



**UNIVERSITA' DEGLI STUDI DI NAPOLI
"FEDERICO II"**

**TESI DI DOTTORATO IN
ORDINE INTERNAZIONALE E TUTELA DEI DIRITTI
INDIVIDUALI**

SETTORE LIBERTA' RELIGIOSA

***IL LIMITE DELL'ORDINE PUBBLICO E
DELIBAZIONE DELLE SENTENZE ECCLESIASTICHE
DI NULLITA' MATRIMONIALE***

RELATORE

Ch.mo Prof. Mario Tedeschi

CANDIDATA

Dott.ssa Angela Valletta

Indice

Introduzione	1
1. Primo Capitolo: La delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale alla luce della riforma del diritto internazionale privato.....	11
1.1 La disciplina del matrimonio nel Concordato lateranense.....	11
1.2 Le innovazioni introdotte nella disciplina del matrimonio dall'Accordo di Villa Madama.....	15
1.3 La questione dell'applicabilità della l. n. 218/1995 al riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche.....	18
1.4 Il D.P.R. n. 396 del 3 novembre 2000 e il regime di trascrizione delle sentenze ecclesiastiche matrimoniali nei registri di stato civile.....	34
1.5 Il regolamento CE del 27 novembre 2003 n. 2201 e il regime di riconoscibilità delle sentenze di invalidità matrimoniale.....	40
2. Secondo Capitolo: Il problema della riserva di giurisdizione: profili della questione.....	45
2.1 Abrogazione o sopravvivenza?.....	45
2.2 Tesi a sostegno della giurisdizione concorrente del giudice civile. Rilievi critici.....	50
2.3 Le novità apportate dalla riforma del Diritto Internazionale Privato.....	56
2.4 Il criterio temporale della prevenzione adottato dai giudici di legittimità nella sentenza n. 1824 del 1993.....	59
2.5 L'istituto della litispendenza internazionale ai sensi dell'art. 7 della legge n. 218 del 1995.....	61

3. Terzo Capitolo: Il principio di ordine pubblico e delibazione delle sentenze ecclesiastiche.....	68
3.1 Il principio di ordine pubblico: rilievi critici.....	68
3.2 Ordine pubblico “internazionale” e ordine pubblico “interno”: due facce della stessa medaglia?.....	76
3.3 Effetti dell’applicazione del principio di ordine pubblico.....	83
3.4 L’ordine pubblico quale limite al riconoscimento delle sentenze di nullità matrimoniale.....	86
3.5 L’interpretazione del concetto di ordine pubblico nei giudizi di delibazione delle sentenze ecclesiastiche.....	92
3.6 L’ordine pubblico e la convivenza tra i coniugi successiva alla celebrazione del matrimonio.....	98
3.7 Ordine pubblico e delibazione delle sentenze di altre confessioni religiose.....	107
Bibliografia.....	136

INTRODUZIONE

Le sentenze ecclesiastiche di declaratoria di nullità matrimoniale canonica, dopo i Patti Lateranensi del 1929 e fino agli anni '70, venivano recepite automaticamente dallo Stato Italiano ed erano riconosciute agli effetti civili, qualunque ne fosse la motivazione. Successivamente agli accordi di Villa Madama dell'84, recepiti dalla l. 25 marzo 1985, n. 121, la delibazione delle sentenze canoniche di nullità matrimoniale emesse da un Tribunale Ecclesiastico è possibile solo dopo che sul provvedimento canonico vi sia stato il vaglio della Corte d'Appello italiana (c.d. giudizio di delibazione). Infatti, ai sensi dell'articolo 8, n. 2), dell'Accordo di revisione del Concordato (l.121/1985), le sentenze ecclesiastiche di nullità del matrimonio possono essere rese esecutive nella Repubblica Italiana mediante uno speciale procedimento innanzi la Corte di Appello territorialmente competente.

La domanda di delibazione, introdotta con ricorso o citazione a seconda che le parti siano concordi o meno circa l'efficacia civile della sentenza canonica di nullità, impone alla Corte d'Appello italiana di accertare che: a) "il giudice ecclesiastico era il giudice competente a conoscere della causa"; b) "nel procedimento davanti ai tribunali ecclesiastici è stato assicurato alle parti il diritto di agire e resistere in giudizio"; c) "ricorrono le condizioni richieste dalla legislazione italiana per la dichiarazione di efficacia delle sentenze straniere".

Nel caso che ci occupa, relativamente alle "condizioni" di cui alla suddetta lettera c), occorre fare cenno al principio di "ordine pubblico" interno e preme osservare che anche precedentemente al Concordato del 1984, in virtù delle sentenze della Corte Costituzionale n. 32/1971, 16 e 18 del 1982, sussisteva un procedimento ufficioso di controllo sulla sussistenza di detto limite che aveva trasformato l'ancora precedente automatismo recettivo della sentenza canonica in un vero e proprio giudizio di delibazione, in cui il giudicante italiano aveva l'obbligo di verificare se il collega ecclesiastico

avesse rispettato il diritto di difesa e se avesse mantenuto una conformità con l'ordine pubblico.

La Corte Costituzionale con la Sentenza 18/82 aveva definito il concetto di ordine pubblico come l'insieme «delle regole fondamentali poste dalla Costituzione e dalle leggi a base degli istituti giuridici di cui si articola l'ordinamento positivo nel suo perenne adeguarsi all'evoluzione della società», chiarendo che i principi fondamentali essenziali e caratterizzanti l'ordinamento giuridico italiano sono posti non solo dalla Costituzione, ma anche dalle leggi.

La Corte di Cassazione, già dal lontano 1982 con la sentenza n. 5026/1982, ha ritenuto fare parte dell'ordine pubblico il principio della buona fede e dell'affidamento incolpevole, sostenendo che non può essere resa esecutiva la sentenza ecclesiastica che dichiara la nullità del matrimonio concordatario per esclusione unilaterale dei bona matrimonii, laddove la riserva mentale sia rimasta nella sfera psichica del suo autore e non sia stata conosciuta o non era conoscibile dall'altro coniuge. Peraltro le Sezioni Unite, con

sentenza 6128/1985, hanno precisato che il limite dell'ordine pubblico così inteso non risulta invece travalicato laddove il coniuge incolpevole abbia rinunciato a far valere la sua buona fede, promuovendo egli stesso il giudizio di nullità, ovvero aderendo al giudizio promosso dall'altro coniuge o non opponendosi alla declaratoria di esecutività; ciò in quanto il principio di tutela dell'affidamento «ancorché inderogabile (...) appartiene alla sfera di disponibilità del soggetto» .

Con la sentenza a Sezioni Unite 19809/08 la Cassazione, diversificandosi rispetto al precedente orientamento, ha dichiarato che costituisce ostacolo insormontabile per la delibazione della sentenza canonica la coabitazione o la convivenza intervenuta tra i coniugi dopo la celebrazione. In questi casi ci si troverebbe di fronte a un caso di incompatibilità assoluta con l'ordine pubblico interno. Tale assunto era già stato affermato, con diverse e più ampie motivazioni, in alcune sentenze precedenti (Cass. Civ. nn. 5358/1987; 5354/1987; 5823/1987, tutte in «Il Foro italiano», 1988, I, pag. 474), il cui indirizzo è stato riconfermato dalla sentenza di legittimità n.

1343/11. In detta pronuncia, che si richiama a quanto già espresso dalla sentenza 19809/2008, è stato affermato il principio di diritto per cui l'ordine pubblico interno matrimoniale evidenzia un palese "*favor*" per la validità del matrimonio quale fonte del rapporto familiare incidente sulla persona e oggetto di rilievo e tutela costituzionali. Tutto ciò comporta che i motivi per i quali esso si contrae, che, in quanto attinenti alla coscienza, sono rilevanti per l'ordinamento canonico, non hanno di regola significato per l'annullamento in sede civile. Si chiarisce che non si può annullare il matrimonio allorquando la convivenza è già iniziata, e ancora di più se si è protratta per un certo tempo. Poiché riferita a date situazioni invalidanti dell'atto matrimonio, la successiva prolungata convivenza è considerata espressiva di una volontà di accettazione del rapporto che ne è seguito e con questa volontà è incompatibile il successivo esercizio della facoltà di rimetterlo in discussione, altrimenti riconosciuta dalla legge.

Si tiene a precisare che la sentenza canonica di nullità prescinde dai principi di ordine pubblico suaccennati ed è fondata su un vizio del consenso

esistente al momento del matrimonio (quod nullum est nullum producit effectum). Tale vizio del consenso non si prescrive mai con il decorso del tempo e dunque può essere rilevato dai giudici ecclesiastici, con debite risultanze istruttorie, anche a distanza di molti anni dalla celebrazione del matrimonio.

Pertanto nel momento in cui si è intenzionati ad introdurre una causa di nullità matrimoniale per simulazione ex can. 1101 C.I.C. con l'intento di fare delibare successivamente la sentenza nello Stato italiano, occorrerà valutare se l'altro coniuge era a conoscenza della riserva mentale, se intende opporsi ovvero presta il consenso alla causa. In difetto si rischia di ottenere un provvedimento canonico che non può esplicare alcun effetto civile, quale ad esempio il matrimonio putativo (art. 128 c.c.) ed i conseguenti diritti del coniuge in buona fede, quale la corresponsione di somme di denaro per un periodo non superiore a tre anni (art. 129 c.c.).

L'articolo 16 l. 218/1995 ha la funzione di operare da "filtro" tra il concetto di ordine pubblico internazionale italiano e l'ordinamento giuridico straniero. In sintesi, se la norma che appartiene all'ordinamento giuridico straniero contiene dei principi che non possono essere applicati nel nostro ordinamento giuridico deve, pertanto, essere disapplicata. Di conseguenza, nella prima ipotesi si applica la legge richiamata mediante altri criteri di collegamento previsti per la medesima ipotesi normativa. Invece, nella seconda ed ultima ipotesi, in mancanza di tali collegamenti si deve necessariamente applicare la legge italiana.

L'articolo 16 l. 218/1995 nasce dall'espressa esigenza di regolamentare fattispecie sempre più soggette a contaminazioni di principi, istituti e regole di provenienza straniera per l'effetto combinato dell'integrazione europea, dei flussi migratori sempre più consistenti, della globalizzazione dei mercati e dei suoi operatori. Pertanto, i principi essenziali che sono alla base del nostro ordinamento vengono così tutelati proprio dall'articolo 16 l.

218/1995 che pone un limite tassativo all'applicazione del diritto straniero ed è stato collocato dal nostro legislatore a salvaguardia dell'identità giuridica, sociale ed economica più intima dello Stato Italiano.

Nel contempo bisogna affermare che l'ordine pubblico presenta dei caratteri di relatività nello spazio e nel tempo, ciò sta a significare che il concetto di ordine pubblico internazionale (italiano) si evolve e muta in relazione alle concezioni sociali dominanti e, dunque, è precipuo compito degli operatori del diritto (Avvocati, Magistrati ed anche i Notai) coglierne gli aspetti più concreti per applicarli, poi, nei casi pratici. L'ordine pubblico internazionale (italiano) può essere inteso come una clausola generale che ha la finalità di preservare l'armonia interna del nostro ordinamento giuridico dall'applicazione di norme straniere che produrrebbero nel caso concreto (e non in astratto) dei risultati inconciliabili ed antitetici nei confronti delle nostre concezioni sociali dominanti ed anche delle nostre più elementari regole giuridiche.

Il principio di ordine pubblico è sicuramente un concetto abbastanza complesso da definire ma non di certo “indefinito”, “un concetto che non può essere determinato a priori e che quindi non sia, alla fine, altro se non ciò che emerge cristallizzato nelle decisioni giurisprudenziali, accompagnate dai contributi dottrinali in materia ”.

E' un principio che invece coinvolge qualsiasi branca del diritto, incidendo sulla risoluzione di controversie che apparentemente sembrano semplici ma che invece esigono una conoscenza attenta ed approfondita non solo delle norme dell'ordinamento italiano ma soprattutto di quelle straniere, in virtù del multiculturalismo che ormai contraddistingue la nostra società.

Il fine primario di tale principio è sicuramente quello di preservare l'armonia interna dell'ordinamento, precludendo l'applicazione da parte del giudice italiano di norme straniere suscettibili di produrre effetti in contrasto con principi fondamentali del nostro ordinamento giuridico senza violare però altri principi fondamentali, difatti nell'ultima parte del mio lavoro ho

analizzato i rapporti intercorrenti tra l'ordine pubblico italiano e la delibazione delle sentenze delle altre confessioni religiose, sottolineando come sia importante il considerare tale principio l'elastico che deve riuscire a sostenere e contenere le evoluzioni continue della società.

CAPITOLO I

**LA DELIBAZIONE DELLE SENTENZE
ECCLESIASTICHE DI NULLITA'
MATRIMONIALE ALLA LUCE DELLA
RIFORMA DEL DIRITTO INTERNAZIONALE
PRIVATO**

**1. LA DISCIPLINA DEL MATRIMONIO NEL
CONCORDATO LATERANENSE**

Con il Concordato, stipulato tra la Santa Sede e l'Italia l'11 febbraio 1929 e reso esecutivo con la l. n. 810 del 1929, vennero ridisegnati i rapporti tra lo Stato italiano e la Chiesa cattolica determinando così un mutamento sostanziale nella disciplina del matrimonio¹ che, per diversi secoli, è stato

¹ L'art. 34 del Concordato così recitava: *“Lo Stato italiano, volendo ridonare all'istituto del matrimonio, che è base della famiglia, dignità conforme alle tradizioni cattoliche del suo popolo, riconosce al sacramento del matrimonio, disciplinato dal diritto canonico, gli effetti civili”*. Anteriormente al Concordato del 1929, in virtù del principio separatista introdotto dal codice civile del 1865 che sanciva il principio di esclusività del matrimonio civile, i

regolato esclusivamente dalla religione e dalle sue leggi². Difatti vi fu l'introduzione dell'istituto del matrimonio concordatario, ovvero del matrimonio canonico destinato ad acquisire la medesima rilevanza di quello civile mediante la trascrizione nei registri di stato civile. Nello stesso testo e precisamente nell'art. 34 si evitava così agli sposi cattolici l'onere di una doppia celebrazione³ e nel 4 comma dello stesso articolo si leggeva che erano riservate alla competenza dei Tribunali e dei Dicasteri Ecclesiastici le cause concernenti la nullità dei matrimoni concordatari e la dispensa pontificia super rato e, in relazione a tale riserva, nel successivo 6 comma,

cittadini di fede cattolica, che avessero voluto unirsi in matrimonio con un vincolo rilevante sia nell'ordinamento canonico che in quello statale, avrebbero dovuto effettuare una doppia celebrazione: davanti al ministro di culto cattolico e davanti all'ufficiale di stato civile. Diversamente, se avessero contratto solo il matrimonio canonico, gli stessi sarebbero stati considerati nell'ordinamento italiano come conviventi *more uxorio*, con tutte le conseguenze scaturenti da tale condizione. Per ulteriori approfondimenti si rinvia a: P. MONETA, *Il matrimonio nel nuovo Diritto canonico*, II ed., Genova, 1991, pp. 7 e ss.; A. C. JEMOLO, *Il matrimonio*, III ed., Torino, 1957, pp. 21 e ss.; E. VITALI - S. BERLINGO', *Il matrimonio canonico*, Giuffrè, 2012; M. F. POMPEDDA, *Studi di diritto Matrimoniale canonico*, Milano, 1993; S. GHERRO, *Diritto matrimoniale canonico*, Padova, 1985; J. F. CASTAGÑO, *Il sacramento del matrimonio*, Roma, 1994.

² Difatti, sino al secolo scorso l'istituto matrimoniale era appannaggio esclusivo della Chiesa, attraverso le proprie strutture organizzative quali diocesi e parrocchie. Solo con la codificazione ed in particolare con l'emanazione dei Codici napoleonici, lo Stato ha rivendicato la propria competenza in materia, spinto da ideologie illuministiche e rivoluzionarie ed ispirato ai principi liberali di separazione che postulavano una piena affrancazione ed indipendenza del potere laico dalla Chiesa e l'affermazione della esclusiva rilevanza dei matrimoni celebrati dinanzi alle autorità statali.

³ In precedenza, infatti, si avevano due tipi di matrimonio, il civile ed il canonico, ciascuno rilevante esclusivamente nell'ordinamento di competenza e caratterizzati da una reciproca indifferenza dell'uno verso l'altro anche in sede giurisdizionale.

era prescritto il regime di efficacia automatica nell'ordinamento statale delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale⁴, la cui disciplina si completava nell'art. 17 della l. n. 847 del 27 maggio 1929. Il procedimento appariva piuttosto formale e dimostrava come in tale campo fosse riconosciuta una posizione di assoluta supremazia a discapito della sovranità statale definita da Jemolo “*sacrificio del diritto statale*”⁵. In altri termini, “il giudice statale, senza alcun impulso di parte, era in tal modo chiamato *d’ufficio* a compiere un esame della sentenza canonica seguendo il rito camerale, senza la presenza delle parti interessate. Il procedimento si *concludeva con un’ordinanza, provvedimento assai più semplice e di minori* garanzie per le parti in quanto richiede solo una sommaria motivazione, la

⁴Sul punto cfr. C. MARINO, *La delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale nel sistema italiano di diritto internazionale privato e processuale*, Milano, 2005, pp. 3 e ss. Per un approfondimento cfr. anche A. ABATE, *Il matrimonio nella nuova legislazione canonica*, Roma, 1985; F. BERSINI, *Il diritto canonico matrimoniale*, Torino, 1994; L. CHIAPPETTA, *Il matrimonio nella nuova legislazione canonica e concordataria*, Roma, 1990; GROCHOLEWSKI – POMPEDDA – ZAGGIA, *Il matrimonio nel nuovo Codice di Diritto Canonico*, Padova, 1984; C. MAGNI, *Gli effetti civili del matrimonio canonico*, II ed., Padova, 1958; L. MUSSELLI – M. TEDESCHI, *Manuale di diritto canonico*, Bologna, 2005; A. M. PUNZI NICOLO’, *Due modelli di matrimonio*, in *Dir. Eccl.*, 1986, I, pp. 6 – 43.

⁵ A. C. JEMOLO, *Il matrimonio*, in *Tratt. Dir. Civ. it.*, diretto da VASSALLI, Torino, 1957, p. 249.

quale, in caso di giudizio positivo, rendeva esecutiva la decisione *ecclesiastica agli effetti civili*”⁶.

Tale quadro subì gradualmente dei mutamenti dovuti all'avvicinarsi di alcuni eventi storici importanti, in primis, l'entrata in vigore della Costituzione repubblicana⁷ di poi le novità introdotte nella legislazione interna in materia matrimoniale⁸. Ebbe così inizio il tormentato processo di revisione del Concordato del 1929⁹.

⁶ Il controllo era in definitiva limitato ad accertare l'esistenza, l'autenticità e l'esecutività canonica, attestata peraltro dalla Segnatura, della sentenza di nullità, essendo preclusa al giudice statale ogni indagine sul merito. Sul punto cfr. M. CANONICO, *L'efficacia civile delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, Napoli, 1996, pp. 19 e ss.

⁷ Sebbene la Carta costituzionale richiami espressamente nell'art. 7 i Patti lateranensi, le norme del Concordato non si sottraggono al sindacato di legittimità costituzionale in ossequio all'esigenza di armonizzazione del sistema del matrimonio concordatario con i principi fondamentali posti a base dell'ordinamento giuridico statale.

⁸ Si pensi all'introduzione della l. n. 898/1970 sul divorzio che sancì l'estensione del divorzio anche ai matrimoni concordatari determinando così, da un lato, il disconoscimento dell'indissolubilità del vincolo, dall'altro, l'attribuzione al giudice italiano della competenza giurisdizionale in un ambito di esclusiva competenza della Chiesa. L'altro importante evento fu la riforma del diritto di famiglia introdotta con l. n. 151/1975 che, incise profondamente sul regime di invalidità del matrimonio, ampliandone la disciplina e privilegiando la tutela della libertà del consenso.

⁹ Cfr. DALLA TORRE, *La revisione del Concordato lateranense. Una vicenda lunga quarant'anni*, in *Iustitia*, 2004, pp. 145 e ss.

2. LE INNOVAZIONI INTRODOTTE NELLA DISCIPLINA DEL MATRIMONIO DALL' ACCORDO DI VILLA MADAMA

Pur avendo mantenuto il sistema del riconoscimento civile del matrimonio canonico, le principali novità introdotte dall'Accordo di Villa Madama hanno comunque riguardato il matrimonio ed il relativo regime, sia sotto il profilo sostanziale che processuale. Dal punto di vista processuale, vi è stata l'abrogazione della riserva di giurisdizione ecclesiastica nelle cause di nullità del matrimonio concordatario ed il superamento della sostanziale automaticità che caratterizzava il regime concordatario di attribuzione degli effetti civili alle sentenze matrimoniali ecclesiastiche, difatti sin dalla metà degli anni '70 in seno alla Commissione impegnata nei lavori di revisione del Concordato si iniziò a delineare l'esigenza dell'adozione di un vero e

proprio giudizio di delibazione anche per il riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche¹⁰.

Da quello sostanziale, invece, l'Accordo “non compie alcun riferimento al sacramento del matrimonio, né gli riconosce rilevanza civile *automaticamente per effetto di una trascrizione affidata all'iniziativa del ministro di culto cattolico, così come era disposto nel testo convenzionale del 1929. Specificamente il primo comma del punto 1 dell'art. 8 del nuovo testo pattizio subordina l'attribuzione degli effetti civili dei matrimoni contratti secondo le norme di diritto canonico ad una serie di adempimenti*¹¹”.

Successivamente le sentenze della Corte Costituzionale n. 16 e n. 18 del 1982 hanno modificato nella sostanza la disciplina del matrimonio

¹⁰ Sul punto si veda TALAMANCA, *La revisione del concordato nelle discussioni parlamentari. Senato, sedute del 25 gennaio del 1984 (IX Legislatura); Camera dei Deputati, Sedute del 26-27 gennaio 1984 (IX Legislatura)*, Napoli, 1993.

¹¹ Per ulteriori approfondimenti si rinvia a C. MARINO, *La delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale nel sistema italiano di diritto internazionale privato e processuale, op. cit.*, pp. 10 e ss.

concordatario¹². Con la sentenza n. 16 la Corte ha reso impossibile la trascrizione di matrimoni canonici fra soggetti non aventi l'età richiesta dall'art. 84 del Codice Civile¹³. Con la seconda sentenza, invece, la Corte ha dichiarato l'illegittimità costituzionale delle norme di attuazione del Concordato in quanto non consentivano alle Corti d'Appello, chiamate a rendere esecutive le sentenze di nullità, di verificare che nel giudizio avanti ai Tribunali Ecclesiastici fosse stato garantito alle parti il diritto di agire e di resistere in giudizio, come dispone l'art. 24 Cost., nonché di accertare che la sentenza canonica non contenesse disposizioni contrarie all'ordine pubblico italiano, alla stregua di quanto previsto dall'art. 797, n. 7, del Codice di Procedura Civile italiano per la dichiarazione di efficacia di sentenze straniere. La Corte d'Appello, dunque, a differenza di quanto era stato

¹² Cfr. M. C. FOLLIERO, *Giurisdizioni in materia matrimoniale e diritti confessionali*, Salerno, 1992, pp. 55-150.

¹³ L'art. 84 c.c. richiede l'età di diciotto anni per contrarre matrimonio, salva la possibilità, per il minore ultrasedicenne, di ottenere per gravi ragioni l'autorizzazione dal Tribunale per i minorenni. Poiché il Diritto Canonico per contrarre matrimonio prevede un'età inferiore ai diciotto anni, prima di tale sentenza i minori degli anni diciotto, senza autorizzazione da parte dell'autorità civile, contraevano matrimonio in forma canonica ed ottenevano attraverso la trascrizione quegli effetti civili che invece sarebbero stati loro preclusi dall'art. 84 c.c. Per evitare così tale discriminazione la Corte ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 12 della legge matrimoniale nella parte in cui, fra gli impedimenti alla trascrizione, non comprendeva anche l'ipotesi del matrimonio dell'infrasedicenne o dell'ultrasedicenne non autorizzato.

stabilito dai Patti del 1929, è chiamata ad effettuare tali controlli; ciò costituisce “una rivendicazione di competenze da parte italiana sotto il profilo giurisdizionale in un settore in cui il Concordato lateranense le aveva attribuito minori poteri”¹⁴.

Sulla base di tali premesse il 18 febbraio 1984 Stato e Santa Sede firmano a Villa Madama¹⁵ l’Accordo volto alla modificazione del Concordato del 1929.

3. LA QUESTIONE DELL’APPLICABILITA’ DELLA L. N. 218/1995 AL RICONOSCIMENTO DELLE SENTENZE ECCLESIASTICHE

La legge 31 maggio 1995 n. 218 (Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato) ha introdotto importanti novità per il riconoscimento

¹⁴ Cfr. M. CANONICO, *L’efficacia civile delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, *op. cit.*, p. 28.

¹⁵ Da notare che è prassi dei rapporti internazionali far sì che le trattative e la stipulazione dei trattati fra due soggetti avvengano con alternanza di luogo. Nel caso di specie dato che i Patti Lateranensi furono firmati nel Palazzo del Laterano, la firma dell’Accordo doveva avvenire in territorio italiano.

di atti e provvedimenti stranieri rispetto alla disciplina anteriore, contenuta nel Codice di Procedura Civile del 1942.

Prima fra tutte la previsione di un vero e proprio giudizio di delibazione per il riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche, segnando il superamento della sostanziale automaticità dell'efficacia delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale che aveva caratterizzato l'originaria disciplina concordataria. Tale procedimento è chiaramente modellato su quello prescritto anteriormente alla legge del 1995 nel nostro codice di rito (artt. 796 e ss.) per il riconoscimento delle sentenze straniere. Il punto 2 dell'art. 8 della l. n. 121 del 1985 di ratifica ed esecuzione dell'Accordo di Villa Madama riconosce alle parti, congiuntamente o disgiuntamente, in ossequio al principio della domanda, il potere di instaurare il giudizio di delibazione e consentire al matrimonio concordatario, già invalidato in sede canonica, di divenire inefficace anche civilmente. A tal fine la domanda va proposta alla Corte d'Appello territorialmente competente e deve riguardare il riconoscimento di una sentenza pronunciata dal Tribunale Ecclesiastico che

dichiarare la nullità del matrimonio concordatario e sia munita del decreto di esecutività del superiore organo ecclesiastico di controllo. Altra significativa novità è l'annoveramento tra i requisiti di delibabilità delle sentenze ecclesiastiche di alcune delle condizioni prescritte dalla legislazione italiana per il riconoscimento delle sentenze straniere. Tale rinvio alla normativa interna, prescritto in termini generali nella lett. c) dell'art. 8.2 della l. n. 121 del 1985 ed esplicitato con riferimento testuale agli artt. 796 e 797 c.p.c. nella lett. b) del punto 4 del protocollo addizionale, costituisce "il segnale di un evidente mutamento di rotta nel regime di riconoscibilità delle sentenze ecclesiastiche che, si realizzava in un contesto giuridico e socio – politico di diffidenza verso il prodotto giurisdizionale straniero"¹⁶.

Sul punto, però, il 31 maggio 1995 è intervenuta la l. n. 218 che ha riformato il sistema di diritto internazionale privato e processuale e, per quel che ci riguarda, ha abbandonato la regola della irrilevanza della sentenza straniera prima della sua delibazione con pronuncia costitutiva,

¹⁶ Cfr. C. MARINO, *La delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale nel sistema italiano di diritto internazionale privato e processuale*, op. cit., p. 20.

prevedendone, invece, il riconoscimento automatico almeno in linea di massima, nel senso che non è sempre indispensabile il procedimento di delibazione per attribuire valore alle sentenze straniere, le quali anzi, almeno per certi aspetti, sono direttamente efficaci in Italia senza bisogno di formale riconoscimento¹⁷. Ora l'art. 64 della nuova normativa, abrogando tra l'altro l'intera disciplina anteriore in tema di delibazione¹⁸, prevede che “la sentenza straniera è riconosciuta in Italia senza che sia necessario il ricorso ad alcun procedimento”, purché sussistano dei requisiti, specificamente indicati, corrispondenti nella sostanza a quelli già richiesti dall'art. 797 c.p.c.¹⁹

¹⁷ Cfr. M. CAPPELLETTI, *Il valore delle sentenze straniere in Italia*, in *Riv. Dir. Proc.*, 1965, pp. 197 – 198; cfr. V. FRANCESCHELLI, *Le sentenze straniere hanno perso l'efficacia*, in *Il Sole 24 ore*, 31.12.1995, p. 15, secondo il quale “il sistema del riconoscimento automatico è frutto di una libera scelta. Nessuno obbligava l'Italia ad abbandonare il vecchio meccanismo di delibazione. Una volta però operata questa scelta innovativa, risulta impossibile giustificare all'opinione pubblica internazionale il duplice rinvio. Si dà quindi l'impressione di un Paese incerto, impreparato fisiologicamente a rispettare i termini che esso stesso si impone... Nel merito, questo rinvio non trova giustificazione alcuna. Il precedente fu deciso dal Governo per consentire un adeguato approfondimento della materia”.

¹⁸ L'art. 73 della l. 218/1995, così come modificato da ultimo dall'art. 12 D.L. 23/12/1995 n. 547, dispone: “Sono abrogati gli articoli dal 17 al 31 delle disposizioni sulla legge in generale premesse al codice civile, nonché gli articoli 2505 e 2509 del codice civile e gli articoli 2, 3, 4 e 37, secondo comma, del codice di procedura civile; gli articoli dal 796 all'805 del codice di procedura civile sono abrogati a far data dal 1° giugno 1996”.

¹⁹ L'art. 64 dispone il riconoscimento della sentenza straniera a condizione che: a) il giudice che l'ha pronunciata poteva conoscere della causa secondo i principi della

Difficile è comprendere l'applicabilità o meno di tale disciplina al riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale.

Tale modifica e del resto anche l'Accordo del 1984, a mio parere, hanno contribuito a creare un divario ancora maggiore tra i due ordinamenti, canonico e civile, non omogenei e strutturalmente e funzionalmente differenti.

In verità la disciplina contenuta nel Concordato e specificamente all'articolo 8.2 della citata legge non ha posto fine alla riserva di giurisdizione esclusiva a favore dei Tribunali Ecclesiastici.

competenza giurisdizionale propri dell'ordinamento italiano; b) l'atto introduttivo del giudizio è stato portato a conoscenza del convenuto in conformità a quanto previsto dalla legge del luogo dove si è svolto il processo e non sono stati violati i diritti essenziali della difesa; c) le parti si sono costituite in giudizio secondo la legge del luogo dove si è svolto il processo o la contumacia è stata dichiarata in conformità a tale legge; d) essa è passata in giudicato secondo la legge del luogo in cui è stata pronunciata; e) essa non è contraria ad altra sentenza pronunciata da un giudice italiano passata in giudicato; f) non pende un processo davanti a un giudice italiano per il medesimo oggetto e fra le stesse parti, che abbia avuto inizio prima del processo straniero; g) le sue disposizioni non producono effetti contrari all'ordine pubblico". Come si può notare, le uniche differenze rispetto ai contenuti dell'art. 797 c.p.c. riguardano l'attuale lettera e, che a differenza di quanto in precedenza disposto dal n. 5 dell'art. 797 postula che la sentenza italiana, ostativa al riconoscimento di quella straniera, sia passata in giudicato; inoltre la lettera f richiede che il processo avanti al giudice statale abbia avuto inizio prima di quello straniero, anziché prima della formazione del giudicato di esso (art. 797 n. 6). Al di là di tali modifiche, di ordine in certo senso "temporale", le condizioni per il riconoscimento risultano le medesime nelle due discipline considerate.

Ritengo che per definire l'esclusività o meno della riserva di giurisdizione si debbano tenere in considerazione le istanze sottese a tali disposizioni e gli interessi da tutelare nel caso concreto.

Difatti, da un lato a garanzia della permanenza della riserva di giurisdizione ricorre la tutela dell'interesse dei fedeli, ossia dei cattolici al concreto esercizio della libertà religiosa, dall'altro il tramonto di tale riserva di giurisdizione ravvisa i presupposti di operatività nella tutela di istanze pubblicistiche, tese cioè a recuperare il primato del potere temporale dello Stato sulla Chiesa o quantomeno a ristabilire un equilibrio tra poteri.

“La sensazione è che la nuova normativa non possa in alcun modo riguardare le pronunce dei giudici *ecclesiastici*”²⁰.

Del resto, il silenzio serbato dall'interpretazione letterale del Concordato, ha dato luogo a notevoli differenti interpretazioni sia in dottrina che in

²⁰ M. CANONICO, *La prevalenza della pronuncia ecclesiastica di nullità del matrimonio canonico trascritto rispetto al giudicato di cessazione degli effetti civili*, in *Dir. Famiglia*, 1995, pp. 937 – 938, *sub* nota 6.

giurisprudenza, approdando addirittura a giudicati contrastanti pronunciati dalla Corte di Cassazione e dalla Corte Costituzionale.

Le premesse dell'analisi tengono conto degli elementi propri di tali ordinamenti, considerato che si ritiene che la Santa Sede difficilmente potrà sottoscrivere un Accordo in cui sia previsto che il giudice statale decida della validità del matrimonio canonico.

Altra motivazione alla base della permanenza della riserva di giurisdizione a favore dei Tribunali Ecclesiastici, secondo la Corte Costituzionale, risiede nella circostanza in base alla quale il matrimonio canonico entra nel diritto dello Stato non come atto negoziale, bensì come mero presupposto al quale l'ordinamento riconosce gli stessi effetti del matrimonio civile; la differenza rileva in termini di fatto e non di atto, nel senso che al matrimonio canonico, a mezzo dell'istituto della trascrizione, vengono riconosciuti effetti civili e pertanto, stante la diversità di presupposti tra l'ordinamento civile e quello canonico, il giudice dello Stato potrà giudicare sulla validità della trascrizione e potrà pronunciare la separazione o il divorzio tra i coniugi,

dichiarando cessati gli effetti civili sul fatto, ma non potrà giudicare sul matrimonio sacramento, celebrato secondo le regole proprie dell'ordinamento canonico²¹.

Di conseguenza lo sforzo maggiore è stato quello di “far parlare in silenzio”. Ciò ha determinato gli interventi non solo della dottrina e della giurisprudenza di legittimità, ma anche di quella di merito, a tal punto che la soluzione così prospettata ha aperto degli scenari particolari, di carattere non solo teorico, in quanto sono espressione della separatezza tra i due ambiti: un matrimonio potrà essere legittimamente valido ed efficace per l'ordinamento canonico ed essere per contro già sciolto per l'ordinamento statale.

Analogamente, un matrimonio potrà essere nullo per la Chiesa e continuare ad essere efficace per lo Stato, in quanto le parti, contravvenendo alle disposizioni dell'Autorità ecclesiastica, o non hanno fatto valere la sentenza

²¹ Cfr. Corte Costituzionale, a dicembre 1993, n.421, in *Giu.Civ.*, 1994, I, pag 601; *Contra* Cass. Sez. Unite, 13 Febbraio 1993, n.1824, *ibidem*, 1993, I, pag. 877 e ss. La Cassazione ricorre nella scelta tra le giurisdizioni, sul presupposto della concorrenza tra quella civile e quella ecclesiastica all'utilizzo del criterio della prevenzione, citando altresì anche il precedente della propria decisione sulle controversie riguardanti il sostentamento del clero (Sentenza n.8870/1990, in *Corr. Giur.*, 1990, 1258).

di nullità nell'ordinamento statale oppure perché l'apposito procedimento di delibazione ha negato il riconoscimento di essa agli effetti civili.

In primo luogo le sentenze canoniche, già in linea di principio, sembrano escluse dall'ambito di applicazione della normativa²².

Ma anche se si volessero annoverare tra quelle straniere in sede di riconoscimento, resta comunque discutibile la possibilità di equiparare tout court le decisioni dei Tribunali Ecclesiastici alle pronunce del giudice straniero, "emanate sì da organi appartenenti ad un ordinamento indipendente e sovrano, distinto ed esterno rispetto a quello italiano, ma non per questo del tutto parificabili alle decisioni promananti dagli organi giurisdizionali di Stati esteri"²³.

²² L'art. 1 della l. 218/1995 stabilisce infatti che "la presente legge... disciplina l'efficacia delle sentenze e degli atti stranieri".

²³ Cfr. M. CANONICO, *L'efficacia civile delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, op. cit., p. 42. Si veda anche F. FINOCCHIARO, *Relazione conclusiva*, in F. CIPRIANI (a cura di), *Matrimonio concordatario e tutela giurisdizionale*, Napoli, 1992, p. 257, che "il giudice ecclesiastico è un giudice esterno all'ordinamento dello Stato, ma non è un giudice di uno Stato straniero"; che la sentenza ecclesiastica non è una "sentenza straniera, ma una sentenza 'estranea', pronunciata non da un giudice straniero, bensì da un giudice di un altro ordinamento che opera su territorio italiano" (*ibidem*, p. 253). Non diversa la posizione di M. TEDESCHI, in S. BERLINGO'- V. SCALISI (a cura di), *Giurisdizione canonica e giurisdizione civile*, Giuffrè, Milano, 1994, p. 325, secondo cui "quella canonica è la

Altro argomento a sostegno della suesposta tesi è offerto dalla previsione contenuta nell'art. 2, 1 comma, della l. 218/1995 ove si legge che le disposizioni di tale legge “non pregiudicano l'applicazione delle convenzioni internazionali in vigore per l'Italia”. Ciò perché la legge di esecuzione dell'Accordo di Villa Madama del 1984 prevede una disciplina specifica per l'efficacia delle sentenze ecclesiastiche nell'ordinamento italiano che è di origine convenzionale e di natura internazionale, pertanto non derogabile dalla normativa introdotta dalla l. 218/1995²⁴.

D'altro canto la legge 121/1985, prevedendo una disciplina specifica, si pone in rapporto di specialità rispetto alla normativa generale costituita in tal caso dalla legge 218/95 e perciò deve prevalere su questa, benché

giurisdizione di un ordinamento confessionale, alla quale ci si sottopone volontariamente, in nessun modo assimilabile a quella di uno Stato straniero”.

²⁴ Difatti la legge di esecuzione, gerarchicamente, si colloca al di sopra della legge ordinaria, quale è la 218/95. Anche se le norme concordatarie e, quindi lo stesso Accordo di Villa Madama, sono ascrivibili al novero degli accordi di Diritto Internazionale perché posti in essere da soggetti aventi entrambi personalità giuridica nell'ordinamento internazionale e pertanto regolati dalle norme di tale ordinamento, è inevitabile concludere, già a livello formale, per l'inapplicabilità della nuova legge al sistema matrimoniale concordatario.

posteriore, argomentando a contrario dal noto principio secondo cui *lex posterior derogat legi priori generali*²⁵.

A tal proposito occorre fare un'ulteriore riflessione. Mentre la legge di riforma del diritto internazionale privato è ispirata al principio dell'automatismo nel riconoscimento delle pronunce giurisdizionali straniere, quella prevista dall'Accordo di Villa Madama lo vieta, costituendo una delle maggiori novità del nuovo sistema matrimoniale concordatario equiparandole così, ai fini del riconoscimento, alle sentenze straniere²⁶.

Ciò significherebbe violare ed ignorare non solo la lettera ma anche lo spirito stesso dell'Accordo; ma vi è di più in quanto vi sarebbero da considerare le concrete difficoltà applicative che ne potrebbero derivare.

Mi riferisco alle questioni inerenti la competenza di valutare le condizioni richieste dall'art. 64 della l. 218/95, relative, ad esempio, alla conformità

²⁵ Cfr. M. CANONICO, *L'efficacia civile delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, *op. cit.*, p. 43.

²⁶ Sul punto si veda R. BOTTA, *Matrimonio religioso e giurisdizione dello Stato*, Bologna, 1993, pp. 11 – 14; G. BALENA, *Le condizioni per la delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, in F. CIPRIANI, *Matrimonio concordatario e tutela giurisdizionale*, *op. cit.*, pp. 33 – 34.

della sentenza canonica all'ordine pubblico. Né, da ultimo, può essere trascurata l'esistenza della normativa concordataria di un esplicito richiamo, contenuto in forma implicita nell'art. 8.2, lett. c) dell'Accordo e più direttamente nel n. 4, lett. b) del Protocollo Addizionale, alle disposizioni degli articoli 796 e 797 c. p. c. “Qualora detto richiamo dovesse intendersi come rinvio materiale anziché formale, ovvero come diretto inserimento delle norme effettivamente contenute in tali articoli al momento della *stipula dell'Accordo* piuttosto che come riferimento alla normativa statale in genere con automatica rilevanza delle eventuali modifiche successive, sarebbe inevitabile concludere per la necessaria applicazione alla materia di cui ci si occupa delle disposizioni contenute negli artt. 796 e 797 c.p.c., *pur se formalmente abrogate per l'ordinamento italiano.*²⁷”

Tali articoli, dunque, pur se formalmente abrogati dal legislatore interno, continuano ad operare nell'ordinamento statale in virtù del richiamo operato

²⁷ Sul punto cfr. M. CANONICO, *L'efficacia civile delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, op. cit., p. 46.

dalla normativa concordataria, se di rinvio materiale si tratta, nella quale le stesse sono contenute.

Seri problemi piuttosto potrebbero prospettarsi a livello procedurale, non risultando chiaro se e come sia necessario un formale procedimento volto ad accertare la sussistenza delle condizioni richieste per il riconoscimento.

Credo che la questione matrimoniale a tutt'oggi resti aperta, in quanto l'entrata in vigore della legge 218/95 ha riformato le norme di diritto internazionale privato e ha anche sostituito quelle dettate dagli articoli 796 e ss. c.p.c. richiamate dal n.4 lett b) del Protocollo Addizionale all'Accordo del 1984.

Pertanto, allo stato, si ritiene che la fattispecie matrimoniale sia regolamentata ancora dalla legge matrimoniale n.847 del 1929, così come emendata dalle sentenze della Corte Costituzionale n. 32 del 1971 e n.16 e n. 18 del 1982 e nelle parti in cui non è stata ancora abrogata dall'art. 8 del nuovo Accordo del 1984 (legge n. 121 del 1985).

Resta da chiedersi se, in conseguenza dell'entrata in vigore della nuova legge n. 218/1995, sia venuto meno il procedimento di delibazione o se per converso esso sussista ancora secondo le norme dettate dal codice di procedura civile del 1942, in virtù del richiamo effettuato dal Protocollo Addizionale.

Secondo l'interpretazione che si intende accogliere, non può riconoscersi l'operatività della giurisdizione concorrente né l'applicazione della nuova normativa dettata dalla legge sopra citata 218/95, per le ragioni che verranno illustrate nel corso della trattazione, il cui fulcro centrale si concentra sulla non omogeneità tra i due ordinamenti, civile e canonico, nell'ottica di una concezione delle relazioni tra Stato e Chiesa come espresse nel Concordato del 1929, relazioni basate su norme che regolano i rapporti tra ordinamenti reciprocamente sovrani ed indipendenti.

Penso che l'adozione di tale impostazione si fonda non solo sul riconoscimento della salvaguardia dell'autonomia della Chiesa e del rispetto

del principio internazionalistico *pacta sunt servanda*²⁸, ma anche sulla necessità di affermare la concreta applicazione del principio in base al quale, lo Stato Italiano, attraverso lo strumento concordatario prima e con la legge di esecuzione e di ratifica poi, ha riconosciuto e quindi recepito nell'ordinamento il sistema matrimoniale canonico, comprensivo non solo delle norme che disciplinano la costituzione del vincolo, ma anche di quelle che ne regolano il venir meno.

Tale considerazione, peraltro, non implica che le sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale siano delibabili ad nutum, ma anzi che la specificità dell'ordinamento canonico deve essere conciliata con il rispetto delle medesime sentenze ai principi generali dell'ordine pubblico, cui ispira, in un determinato momento storico, il diritto dello Stato, e alle disposizioni che regolano l'istituto matrimoniale.

²⁸ F. FINOCCHIARO, *Antiche e recenti prospettive di studio nel diritto ecclesiastico*, in *Dir. Eccl.*, 1960, pp. 246-248.

Nel caso di specie, difatti ci si riferisce al concetto di ordine pubblico, da esaminarsi in seguito, ed inteso in un'accezione che tenga conto della diversità intercorrente tra i due ordinamenti in esame, e che costituisce una *“controlimitazione alle limitazioni legittimamente apponibili dallo Stato alla propria sovranità”*²⁹ da un lato, e una limitazione alle specificità dell'ordinamento canonico, che non possono contrastare con l'ordinamento civile sul piano dei principi di ordine pubblico.

Inoltre i profili problematici di riconoscimento civile del matrimonio canonico si intersecano con il meccanismo della trascrizione nei registri di stato civile ed anzi la disposizione contenuta nel R.D. 9 luglio 1939, n. 1238, articolo 123, 3° comma n. 8, rappresenta, a mio parere, un ulteriore fondamento normativo della tesi della sopravvivenza della riserva di giurisdizione in capo ai Tribunali Ecclesiastici; il contenuto di questa disposizione, difatti, si esprime nel senso di prevedere l'obbligo di

²⁹ Cfr. Cass. Sent. N. 5354/1987; altresì giova ricordare che la citata sentenza della Corte Costituzionale n. 18/1982 si esprimeva nel senso di ritenere che lo Stato non possa derogare alle regole fondamentali poste dalla Costituzione e dalle leggi a base degli istituti in cui si articola l'ordinamento positivo nel suo perenne adeguarsi all'evoluzione della società.

trascrizione nei registri di stato civile non delle sentenze dei giudici ecclesiastici bensì delle sentenze delle Corti d'Appello che le riconoscono, ossia che le rendono esecutive .

4. IL D.P.R. N. 396 DEL 3 NOVEMBRE 2000 E IL REGIME DI TRASCRIZIONE DELLE SENTENZE ECCLESIASTICHE MATRIMONIALI NEI REGISTRI DI STATO CIVILE

Alla luce di quanto sostenuto nel paragrafo precedente, anche in questo caso, lo Stato italiano ha dimostrato palesemente di volere distinguere le sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale dalle sentenze straniere.

Perciò mi preme analizzare il testo del D.P.R. n. 396 del 3 novembre 2000 con il quale è stato approvato il “Regolamento per la revisione e la semplificazione dell’ordinamento dello stato civile” che ha sostituito integralmente il R.D. n. 1238 del 1939 nella parte in cui fa esplicito

riferimento alla trascrizione nei registri di stato civile delle sentenze in materia matrimoniale³⁰.

L'interpretazione letterale del testo e precisamente nella parte in cui prevede l'immutabilità di disciplina circa l'oggetto della trascrizione e dell'annotazione, ai sensi dell'articolo 63, 2° comma, lettera h, 69, lettera d, 49, lettera h, offre una importante garanzia con riferimento alle sentenze di nullità del matrimonio concordatario pronunciate dai Tribunali Ecclesiastici.

Ritengo che l'articolo 18 del D.P.R n. 396/2000, inequivocabilmente, traccia le differenze tra sentenza ecclesiastica di nullità e sentenze straniere, sia perché il giudizio circa la conformità all'ordine pubblico implica una valutazione di meritevolezza che nel caso di sentenze di nullità matrimoniali non può essere compiuta dall'ufficiale di stato civile, sia perché la trascrizione, in tale fattispecie si qualifica come strumento di pubblicità dichiarativo e non costitutivo.

³⁰ Il testo normativo è pubblicato sulla G.U. 30 dicembre 2000, n. 300, Supplemento Ordinario della Serie Generale, ed è entrato in vigore il 30 marzo 2001.

Alla luce di tali premesse, pertanto, a mio parere, l'Ufficiale di Stato civile ha una competenza formale e non sostanziale, nel senso che può limitarsi a compiere solo gli accertamenti formali e funzionali all'iscrizione della sentenza deliberata dalla Corte d'Appello, senza peraltro potersi sostituire all'Autorità giudiziaria.

Il meccanismo della trascrizione, del resto, ha attinenza anche nella fase genetica della fattispecie matrimoniale che si sta esaminando, nel senso che la produzione degli effetti civili del matrimonio canonico è affidata a tale strumento pubblicitario al fine di attribuire al matrimonio canonico la qualifica di matrimonio concordatario.

Difatti l'art. 125, 5 comma, nn. 6 e 8, del vecchio testo normativo prevedeva espressamente sia per le sentenze straniere che pronunciassero la nullità o lo scioglimento di un matrimonio, sia per le sentenze ecclesiastiche che

dichiarassero la nullità del matrimonio concordatario, l'attuazione tramite l'iscrizione nei registri matrimoniali in virtù di un titolo giudiziale interno³¹.

Invece, nel Capo IV della nuova disposizione, dedicato alla "registrazione relativa agli atti di matrimonio" ed in specie alla lett. h) del 2 comma dell'art. 63, relativamente alle sentenze matrimoniali ecclesiastiche si fa ancora esplicito riferimento alle *"sentenze della Corte d'Appello previste nell'art. 17 della legge 27 maggio 1929, n. 847, e dall'art. 8, comma 2, dell'Accordo del 18 febbraio 1984 tra la Repubblica italiana e la Santa Sede ratificato dalla legge 25 marzo 1985, n. 121"*, le quali devono essere trascritte negli archivi informatici, da costituire ai sensi dell'art. 10 dello stesso D.P.R. a cura dell'Ufficiale dello Stato civile. Diversamente per le sentenze che pronuncino all'estero la nullità, lo scioglimento o la cessazione degli effetti civili di un matrimonio, la lettera g) dello stesso articolo non

³¹ Nel vigore del R.D. n. 1238 del 1939, in mancanza di un'abrogazione espressa ad opera della legge di riforma di diritto internazionale privato dell'art. 125, si era ritenuto di dover estendere l'onere del riconoscimento giudiziale ex art. 67 l. n. 218/95 anche alle sentenze straniere che pronunciasse la nullità o lo scioglimento di un matrimonio; mentre per le sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale la disposizione dell'ordinamento dello stato civile era stata adottata come ulteriore argomento per sostenere il mantenimento del controllo giudiziale costitutivo dell'efficacia interna.

contempla alcun riferimento alle sentenze della Corte d'Appello prevedendo, dunque, una immediata trascrizione delle sentenze straniere ad opera dell'Ufficiale dello Stato civile, una volta che siano state tradotte in italiano (art. 22) e dopo che quest'ultimo ne abbia valutato la conformità all'ordine pubblico (art. 18)³².

I sostenitori della tesi della riconoscibilità automatica delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale, nel vigore del R.D. n. 1238 del 1939, pur consapevoli dell'ostacolo rappresentato dal dato normativo dell'ordinamento dello stato civile, ritenevano di poterlo aggirare riconoscendone l'implicita abrogazione per effetto dell'entrata in vigore della disciplina di diritto internazionale privato³³.

Il legislatore italiano, in seguito all'entrata in vigore della nuova normativa, se da un lato ha dato seguito a tale opzione interpretativa, dall'altro ha voluto escludere l'equiparazione tra i due tipi di sentenze, preferendo

³² Cfr. C. MARINO, *La delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale nel sistema italiano di diritto internazionale privato e processuale*, op. cit., pp. 34 e ss.

³³ BROGGINI, *Art. 73*, in *Legge 31 maggio 1995 n. 218*, a cura di BARIATTI, Milano, 1997, p. 1504.

adottare, nel rispetto delle convenzioni esistenti con la Santa Sede, un regime differenziato più favorevole alle giurisdizioni straniere. Ciò appare sicuramente un'agevolazione, stante la indiscussa complessità della verifica sulla conformità all'ordine pubblico della sentenza straniera che, ai sensi dell'art. 18 del D.P.R. n. 396 del 2000, è deferita all'Ufficiale di Stato civile diversamente da quanto accade per le sentenze ecclesiastiche matrimoniali *“i cui problemi di riconoscibilità sono tutti risolti a priori dall’Autorità giudiziaria e per le quali vale la stabilità del giudicato deliberativo idoneo a scongiurare eventuali future contestazioni sulla sussistenza, solo presunta nell’evenienza del riconoscimento automatico, dei requisiti per l’efficacia nell’ordinamento ricevente della cosa giudicata straniera”*³⁴.

³⁴ Così in FINOCCHIARO, *Concordato e Costituzione*, in *Dig. Disc. Pubbl.*, Torino, 1989, III, pp. 401 e ss.

5. IL REGOLAMENTO CE DEL 27 NOVEMBRE 2003 N. 2201 E IL REGIME DI RICONOSCIBILITA' DELLE SENTENZE ECCLESIASTICHE DI INVALIDITA' MATRIMONIALE

Il Regolamento CE del 27 novembre 2003 n. 2201 dedica la Sezione 1 del Capo III al riconoscimento ed alla esecuzione delle decisioni matrimoniali pronunciate nell'Unione Europea, in particolare nell'art. 63 è disciplinato il regime di riconoscibilità delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale in virtù dei Concordati con la Santa Sede. Da una prima lettura sembra che tale testo normativo ammetterebbe un riconoscimento automatico negli Stati membri delle suddette sentenze ecclesiastiche laddove fa salvi gli impegni internazionalmente assunti con la Santa Sede dal Portogallo con il Concordato del 7 maggio 1940, dall'Italia con il Concordato del 1929, poi modificato dall'Accordo del 1984 e dalla Spagna con il Concordato del 3 gennaio 1979³⁵.

³⁵ Per il testo dei relativi Concordati si rinvia alla *Raccolta di Concordati 1950 – 1999*, a cura di M. DE AGAR, Città Del Vaticano, 2000, pp. 553 e ss., 697 e ss., 785 e ss.

Tale interpretazione dell'art. 63 può essere comprensibile solo con riguardo al Portogallo perché il Concordato del 1940 prevede ancora sia la giurisdizione esclusiva nelle cause di nullità matrimoniale incardinate dinanzi ai Tribunali Ecclesiastici, sia il loro riconoscimento automatico nell'ordinamento civile³⁶. Diverso è il caso dell'Italia e della Spagna dove i rispettivi Concordati, oltre a riconoscere una giurisdizione concorrente con quella canonica, non prevedono il riconoscimento automatico³⁷.

³⁶ Così è disposto nei primi due commi dell'art. XXV del Concordato tra la S.S. e la repubblica portoghese. Si tratta di una disciplina del tutto simile a quella adottata dallo Stato italiano nel vigore del Concordato del 1929. In tal modo, le sentenze matrimoniali pronunciate dai Tribunali ecclesiastici portoghesi verrebbero assimilate a qualsiasi altra pronuncia resa in un altro Stato membro, sebbene in dottrina si sia ritenuto che la pronuncia ecclesiastica destinata a circolare liberamente nei Paesi dell'Unione sia quella integrata dal provvedimento di omologazione dell'autorità giudiziaria portoghese. In tal senso MOSCONI, *Giurisdizione e riconoscimento delle decisioni in materia matrimoniale secondo il regolamento comunitario del 29 maggio 2000*, in *Riv. Dir. Proc.*, 2001, pp. 376 e ss.

³⁷ In Spagna la revisione del Concordato stipulato con la Santa Sede, risalente al 3 gennaio 1979, è stata certamente influenzata dall'entrata in vigore della Costituzione del 1978. Il testo concordatario in questione all'art. VI.2 prevede che coloro che abbiano contratto un matrimonio canonico civilmente riconosciuto "potranno adire i Tribunali ecclesiastici per chiedere la dichiarazione di nullità", dando una chiara indicazione circa l'abrogazione della riserva di giurisdizione ecclesiastica, esplicitata nell'art. VIII dello stesso Concordato. Anche l'attuale art. 74 del codice civile spagnolo nell'elencare le cause di nullità del matrimonio fa esplicito riferimento al matrimonio "in qualsiasi forma celebrato", e la prima disposizione aggiuntiva della l. n. 30 del 7 luglio 1981, modificativa della disciplina del matrimonio nel codice civile spagnolo, prevede la competenza dei tribunali dello Stato "a conoscere della separazione, divorzio e nullità del matrimonio", senza prevedere alcuna eccezione rispetto al matrimonio canonico civilmente rilevante. Quanto alla riconoscibilità agli effetti civili delle sentenze matrimoniali pronunciate dai tribunali ecclesiastici, lo stesso art. VI.2 del Concordato prescrive la necessaria adozione di un giudizio civile per la declaratoria di efficacia delle sentenze ecclesiastiche, provocata dall'iniziativa di parte e finalizzata alla verifica della conformità della pronuncia canonica al diritto nazionale. Dal combinato disposto della normativa concordataria con l'art. 80 del codice civile e della

Da ciò si potrebbe dedurre che siano ancora applicabili i rispettivi regimi concordatari con la conseguente circolazione nell'Unione Europea delle sole decisioni già assistite dall'exequatur, cioè dalla condizione di riconoscimento che le rende efficaci nel Paese stipulante l'Accordo concordatario in applicazione del quale le sentenze ecclesiastiche sono state rese³⁸; ancora, che anche le decisioni ecclesiastiche sulla nullità dei matrimoni celebrati in Italia o in Spagna siano immediatamente riconoscibili in Europa. Ciò costituirebbe un paradosso in quanto si permetterebbe una più agevole circolazione di tali sentenze nei Paesi estranei agli accordi concordatari rispetto a quanto non sia previsto nei Paesi stipulanti gli

seconda disposizione aggiuntiva della l. n. 30 del 1981, si evince che “per la declaratoria di efficacia delle sentenze matrimoniali canoniche è necessario l'accordo di entrambe le parti ovvero la mancata opposizione di esse alla pronuncia del giudice civile il quale, verificata la conformità delle pronunce canoniche alla normativa interna, ne dichiara l'efficacia provvedendo anche alla loro esecuzione in conformità a quanto prescritto nel codice civile. Per la disciplina concordataria spagnola cfr. NAVARRO VALLS, *El matrimonio religioso*, in *Derecho eclesiastico del estado espanol*, III ed., Pamplona, 1993, pp. 436 e ss. Essa è stata fatta oggetto di studio in Italia da A. STANZIONE, *Il matrimonio c.d. concordatario nel diritto civile costituzionale: l'esperienza spagnola*, in *Concordato e legge matrimoniale*, a cura di BORDONALI e PALAZZO, Napoli, 1990, pp. 121 e ss.

³⁸ In dottrina tale opinione è espressa da: MOSCONI, *Giurisdizione e riconoscimento delle decisioni in materia matrimoniale secondo il regolamento comunitario del 29 maggio 2000*, op. cit., p. 407; RAITI, *Evoluzioni e tendenze della cooperazione civile in Europa dopo il Trattato di Amsterdam (in particolare alla luce delle più recenti discipline sul riconoscimento e l'exequatur delle decisioni)*, in *Giust. Civ.*, 2002, II, pp. 261 e ss.; LICASTRO, *Il riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche matrimoniali nelle nuove forme di cooperazione giudiziaria europea*, in *Dir. Fam.*, 2000, I, pp. 1274 e ss.

accordi stessi, “*consentendo, tra l’altro, una modifica unilaterale di accordi assunti bilateralmente con altre entità sovrane*”³⁹.

La distinzione della situazione portoghese rispetto a quella italiana e spagnola operata nei paragrafi 1 e 4 dell’art. 63⁴⁰, secondo cui Spagna, Italia e Malta possono sottoporre ai controlli previsti dalla loro legislazione e dai relativi concordati anche le sentenze portoghesi⁴¹, può ritenersi oggi superata dal nuovo Concordato stipulato tra la Santa Sede e la Repubblica portoghese il 18 maggio 2004.

Per ciò che più concretamente riguarda il tema trattato, l’art. 16 esplicitamente dispone “*la necessaria adozione di un giudizio civile, per la declaratoria di efficacia delle sentenze ecclesiastiche, rimesso all’iniziativa di parte e finalizzato alla verifica della conformità della pronuncia*

³⁹ Cfr. C. MARINO, *La delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale nel sistema italiano di diritto internazionale privato e processuale*, op. cit., p. 41.

⁴⁰ Per la ricostruzione dei paragrafi 1 e 4 dell’art. 63, cfr. RAITI, *Evoluzioni e tendenze della cooperazione civile in Europa dopo il Trattato di Amsterdam (in particolare alla luce delle più recenti discipline sul riconoscimento e l’*exequatur* delle decisioni)*, op. cit., spec. P. 263 nota 48.

⁴¹ Cfr. L. MUSSELLI, *Il riformismo legislativo in diritto ecclesiastico e canonico: aspetti internazionalistici*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, luglio, 2010, in www.statoechiese.it.

canonica al diritto nazionale, da svolgersi dinanzi al Tribunale statale competente che in tale sede deve verificare: a) *l'autenticità delle pronunce ecclesiastiche*; b) la competenza del Tribunale Ecclesiastico; c) il rispetto del principio del contraddittorio e di uguaglianza delle parti nel corso del giudizio canonico; d) *la conformità delle pronunce delibande all'ordine pubblico internazionale dello Stato portoghese*⁴².

Tale normativa va dunque ad eliminare la distinzione tra le sentenze ecclesiastiche rese negli Stati membri che hanno stipulato Concordati con la Santa Sede, ammettendo così la libera circolazione nell'ambito dell'Unione Europea delle sentenze statali di delibazione delle pronunce matrimoniali dell'Autorità ecclesiastica.

⁴² Cfr. C. MARINO, *La delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale nel sistema italiano di diritto internazionale privato e processuale*, op. cit., p. 43.

CAPITOLO II

IL PROBLEMA DELLA RISERVA DI GIURISDIZIONE: PROFILI DELLA QUESTIONE

1. ABROGAZIONE O SOPRAVVIVENZA?

In merito al tema oggetto di trattazione appare necessario nonché doveroso analizzare il problema della riserva di giurisdizione nelle cause di nullità matrimoniali. Tale questione è sicuramente da considerare come una delle più controverse tra quelle poste dal testo del nuovo Concordato, definita da Condorelli *“una carenza non casuale ma perfettamente consapevole e voluta”*⁴³.

Nel 1929 la rinuncia alla giurisdizione statale in materia di nullità matrimoniale a favore dei Tribunali Ecclesiastici aveva costituito uno dei

⁴³ Cfr. CONDORELLI, *“Sherz und Erst” sul nuovo Concordato*, in *Dir. Eccl.*, 1984, I, p.396. Sul punto si veda BOTTA, *L’esegesi del silenzio (nuovo Concordato e riserva di giurisdizione ecclesiastica del matrimonio)*, in *Concordato e legge matrimoniale, op. cit.*, pp. 667 e ss. La palese ambiguità della normativa convenzionale è, invece, esclusa da CIPRIANI, *Abrogazione Espressa e sopravvivenza “logica” della riserva di giurisdizione a favore dei tribunali ecclesiastici*, in *Foro italiano*, 1989, I, c. 3481 e ss., spec. c. 3482, il quale ritiene che un testo nel quale si tace su una questione così delicata non può che implicitamente riconoscere il potere giurisdizionale dello Stato, quale espressione della sovranità statale, perché diversamente sarebbe stata ancora necessaria una esplicita previsione normativa, analogamente a quanto accaduto nel testo concordatario modificato.

punti politicamente più qualificanti dell'assetto concordatario, solennemente sancito dall'art. 34 del relativo strumento normativo. Negli anni '80 il contesto costituzionale nel quale l'Accordo andava ad iscriversi risultava profondamente mutato sia per quanto concerne la esplicita previsione di reciproca sovranità dei due ordinamenti⁴⁴ sia per la indubbia imputazione della funzione giurisdizionale all'area di esercizio della sovranità statale.

L'art. 8 dell'Accordo del 1984, difatti, non si esprime sul punto in maniera esplicita, lasciando sul piano formale del tutto impregiudicata la questione dell'esclusività o meno della giurisdizione canonica, ai sensi dell' art. 13 le disposizioni del Concordato non riprodotte nel testo dell'Accordo devono ritenersi abrogate.

“Di fronte a tale mancata riproposizione della formula del '29, che chiariva in maniera esemplare uno degli aspetti dell'allora istituito sistema matrimoniale, è stato inevitabile chiedersi, sia in dottrina che in giurisprudenza, se tale omissione debba significare che ora la riserva

⁴⁴ Sancita espressamente nel comma 1 dell'art. 7 della Costituzione.

anzidetta sia venuta meno e quindi anche i giudici statali abbiano il potere di sindacare la validità dei matrimoni canonici trascritti. Ciò si prospetta ovviamente ai soli effetti civili in quanto la Chiesa di per sé rivendica una competenza esclusiva sui matrimoni fra battezzati e perciò non riconosce né riconoscerà mai la validità nel proprio ordinamento di eventuali statuizioni *del giudice civile in materia*”⁴⁵.

Il riconoscimento della giurisdizione ecclesiastica in questa materia era comunemente considerato in linea con l’insegnamento del Magistero pontificio sull’indissolubilità del sacramento matrimoniale. Anche la Corte Costituzionale, anteriormente alla modifica del Concordato, si era espressa in tal senso⁴⁶. Difatti sosteneva che, “riconosciuta la compatibilità con il nuovo ordinamento costituzionale di una deroga alla giurisdizione che sia razionalmente e politicamente giustificabile, la deroga introdotta trovava appunto giustificazione nel complesso sistema che, riconoscendo effetti

⁴⁵ Sul punto cfr. M. CANONICO, *L’efficacia civile delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, op. cit., p. 50. D’altronde la rivendicazione ad opera della Chiesa del potere esclusivo di giudicare i matrimoni contratti in forma religiosa non è dei nostri giorni ma risale almeno all’epoca del Concilio di Trento.

⁴⁶ Cfr. Corte Costituzionale, sentenza del 12 gennaio 1982, n. 18.

civili al matrimonio così come disciplinato dal diritto canonico, non irrazionalmente devolveva ai Tribunali Ecclesiastici la cognizione delle cause di nullità del matrimonio”⁴⁷.

Il “silenzio” che ha caratterizzato la riforma del Concordato ha suscitato non solo un vivace dibattito in dottrina, ma anche “un vero e proprio scisma giurisprudenziale tra Corte di Cassazione e Corte Costituzionale”⁴⁸.

La Corte di Cassazione⁴⁹ sostiene che l’Accordo di Villa Madama abbia abrogato la riserva di giurisdizione in favore dei Tribunali e dei Dicasteri Ecclesiastici in materia di nullità del matrimonio e di dispensa dal matrimonio rato e non consumato. Pertanto, in seguito alla revisione del Concordato, i Tribunali Ecclesiastici non sarebbero più l’unico organo competente a giudicare su tale materia, poiché anche il giudice italiano, quale preventivamente adito, può pronunciarsi sulla domanda di nullità di un matrimonio canonico trascritto agli effetti civili. Quindi l’attuale

⁴⁷ Sul punto cfr. A. FUCCILLO, *Giustizia e Religione*, vol. II, Torino, 2011, pp. 76 e ss.

⁴⁸ Così come definito da A. FUCCILLO, *Il “nodo” concordatario della riserva di giurisdizione*, in *Giustizia e Religione*, op. cit., p. 77.

⁴⁹ Cfr. Corte di Cassazione, sentenza del 13 febbraio 1993, n. 1824.

normativa pattizia ha sostituito alla riserva un sistema di concorrenza tra giurisdizione statale e giurisdizione ecclesiastica, ordinato dal criterio della prevenzione⁵⁰.

A tale pronuncia la Corte Costituzionale⁵¹ ha replicato nello stesso anno sostenendo la giurisdizione esclusiva dei Tribunali Ecclesiastici in materia, la quale anche se non espressamente prevista deve ritenersi assunta coerentemente con il supremo principio di laicità dello Stato, “quale logico corollario del sistema *matrimoniale recepito dall’Accordo di Villa*

⁵⁰ Sul punto cfr. M. TEDESCHI, *La riserva di giurisdizione alla prova. Prospettazioni teologiche e realtà ontologica*, in *Dir. Fam.*, 1993, pp. 538 e ss., in *Quaderni della Scuola di specializzazione in diritto ecclesiastico e canonico*, 2, Napoli, 1993, pp. 51 e ss., e in *Scritti di diritto ecclesiastico*, Milano, 1997, pp. 91 e ss. Per ulteriori approfondimenti si veda CASELLATI ALBERTI, *Riserva della giurisdizione ecclesiastica matrimoniale ed esigenze di libertà*, in *Riv. Dir. Civ.*, 1986, II, pp. 301 e ss.; DE LUCA, *Giurisdizione ecclesiastica in materia matrimoniale: esclusiva o concorrente?*, in *Dir. Eccl.*, 1985, I, pp. 312 e ss.; GHERRO, *Accordo di modificazione del Concordato lateranense e giurisdizione dei Tribunali ecclesiastici. Considerazioni a prima lettura*, in *Dir. Eccl.*, 1985, I, pp. 449 e ss.; LO CASTRO, *Competenza deliberatoria e competenza diretta del giudice dello Stato sui matrimoni canonici trascritti (Rileggendo un libro di S. Domianello)*, in *Dir. Eccl.*, 1985, pp. 1068 e ss.; BALENA, *Sui problemi derivanti dal concorso tra la giurisdizione ecclesiastica e la giurisdizione civile in materia di nullità del matrimonio*, in *Foro Italiano*, 1995, I, c. 280 e ss.; MARGIOTTA BROGLIO, *Sulla caduta della riserva di giurisdizione*, in *Matrimonio concordatario e tutela giurisdizionale*, op. cit., pp. 9 e ss.; CARDIA, *Il matrimonio concordatario tra nullità canoniche, nullità civili e divorzio*, in *Concordato e legge matrimoniale*, a cura di S. BORDONALI e A. PALAZZO, Napoli, 1990, pp. 395 e ss.; VACCARELLA, *Il riparto di giurisdizione tra giudici statali ed ecclesiastici in tema di nullità del matrimonio concordatario*, in *Dir. Eccl.*, 1989, I, pp. 425 e ss.

⁵¹ Cfr. Corte Costituzionale, sentenza del 29 novembre 1993, n. 421.

Madama”⁵², perché è proprio nell’ordinamento canonico che il matrimonio trova il suo momento genetico.

Tale orientamento sembra di sicuro maggiormente condivisibile in quanto potrebbe porre fine ai notevoli problemi teorici e pratici certamente di difficile soluzione: ecco perché occorrerebbe una nuova legge matrimoniale più dettagliata e meno lacunosa.

2. TESI A SOSTEGNO DELLA GIURISDIZIONE CONCORRENTE DEL GIUDICE CIVILE. RILIEVI CRITICI

Un noto internazionalista⁵³ ritiene inaccettabile la piena sostituzione del giudice civile al giudice ecclesiastico nelle cause di nullità matrimoniale, in quanto consentirebbe al primo di giudicare l’invalidità coniugale alla stregua del diritto canonico.

⁵² Sul punto cfr. A. FUCCILLO, *Giustizia e Religione*, vol. II, Torino, 2011, p. 85.

⁵³ Cfr. G. BADIALI, *Il riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche nel nuovo sistema italiano di diritto internazionale privato*, in *Riv. Dir. Internaz.*, 2000, pp. 7 – 70.

L'Autore perviene a tale affermazione dopo aver individuato nel matrimonio concordatario due distinti profili, l'uno canonistico e l'altro civilistico, "scaturenti dalla circostanza che il vincolo coniugale nasce come atto religioso, ma è destinato ad acquisire rilevanza civile con la trascrizione"; da ciò ne deriva la necessaria ripartizione delle due sfere giurisdizionali.

"Secondo questa opinione riconoscere effetti civili ai matrimoni contratti secondo le norme del diritto canonico non significa accogliere *nell'ordinamento statale* il matrimonio nella sua configurazione canonistica, ma significa riconoscere un matrimonio che sorge e deve *essere regolato in base al diritto civile*"⁵⁴.

Tale teoria non appare però condivisibile. Anzitutto perché il matrimonio concordatario è un istituto complesso assoggettato ad "una disciplina

⁵⁴ Sul punto cfr. C. MARINO, *La delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale nel sistema italiano di diritto internazionale privato e processuale*, op. cit., p. 59. Tale ricostruzione era già stata proposta in dottrina da SCALISI per sostenere però l'opposta tesi della sopravvivenza della riserva di giurisdizione ecclesiastica, così si legge in *Giurisdizione e diritto applicabile nelle cause di nullità del matrimonio concordatario*, in *Riv. Dir. Civ.*, 1994, I, pp. 751 e ss.

interordinamentale per esplicita previsione di un comune sistema normativo
*dato dallo strumento concordatario*⁵⁵.

Ciò significa che, se è vero che si tratta di una fattispecie riconducibile sicuramente a due distinti sistemi normativi, non giustifica di certo un suo “sdoppiamento” in due negozi distinti, canonico e civile, autonomamente regolati dalle rispettive leggi e soggetti alle loro giurisdizioni; è evidente che il matrimonio che nasce nell’ordinamento canonico e che diviene poi rilevante anche in quello civile a seguito della sua trascrizione nei registri dello stato civile, risulta così disciplinato da norme “materialmente” riconducibili ad entrambi gli ordinamenti⁵⁶. L’asserito “sdoppiamento”

⁵⁵ Sul punto cfr. C. MARINO, *La delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale nel sistema italiano di diritto internazionale privato e processuale*, op. cit., pp. 59 e ss. Con ciò si intende superare la tradizionale distinzione tra matrimonio-atto, disciplinato dal diritto canonico e, matrimonio-rapporto, disciplinato invece dal diritto civile e, si vuole evidenziare come la fattispecie in esame, per quanto la sua disciplina sia riconducibile a due sistemi normativi diversi, continui a mantenere una unicità che ci consente di vedere nel matrimonio celebrato secondo le norme di diritto canonico “una via d’accesso allo *status* coniugale nell’ordinamento dello Stato, una forma tra le varie possibili, nella quale può essere espressa dai *cives-fideles* la propria volontà matrimoniale”, così BOTTA, *op. ult. cit.*, pp. 70 e ss.

⁵⁶ Tale peculiarità ha indotto il Tribunale di Padova ad una insolita decisione circa il diritto applicabile alle cause di nullità dei matrimoni concordatari. Nella sentenza del 7 gennaio 1995, i giudici padovani hanno affermato che il diritto applicabile sarebbe, tanto il diritto canonico, quanto quello civile, disciplinanti entrambi il matrimonio concordatario, ma l’individuazione del concretamente applicabile dipenderebbe dalla scelta operata da parte attrice, nella sua domanda introduttiva. Il giudice adito si troverebbe, così, a dover applicare al caso concreto l’uno o l’altro diritto, ovvero entrambi in via cumulativa,

appare, perciò, una fuorviante complicazione in virtù dell'unicità, alla stregua del Concordato, della fattispecie generatrice degli effetti civili del matrimonio concordatario.

Inoltre se si analizzano gli artt. 8.1 della l. n. 121 del 1985 e 4 lett. b) del Protocollo Addizionale si evince che il matrimonio concordatario è anzitutto ed essenzialmente quello canonico, destinato ad acquisire efficacia civile in forza di un procedimento prettamente amministrativo cui non può ragionevolmente ascriversi la forza generatrice di un vincolo distinto e diverso da quello canonico. Alcuni autori non ritengono convincente che tale affermazione miri unicamente ad individuare la fattispecie materiale cui l'ordinamento italiano riconnette gli effetti civili, ferma restando

secondo la volontà della parte agente, fermo restando il filtro dell'ordine pubblico quale limite all'applicabilità del diritto canonico, qualora fosse questo il diritto prescelto. In tale interpretazione dei giudici di merito è stato ravvisato il pericolo di una violazione del principio *jura novit curia*, perché è stato detto se il ruolo processuale delle parti consentisse alle stesse di coadiuvare il giudice nell'individuazione delle norme concretamente applicabili alla fattispecie per cui è insorta la controversia, ciò significherebbe potersi sostituire all'organo decidente, vincolandolo nella scelta delle norme da applicare al caso concreto. Per tale rilievo critico LILLO, *Giudizio di nullità del matrimonio concordatario e nuovo sistema di diritto internazionale privato: osservazioni preliminari*, in *Dir. Fam. e Pers.*, 1996, pp. 1036 e ss., spec. pp. 1054 e ss. Così in nota 19, MARINO, *La delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale nel sistema italiano di diritto internazionale privato e processuale*, op. cit., p. 60.

l'irrilevanza che in esso derivatamente avrebbero le cause di invalidità del vincolo di fonte canonica⁵⁷.

Del resto, apparirebbe un controsenso il fatto che l'ordinamento italiano, volendo pur riconoscere effetti civili al matrimonio canonico, negasse poi rilevanza alcuna alle ipotetiche ragioni ostative alla validità del medesimo valutabili alla stregua dell'ordinamento di provenienza, per interessarsi unicamente alle condizioni civili di validità⁵⁸. Anche se per il giudice civile il conoscere delle cause di nullità dei matrimoni concordatari applicando il diritto canonico e il dichiarare dunque la nullità del matrimonio sulla scorta di cause tipicamente canoniche, risulta spesso, sul piano pratico, abbastanza complicato ma certo non si può eludere data la peculiarità del rapporto negoziale riconosciuto dall'ordinamento civile, qual è il matrimonio concordatario. Sotto un ulteriore profilo di ordine pratico – funzionale, la

⁵⁷ In tal senso BADIALI, *op. cit.*, pp. 35 e ss.; MARINO, *op. cit.*, pp. 62 e ss.

⁵⁸ Al riguardo è stata anzi avvertita la contraddittorietà insita nel fatto di trovarci in presenza di un atto non qualificato dall'ordinamento civile, alla stregua del quale andrebbero commisurate eventuali cause d'invalidità. Cfr. in tal senso MELI, *Sulla nullità dei matrimoni concordatari hanno ancora giurisdizione esclusiva i tribunali canonici?* (nota a Corte Cost., 1° dicembre 1993, n. 421), in *Dir. Fam. e Pers.*, 1994, pp. 828 e ss., spec. p. 836.

asserita ripartizione di competenze giurisdizionali fra giudici nazionali e Tribunali Ecclesiastici non appare pacifica in quanto ammettere che il giudice adito debba applicare il diritto proprio, consentirebbe alle parti di poter scegliere non solo il giudice cui affidare la pronuncia di invalidità del vincolo, ma anche la legge applicabile. Adire dunque il giudice civile o ecclesiastico implicherebbe, conseguentemente, una pronuncia della nullità sulla scorta del diritto proprio di ciascun ordine.

Appare altresì strano che un rapporto muti la sua disciplina a seconda del giudice adito⁵⁹. Tale possibilità è ammessa laddove si tratti di un medesimo rapporto deciso da giudici di Stati diversi che si trovino ad applicare le regole del proprio diritto internazionale privato, ma non nell'ipotesi del matrimonio concordatario, che trova la propria regolamentazione in un testo normativo che trae origine da un Accordo intercorso tra le due Parti contraenti ed equiparabile dunque ad una Convenzione internazionale.

⁵⁹ In tal senso FINOCCHIARO, *Il concorso di giurisdizioni sul matrimonio cd. concordatario*, in *Giust. Civ.*, 1993, I, p. 881.

In realtà, credo che l'analisi che poi ha portato alle conclusioni citate circa il permanere della riserva di giurisdizione, risponde ad una ratio di tutela di interessi sia pubblici che privati, e per tale via la non equiparazione non potrà ravvisarsi in una svista del legislatore o in un difetto di coordinamento, bensì in una consapevole esigenza di assumere concretamente posizioni tuzioristiche in una materia così delicata.

3. LE NOVITA' APPORTATE DALLA RIFORMA DEL DIRITTO INTERNAZIONALE PRIVATO

L'applicabilità della l. n. 218 del 1995 alla questione matrimoniale concordataria presuppone, innanzitutto, un'assimilazione della fattispecie in esame a quelle con elementi di estraneità, oggetto della normativa interna di diritto internazionale⁶⁰. La norma di collegamento, idonea ad attribuire al giudice italiano il potere di conoscere di tale fattispecie, può essere individuata nell'art. 32 della suddetta legge che va a sostenere la tesi

⁶⁰ In tal senso LICASTRO, *Problemi e prospettive del diritto ecclesiastico internazionale*, Torino, 1997, p. 154.

dell'abrogazione della riserva di giurisdizione in favore dei Tribunali Ecclesiastici. Tale articolo dispone che: *“In materia di nullità e di annullamento del matrimonio, di separazione personale e di scioglimento del matrimonio, la giurisdizione italiana sussiste, oltre che nei casi previsti dall'art. 3, anche quando uno dei coniugi è cittadino italiano o il matrimonio è stato celebrato in Italia”*. La norma non prevede alcuna limitazione in favore della giurisdizione ecclesiastica, riconoscendo così espressamente la giurisdizione italiana, per effetto del criterio di collegamento in essa contemplato. Questa tesi però è stata fortemente criticata in dottrina perché l'art. 32 *“tradirebbe la propria estraneità alla materia concordataria: a) per un verso, in ragione dell'impiego di espressioni con essa incompatibili⁶¹; e, b) per altro verso, a causa della*

⁶¹ La norma non accenna affatto al giudizio civile sulla invalidità del matrimonio concordatario e parla espressamente di scioglimento del matrimonio.

mancanza di alcun riferimento al diritto della Chiesa da cui è disciplinato il *sorgere del vincolo matrimoniale sulla base delle norme concordatarie*”⁶².

In contrasto con tale posizione critica, nella problematica reticenza del testo di cui all’Accordo di Villa Madama, non può a priori escludersi che l’art. 32 voglia sottolineare che l’ordinamento italiano sia interessato a conoscere della nullità dei matrimoni concordatari; in quest’ottica si giustificerebbe anche il mancato riferimento esplicito alla fattispecie concordataria proprio perché anche singoli elementi costitutivi della stessa, quali ad esempio la cittadinanza di uno solo dei due coniugi, ancora la celebrazione in Italia del matrimonio ancorché fra stranieri, bastano a fondare la giurisdizione italiana.

A mio parere non credo che nella l. n. 218 del 1995 vi siano criteri idonei a garantire il riconoscimento della giurisdizione italiana nelle cause di nullità dei matrimoni concordatari e non comprendo il perché si voglia indagare la

⁶² Cfr. MARINO, *La delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale nel sistema italiano di diritto internazionale privato e processuale*, op. cit., p. 69; LICASTRO, *Problemi e prospettive del diritto ecclesiastico internazionale*, op. cit., p. 157.

normativa interna, di carattere generale, per trovarvi la giustificazione di un principio, qual è quello del concorso delle due giurisdizioni, che trova pieno riconoscimento già alla stregua di una normativa speciale, ovvero quella introdotta dal testo neoconcordatario.

4. IL CRITERIO TEMPORALE DELLA PREVENZIONE ADOTTATO DAI GIUDICI DI LEGITTIMITA' NELLA SENTENZA N. 1824 DEL 1993

Nella celebre sentenza n. 1824 del 1993 i giudici di legittimità per primi ammisero il cosiddetto concorso di giurisdizioni, suggerendo l'adozione del criterio temporale della "prevenzione" che, in ossequio alla regola *electa una via non datur recursus ad alteram*, avrebbe reso il giudice adito per primo come "il giudice esclusivamente competente"⁶³.

⁶³ Nel suggerire l'adozione del criterio della prevenzione le Sezioni Unite rinviavano espressamente a quanto disposto precedentemente nella sentenza n. 8870 del 1990 (in *Foro it.*, 1990, I, c. 1837) relativamente ad una controversia sulla remunerazione spettante ai sacerdoti al servizio della diocesi da parte dell'istituto per il sostentamento del clero, cos' come prescritto negli artt. 24 e 25 della l. n. 222 del 20 maggio 1985. In quell'occasione i sacerdoti, ritenutisi lesi dalle decisioni dell'istituto, avevano adito il

Tale soluzione è stata avversata in dottrina da Cipriani, il quale rilevava che
*“in mancanza di alcuna norma di diritto positivo che subordini l’adizione
della giurisdizione italiana alla mancata adizione di quella ecclesiastica,
non poteva essere esclusa l’ammissibilità di un giudizio italiano fintantoché
la sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale non fosse stata delibata
con sentenza passata in giudicato, ritenendo, per tal via, realizzabile un
concorso cumulativo tra le due giurisdizioni”*⁶⁴.

La risposta alle perplessità manifestate in dottrina⁶⁵ avverso l’orientamento
delle Sezioni Unite della Cassazione fu l’operare del criterio della

giudice italiano del lavoro e le Sezioni Unite, chiamate a pronunciarsi in sede di regolamento di giurisdizione proposto dall’istituto, avevano escluso la riserva di giurisdizione a favore dei tribunali ecclesiastici, optando per la giurisdizione concorrente in via alternativa sia dello Stato che della Chiesa, con il conseguente difetto della giurisdizione italiana solo nell’ipotesi in cui il giudizio ecclesiastico fosse stato instaurato per primo. Come è stato efficacemente evidenziato in dottrina, tale soluzione è però viziata dalla circostanza che, nel caso di specie, non può parlarsi di concorso di giurisdizioni dato che l’organo per la composizione delle controversie tra sacerdoti e istituti diocesani ha carattere eminentemente amministrativo e, pertanto, l’unico giudice competente non può che essere quello civile. Così CIPRIANI, *“Requiem” per la riserva di giurisdizione*, in *Foro It.*, 1993, I, c. 723.

⁶⁴ Così CIPRIANI, *“Requiem” per la riserva di giurisdizione*, *op. cit.*, c. 725 e ss..

⁶⁵ Contrari all’adozione di un simile criterio ORIANI, *Rapporti tra giudice italiano e giudice ecclesiastico nelle cause matrimoniali: è ammissibile il regolamento di giurisdizione?*, in *Foro It.*, 1994, I, c. 551 e ss.; COLAIANNI, *Giurisdizione ecclesiastica in materia matrimoniale: la riserva che non c’è*, in *Foro it.*, 1993, c. 731; MONETA, *La giurisdizione civile sui matrimoni concordatari*, in *Dir. Fam. e Pers.*, 1993, I, pp. 534 e ss.; SCISO, *Sulla giurisdizione in materia di nullità di “matrimonio concordatario”*, in *Riv. Dir. Intern.*, 1993, I, p. 768.

prevenzione “a senso unico”, a favore cioè della giurisdizione statale⁶⁶; ciò è sicuramente la conseguenza della mancanza nel diritto comune di una norma che regolamentasse la contestuale pendenza del giudizio interno con un eventuale giudizio straniero sulla medesima causa. Tutto ciò potrebbe essere tranquillamente superato se si tentasse di individuare come mezzo di regolamentazione del rapporto tra le due giurisdizioni nelle vicende di nullità del matrimonio concordatario, la disciplina della litispendenza internazionale introdotta dalla l. n. 218 del 1995.

5. L'ISTITUTO DELLA LITISPENDENZA INTERNAZIONALE AI SENSI DELL' ART. 7 DELLA L. N. 218 DEL 1995

Il primo comma dell'art. 7 della l. n. 218 del 1995 dispone che: “*Quando,* nel corso del giudizio, sia eccepita la previa pendenza tra le stesse parti di

⁶⁶ Che il criterio della prevenzione operi in modo del tutto particolare nei rapporti tra giurisdizione civile ed ecclesiastica nelle cause di nullità dei matrimoni concordatari è teorizzato dai giudici di legittimità che attribuiscono forza preclusiva della delibazione delle sentenze ecclesiastiche alla pendenza del giudizio civile ai sensi dell'art. 796 n. 6 c.p.c., ma non alla previa pendenza del giudizio canonico di nullità matrimoniale, ritenendo che il giudizio civile possa essere paralizzato solo dall'avvenuta delibazione della sentenza ecclesiastica. Cfr. in tal senso Cass. n. 3345 del 1995 e n. 12671 del 1999.

domanda avente il medesimo oggetto e il medesimo titolo dinanzi a un giudice straniero, il giudice italiano, se ritiene che il provvedimento straniero possa produrre effetto per l'ordinamento italiano, sospende il giudizio. Se il giudice straniero declina la propria giurisdizione o se il provvedimento straniero non è riconosciuto nell'ordinamento italiano, il giudizio in Italia prosegue, previa riassunzione ad istanza della parte *interessata*".

L'esigenza che il legislatore del 1995 ha inteso soddisfare è proprio relativa alla regolamentazione del rapporto tra la giurisdizione civile e quella ecclesiastica⁶⁷.

Nel caso in cui si dovesse applicare il criterio della prevenzione di un giudizio straniero, il giudice italiano che è chiamato a pronunciare la sospensione del giudizio per litispendenza internazionale è tenuto ad

⁶⁷ Per ulteriori approfondimenti si rinvia a DI BLASE, *Commento art. 7, in Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato a cura di Bariatti*, in *Nuove leggi civ. comm.*, 1997, pp. 947 e ss.; LUPOLI, *Litispendenza internazionale e riconoscimento delle sentenze straniere in Italia*, in *Riv. Trim. dir. e proc. civ.*, 1998, pp. 1215 e ss.; MARENGO, *La litispendenza internazionale*, Torino, 2000; RICCI G. F., *Il nuovo diritto processuale internazionale di fronte alla Costituzione*, in *Riv. Dir. Proc.*, 1997, pp. 308 e ss., il quale è giunto a sostenere l'opportunità dell'abrogazione dell'art. 7 della l. n. 218 del 1995, quale norma contrastante con gli artt. 102, comma 1 e 24, comma 1 Cost.

effettuare tutta una serie di controlli con riguardo sia alla verifica di compatibilità della pronuncia straniera con l'ordine pubblico internazionale, sia alla verifica circa la producibilità di effetti della pronuncia da rendere in esito al giudizio prevenuto nello Stato la cui legge è *ratione materiae* richiamata dalle corrispondenti norme di conflitto della l. n. 218 del 1995⁶⁸.

La creazione dell'istituto in esame risponde ad opportune esigenze di cooperazione giudiziaria degli ordinamenti moderni⁶⁹ e contribuisce alla realizzazione di obiettivi di economia processuale e di moralizzazione della condotta difensiva della parte potenzialmente soccombente nel giudizio straniero. A tal uopo, è importante anche sottolineare il collegamento esistente con l'art. 64 lett. f) della l. n. 218 del 1995 secondo cui: “*non* pende un processo davanti a un giudice italiano per il medesimo oggetto e fra *le stesse parti*”. Tali disposizioni rispondono alla stessa ratio, ovvero ad

⁶⁸ Sul punto cfr. MARINO, *La delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale nel sistema italiano di diritto internazionale privato e processuale*, op. cit., p. 82;

⁶⁹ Per ulteriori approfondimenti si rinvia ad ANDOLINA, *La cooperazione giudiziaria nel processo civile*, in *Trans-national aspects of procedural law, Atti del X World congress on procedural law* (Taormina 17-23 settembre 1995), a cura di ANDOLINA, Milano, 1998, pp. 313 e ss.

esigenze di coordinamento tra giudicati stranieri ed interni e sono considerate “l’una il riflesso dell’altra”⁷⁰.

Per le sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale vige ancora il giudizio costitutivo di exequatur per la loro efficacia interna, tanto dichiarativa che esecutiva. Ciò significa che il giudizio interno di validità risulta assoggettato al regime dell’art. 7, non soltanto fino a che penda il processo canonico previamente instaurato, ma pure successivamente alla sua definizione, fino a che il procedimento di exequatur nazionale non sia pervenuto alla stabilità del giudicato.

Dunque *la “pendenza” della causa matrimoniale ecclesiastica, al fine dell’applicabilità della disciplina della litispendenza internazionale, è destinata a durare fin quando l’accertamento giudiziale di invalidità del*

⁷⁰ Così definite da LUPOLI, *op. cit.*, p. 1216.

vincolo diverrà stabilmente efficace tra le parti anche nell'ordinamento italiano"⁷¹.

La peculiare applicazione dell'art. 7 pare ben armonizzarsi, altresì, con la ritenuta inesistenza nell'ordinamento canonico del giudicato di nullità matrimoniale, difatti la relativa pronuncia può essere in qualsiasi momento modificata a seguito di retractatio qualora le parti adducano nuovi e gravi argomenti o documenti probatori. Questa disciplina garantisce la prevalenza del giudizio italiano di nullità matrimoniale su quello ecclesiastico solo quando il giudizio nazionale sia stato instaurato anteriormente al medesimo giudizio ecclesiastico sulla stessa identica causa.

Nell'ipotesi inversa, invece, il successivo giudizio italiano dovrebbe rimanere sospeso fintantoché non venga deliberata la sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale. Se invece tale giudizio non dovesse rimanere sospeso e la sentenza ecclesiastica venisse deliberata, la causa civile dovrebbe concludersi con una declaratoria di cessazione della materia del contendere,

⁷¹ Cfr. MARINO, *La delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale nel sistema italiano di diritto internazionale privato e processuale*, op. cit., p. 88.

essendo venuto meno il suo presupposto, ovvero l'esistenza di un vincolo coniugale da annullare⁷².

Alla luce di quanto innanzi esposto si comprende come il problema non sia di facile soluzione perché *“così come lo Stato non può rinunciare al principio dell'unità della giurisdizione, intimamente connesso al concetto di sovranità, la Chiesa non può disconoscere la sacramentalità del matrimonio o la natura confessionale e volontaristica del proprio ordinamento”*⁷³.

L'ordinamento canonico e quello civile non sono sicuramente su posizioni paritetiche neanche per quanto concerne la concezione del matrimonio.

Uno dei principali compiti dell'Accordo del 1984 sarebbe dovuto essere la promulgazione di una legge matrimoniale che avrebbe potuto chiarire il significato di tali norme.

⁷² Così BADIALI, *op. cit.*, p. 61.

⁷³ Così M. TEDESCHI, *Ancora su giurisdizione canonica e civile. Problemi e prospettive*, in *Dir. Fam.*, 1993, pp. 1220 e ss., in *Dir. Eccl.*, 1994, I, pp. 186 e ss., nel vol. *Giurisdizione canonica e giurisdizione civile. Cooperazione e concorso in materia matrimoniale*, a cura di S. BERLINGO' – V. SCALISI, Milano, 1994, pp. 321 e ss.

*“La giurisdizione canonica è dunque riconosciuta come giurisdizione spirituale, confessionale, indipendente”*⁷⁴, certamente non statale.

⁷⁴ Cfr. C. MAGNI, *Gli effetti civili del matrimonio canonico*, Torino, 1973, p. 166.

CAPITOLO III

IL PRINCIPIO DI ORDINE PUBBLICO E DELIBAZIONE DELLE SENTENZE ECCLESIASTICHE

1. IL PRINCIPIO DI ORDINE PUBBLICO: RILIEVI CRITICI

Il principio di ordine pubblico è sicuramente un concetto abbastanza complesso da definire ma non di certo “indefinito”⁷⁵, “un concetto che non può essere determinato a priori e che quindi non sia, alla fine, altro se non ciò che emerge cristallizzato nelle decisioni giurisprudenziali, accompagnate dai contributi dottrinali in materia”⁷⁶.

⁷⁵ Cfr. E. VITTA, *Diritto internazionale privato*, I, Parte generale, Torino, UTET, 1972, p. 401.

⁷⁶ Cfr. R. BALBI, *L'ordine pubblico tra integrità e dinamicità dell'ordinamento giuridico. Una riflessione sui limiti al riconoscimento delle sentenze canoniche di nullità matrimoniale*, in *Diritto e Religioni*, n. 14, anno 2013, pp. 166 - 167.

E' un principio che invece coinvolge qualsiasi branca del diritto, incidendo sulla risoluzione di controversie che apparentemente sembrano semplici ma che invece esigono una conoscenza attenta ed approfondita non solo delle norme dell'ordinamento italiano ma soprattutto di quelle straniere, in virtù del multiculturalismo che ormai contraddistingue la nostra società.

Il principio di ordine pubblico, secondo l'autorevole dottrina internazionale – privatistica, può definirsi come quel nucleo di principi e regole *fondamentali posti alla base dell'ordinamento italiano e come tali irrinunciabili ed inderogabili, ricavabili dall'intero sistema e dalla disciplina dei singoli istituti*⁷⁷.

Il fine primario di tale principio è sicuramente quello di preservare l'armonia interna dell'ordinamento, precludendo l'applicazione da parte del

⁷⁷ Cfr. F. UCCELLA, *Sentenze canoniche di nullità matrimoniale e ordine pubblico italiano: prime riflessioni*, in *Dir. Eccl.*, 1986, I, pp. 597 – 598; G. BARILE, *Lezioni di diritto internazionale privato*, Padova, 1975, pp. 169 – 177; E. PAGANO, *Lezioni di diritto internazionale privato*, Editoriale Scientifica, 2003, pp. 121 ss.; C. FOCARELLI, *Lezioni di diritto internazionale privato*, Morlacchi, 2006, pp. 68 ss.

giudice italiano di norme straniere suscettibili di produrre effetti in contrasto con principi fondamentali del nostro ordinamento giuridico⁷⁸.

Mi sembra opportuno un breve excursus storico sul tema per comprendere meglio come, oggi, si debba intendere l'espressione "limite dell'ordine pubblico".

Tale principio era regolamentato dall'art. 31 disp. prel. cod. civ. del 1942 che recitava: *"Nonostante le disposizioni degli articoli precedenti, in nessun caso le leggi e gli atti di uno Stato estero, gli ordinamenti e gli atti di qualunque istituzione o ente, o le private disposizioni possono aver effetto nel territorio dello Stato, quando siano contrari all'ordine pubblico o al buon costume"*. Oggi è invece disciplinato, sicuramente in maniera più completa, dall'art. 16 co. 1 della l. 218/1995. Difatti mancano non solo il

⁷⁸ Secondo la pronuncia della Corte di Cassazione del 28 Dicembre 2006 n. 27 592, l'ordine pubblico è *"formato da quell'insieme di principi, desumibili dalla Carta Costituzionale o, comunque, pur non trovando in essa collocazione, fondanti l'intero assetto ordinamentale..., tali da caratterizzare l'atteggiamento dell'ordinamento stesso in un determinato momento storico e da formare il cardine della struttura etica, sociale ed economica della comunità nazionale conferendole una ben individuata ed inconfondibile fisionomia"*. Nel caso di specie era in gioco il principio secondo cui deve essere consentito, sempre e comunque, a chi ritenga di essere padre di qualcuno di agire in giudizio per il relativo accertamento.

riferimento al buon costume, di cui la prassi aveva messo in luce la ridondanza, ma anche quello agli atti di Stati esteri, agli ordinamenti e agli *atti “di qualunque istituzione o ente”, nonché alle “private disposizioni”*. In tal modo si evitano duplicazioni rispetto alla disciplina dei contratti e a *quella del blocco dell’efficacia di sentenze e altri provvedimenti di Stati esteri, in passato dettata dall’art. 797, n. 7, cod. proc. civ., e ora dagli artt. 64 e 65 della legge di riforma*⁷⁹.

Inoltre è stata superata la dicotomia tra ordine pubblico interno e quello internazionale, infatti tale ultimo aggettivo non compare nel succitato art. 16 e neppure negli artt. 64 e 65 ma, come sottolinea del resto la Relazione ministeriale al disegno di legge, è la collocazione sistematica delle disposizioni in esame a rendere manifesto che quello da essere considerato è il limite inerente al funzionamento delle norme di Diritto Internazionale Privato. Anche la Corte di Cassazione, nella sentenza n. 17349 del 6 Dicembre 2002, si è pronunciata in tal senso: *“il concetto di ordine pubblico*

⁷⁹ Sul punto cfr. F. MOSCONI – C. CAMPIGLIO, *Diritto internazionale privato e processuale*, vol. I, Torino, 2010, pp. 247 ss.

di cui all'art. 64... non si identifica con il cosiddetto ordine pubblico interno, e, cioè, con qualsiasi norma imperativa dell'ordinamento civile,

bensì con quello di ordine pubblico internazionale, costituito dai soli *principi fondamentali e caratterizzanti l'atteggiamento etico – giuridico dell'ordinamento in un determinato periodo storico*". La clausola o eccezione di ordine pubblico compare sempre, oltre che nei sistemi nazionali di diritto internazionale privato, anche nelle convenzioni, sia in quelle relative alla legge applicabile, sia in quelle sul riconoscimento delle sentenze e persino nei regolamenti comunitari sulle decisioni in materia civile e commerciale e in materia matrimoniale, oltre che nei regolamenti sulla legge applicabile alle obbligazioni contrattuali ed extracontrattuali.

Tale clausola, volta a preservare e proteggere la coerenza interna dell'ordinamento, è naturalmente sottratta alla disponibilità delle parti e deve essere applicata d'ufficio dal giudice. Obbligo che sarebbe violato qualora il giudice, pur consapevole del grave pregiudizio che il nostro ordinamento subirebbe in conseguenza dell'applicazione di una norma

straniera o del riconoscimento di una sentenza estera, non tenesse conto del limite. Per evitare ed arginare, nella pratica, un'eccessiva discrezionalità da parte del giudice, molte convenzioni e sul loro modello molte leggi di Diritto Internazionale Privato così come i regolamenti comunitari indicano che l'incompatibilità deve essere manifesta⁸⁰.

Anche se questo aggettivo non lo si ritrova nel succitato art. 16 perché ritenuto pleonastico, non autorizza i giudici a ricorrere all'eccezione troppo frequentemente.

Il limite dell'ordine pubblico è relativo nel tempo e nello spazio. Nel tempo perché discende dalla possibilità che mutino i caratteri dell'ordinamento del foro: un esempio è dato dall'entrata in vigore della legge sul divorzio del 1970 che, introducendo tale possibilità prima del tutto esclusa, ha reso possibile l'applicazione di leggi divorziste straniere, applicazione fino al 1970 preclusa appunto dal limite dell'ordine pubblico.

⁸⁰ Sul punto cfr. F. MOSCONI – C. CAMPIGLIO, *Diritto internazionale privato e processuale*, op. cit., pp. 250 ss.

La relatività nello spazio, invece, discende dai differenti valori che improntano i vari sistemi giuridici, alcuni dei quali impediscono l'apertura a soluzioni che sono del tutto corrette per altri. Si pensi, ad esempio, alle regole che vietano i cosiddetti "matrimoni misti", presenti nelle legislazioni di taluni Stati islamici. In tal caso il giudice italiano invocherebbe il limite dell'ordine pubblico per escludere l'applicazione di una regola di questo tipo⁸¹, regola che invece sarebbe tranquillamente applicata dal giudice di un altro Stato islamico che, viceversa, invocherebbe il limite suddetto di fronte alla regola italiana che invece permette la celebrazione di tali matrimoni.

L'esempio di cui sopra, oltre ad essere di estrema attualità, testimonia la difficoltà di contemperare l'armonia interna ed il rispetto delle diverse identità culturali che non può prescindere dal rispetto di alcuni principi universali, di ordine pubblico "*realmente internazionale*" in quanto propri

⁸¹ Si veda al riguardo la motivazione dell'ordinanza 30 gennaio 2003, n. 14, con la quale la Corte Costituzionale ha dichiarato manifestamente infondata la questione di costituzionalità dell'art. 116 co. 1 del cod. civ., in F. MOSCONI – C. CAMPIGLIO, *Diritto internazionale privato e processuale*, op. cit., Vol. II, cap. IV, § 3.

della Comunità degli Stati⁸², tra i quali sono sicuramente da annoverare quelli che assicurano la tutela dei diritti inviolabili della persona, sanciti dalla Dichiarazione universale del 1948 e ripresi da molti trattati universali⁸³.

Tra tali principi sicuramente i più importanti sono l'uguaglianza e la non discriminazione, in particolare per motivi di religione. Ecco perché il giudice italiano dovrebbe invocare il limite dell'ordine pubblico all'applicazione di leggi straniere che prevedano impedimenti al matrimonio su basi religiose⁸⁴ così come l'ufficiale di stato civile non dovrebbe tenerne conto procedendo alle pubblicazioni di matrimonio anche in assenza del nulla-osta al matrimonio dello straniero in Italia ex art. 116 cod. civ.⁸⁵

⁸² Cfr. Cass., 26 novembre 2004, n. 22332.

⁸³ F. MOSCONI – C. CAMPIGLIO, *Diritto internazionale privato e processuale*, op. cit., Vol. I, cap. V, § 25.

⁸⁴ In tal senso si veda la Risoluzione sulle differenze culturali e l'ordine pubblico nel diritto internazionale privato della famiglia, adottata dall'Institut de droit International nella sessione di Cracovia del 2005, e pubblicata anche in *RDIPP*, 2005, p. 1224.

⁸⁵ Così la circolare del Ministero dell'Interno 11 settembre 2007.

Quindi come ben si può dedurre, l'aggettivo "indefinito", che qualifica secondo il pensiero di alcuni⁸⁶ l'espressione ordine pubblico, è da intendersi, a mio parere, in senso ampio in virtù del compito arduo che spetta al giudice e che consiste nel ricercare i principi fondamentali dell'ordinamento italiano, tenendo conto delle regole e dei principi recepiti nel nostro sistema giuridico così come stabilito dai precetti di diritto internazionale e comunitario.

2. ORDINE PUBBLICO "INTERNAZIONALE" E ORDINE PUBBLICO "INTERNO": DUE FACCE DELLA STESSA MEDAGLIA?

Il rinvio al diritto straniero, operato dalle norme di diritto internazionale privato, costituisce potremmo dire un "salto nel buio" mentre l'ordine pubblico "il paracadute" o la "rete di sicurezza", come affermato dal Frosini

"il principio dell'ordine pubblico rappresenta la chiave di volta di tutto un

⁸⁶ Cfr. P. MALAURIE, *L'ordre public et le contract*, Reims, 1953, p. 3; N. PALAIA, *L'ordine pubblico "internazionale". Problemi interpretati sull'art. 31 delle disposizioni preliminari al codice civile*, Padova, 1974, p. 32; G. PANZA, voce *Ordine pubblico, I Teoria generale*, in *Enc. Giur.*, XXII, Roma, 1990, p. 1.

*sistema giuridico, quello che assicura l'equilibrio complessivo, la coordinazione organica, il punto di congiunzione degli elementi che compongono l'ordinamento giuridico, in cui si realizza la vita ordinaria di una comunità*⁸⁷.

La nozione di ordine pubblico e l'individuazione dei principi che lo costituiscono hanno sempre rappresentato un problema per la teoria del diritto internazionale privato. La sua relatività storica, unitamente all'assenza di una qualsiasi, seppure implicita, definizione normativa rende la norma in esame tra le più inquisite sotto il profilo della determinatezza.

Con l'avvento dell'era repubblicana, in particolare, si è fatta progressivamente strada l'idea che bisogna fare capo essenzialmente alla Costituzione per trovare i valori e i principi fondamentali dell'ordinamento giuridico. In quest'ottica, l'ideale di uguaglianza, solidarietà, la stessa tutela della persona umana e l'affermazione delle libertà civili, politiche e religiose emergono come elementi di fondo caratterizzanti l'intero sistema.

⁸⁷ Cfr. V. FROSINI, *La struttura del diritto*, Milano, 1968, p. 196.

L'ordine pubblico di cui all'art. 16 della l. 218/95 è quello che si suole tradizionalmente definire come ordine pubblico "*internazionale*" per distinguerlo dall'ordine pubblico "*interno*". La distinzione tra l'uno e l'altro è posta, in primo luogo, con riferimento alla funzione.

L'ordine pubblico internazionale ha carattere eccezionale e costituisce un'eccezione al normale funzionamento delle norme di diritto internazionale privato.

L'ordine pubblico interno, invece, non ha nulla di eccezionale, costituendo, insieme al buon costume ed alle norme imperative ex art. 1343 cod. civ., un limite normale alla libertà negoziale, ovvero alla facoltà dei privati di autoregolamentare i propri interessi.

E' osservazione comune, inoltre, che l'ordine pubblico internazionale ha un contenuto più ristretto dell'ordine pubblico interno. Si pensi a due cerchi concentrici: quello più largo racchiude i principi dell'ordine pubblico interno, quello dal raggio più corto racchiude i principi dell'ordine pubblico internazionale.

Non sono molto d'accordo riguardo la distinzione tra queste due fattispecie, perché, come già dal titolo del paragrafo, le definirei “due facce della stessa medaglia”: se è vero che l'ordine pubblico, come detto, tocca tutte le branche del diritto, dal matrimonio alle successioni e così via e se è vero che, come sopra sostenuto, è un principio che deve tener conto anche dell'applicazione dei precetti di diritto internazionale e comunitario, come può dunque definirsi una clausola del tutto eccezionale e come si può circoscrivere l'ambito di applicazione di quello interno alla libertà negoziale, ovvero alla facoltà dei privati di autoregolamentare i propri interessi?

Difatti a proposito le Sezioni Unite della Cassazione⁸⁸ in un primo momento definiscono l'ordine pubblico “italiano” come “*un insieme di valori al di fuori di qualunque specifica previsione legislativa*”, in un secondo

⁸⁸ Cfr. Sentenza Sezioni Unite Corte di Cassazione del 18 luglio 2008, n. 19809.

momento, invece, riconosce a tale principio “*un carattere ben definito richiamando le norme inderogabili*”⁸⁹.

Appare, a mio parere, che la Corte ritenga il principio di ordine pubblico un principio statico non dinamico, un principio conservatore, che non si adatta e non si apre al vortice di evoluzioni inevitabili in cui la scienza del diritto svolge un ruolo da protagonista, non lasciandosi sicuramente travolgere passivamente.

A sostegno della mia tesi potrei, a titolo esemplificativo, citare la sentenza della Corte di Cassazione⁹⁰ che è stata chiamata a pronunciarsi sul rifiuto del Tribunale e della Corte d’Appello a dichiarare la separazione di due coniugi austriaci perché la legge austriaca prevedeva solo il divorzio e non la separazione.

⁸⁹ Sui principi, a cui si rifà la sentenza in questione, si rinvia a R. BALBI, *L’ordine pubblico tra integrità e dinamicità dell’ordinamento giuridico. Una riflessione sui limiti al riconoscimento delle sentenze canoniche di nullità matrimoniale*, op. cit.; G. FATTORI, *L’efficacia civile delle nullità matrimoniali canoniche. Il ruolo guida della Cassazione e le dinamiche di delibazione nella nuova giurisprudenza di legittimità*, in *Dir. Eccl.*, 2010, II, pp. 302 e ss.

⁹⁰ Cfr. sentenza Sezioni Unite della Corte di Cassazione, 8 gennaio 1981, n. 189.

Nel confermare questa soluzione la Corte ha affermato che contro l'applicazione del diritto austriaco non poteva farsi valere l'eccezione di ordine pubblico *“non solo perché nessuna Dichiarazione Universale o Convenzione internazionale riconosce la separazione personale dei coniugi come istituto essenziale, ma soprattutto perché essa non incide sui fondamentali diritti dell'uomo, comunemente tutelati in molte nazioni di civiltà affine”*.

Di contro, è palese come l'ordine pubblico cd. “interno” è stato fatto operare rispetto a situazioni e rapporti che, sebbene non totalmente interni, presentavano connessioni molto significative con l'ordinamento giuridico italiano, come ad esempio casi in cui, riguardo ai rapporti familiari, entrambe le parti o almeno una di esse, avevano la cittadinanza italiana.

Tale orientamento non appare giustificabile in primis perché il diritto internazionale privato, sia quello anteriore alla riforma che quello attuale, non fornisce alcuna regola per modulare il rigore del limite dell'ordine pubblico in relazione al più o meno elevato grado di estraneità delle

fattispecie rispetto all'ordinamento italiano. A questo punto mi pare anche non condivisibile la teoria dell'ordine pubblico "attenuato", teoria elaborata in Francia a partire dalla metà del Novecento⁹¹, secondo cui nelle fattispecie scarsamente collegate con il nostro ordinamento sarebbero invocabili soltanto principi internazionalmente condivisi, mentre in quelle significativamente collegate con un determinato Paese sarebbero invocabili anche principi peculiari dell'ordinamento del Paese stesso. Il giudice quindi dovrebbe dimostrare la tenuità del collegamento tra la fattispecie e l'ordinamento, esercitando così una discrezionalità ulteriore rispetto a quella insita nell'individuazione dei principi da opporre all'ingresso in un determinato Paese di valori espressi in norme o sentenze di altri Stati⁹².

⁹¹ Cfr. Cass. 17 aprile 1953, caso Rivière.

⁹² Tale teoria è stata recentemente ripresa dall'Institut de droit International in occasione dell'approvazione della Risoluzione sulle differenze culturali e l'ordine pubblico nel diritto internazionale privato della famiglia (sessione di Cracovia del 2005). Tale istituto ritiene invocabile il limite dell'ordine pubblico nella sola misura in cui, nel caso concreto, l'applicazione del diritto straniero pregiudicherebbe i principi di uguaglianza, di non discriminazione e di libertà religiosa. Per ulteriori approfondimenti si rinvia a F. MOSCONI – C. CAMPIGLIO, *Diritto internazionale privato e processuale*, op. cit., pp. 256 e ss.

3. EFFETTI DELL'APPLICAZIONE DEL PRINCIPIO DI ORDINE PUBBLICO

Resta aperto il problema della determinazione della specifica regola che il giudice dovrà adottare, anche se a mio parere più che di regola dovrebbe definirsi criterio generale, in quanto di regola dovrebbe parlarsi soltanto se vi siano stati dei precedenti, così da dar vita ad una decisione oggettiva, poco discrezionale ed equa.

Parte della dottrina ritiene che la soluzione più facile è quella del ricorso alla *lex fori*, il rischio però è che possa incentivare il ricorso al principio di ordine pubblico, *“potendo spingere il giudice a farne uso non solo quando effettivamente si tratti di assicurare la coerenza interna del proprio ordinamento e di preservare i principi di fondo cui questo si ispira, ma anche per la propensione, abbastanza comprensibile, a preferire la propria legge alle altre e addirittura quando semplicemente una certa dose di*

pigrizia lo induca a cercare un pretesto per non inoltrarsi su di un terreno non familiare e ritornare a quello familiare e tranquillizzante del foro⁹³.

Un caso interessante che ho esaminato riguarda la sentenza della Corte d'Appello di Milano riguardante lo scioglimento del matrimonio di una coppia iraniana⁹⁴.

La Corte dopo essersi espressa sul problema della competenza, affermando che spettava alla legge iraniana, secondo le norme allora vigenti ma anche secondo l'attuale art. 31.1, in quanto legge nazionale comune ai coniugi, ha respinto la domanda proposta, ritenendo che il limite dell'ordine pubblico precludesse l'applicazione dell'art. 1133 del codice civile iraniano, invocato dal marito a fondamento dell'azione di divorzio intentata nei confronti della moglie.

Secondo il succitato articolo, infatti, consentendo il divorzio a sola richiesta del marito, senza che la moglie potesse paralizzarne o contrastarne la

⁹³ F. MOSCONI – C. CAMPIGLIO, *Diritto internazionale privato e processuale*, op. cit., p. 258.

⁹⁴ Corte di Appello di Milano, sentenza 17 dicembre 1991, causa Mansouri contro Shirnia.

volontà, urtava secondo la Corte contro il principio dell'eguaglianza tra i coniugi, che è fondamentale per il nostro ordinamento. In questi casi la *lex fori* non viene assunta a fondamento giuridico della reiezione della domanda giudiziale, la quale cade di per sé ogniqualvolta la richiesta è formulata sulla base di una precisa norma straniera.

Il comma 2 dell'art. 16 della l. 218/1995 si pone espressamente il problema del “dopo eccezione di ordine pubblico” stabilendo espressamente “*in tal caso si applica la legge richiamata mediante altri criteri di collegamento eventualmente previsti per la medesima ipotesi normativa. In mancanza si applica la legge italiana*”.

Ove il limite dell'ordine pubblico precluda l'applicazione della legge straniera cui la norma di conflitto conduce mediante il suo primo criterio di collegamento, si deve progressivamente esplorare la possibilità di applicare in sequenza le leggi richiamate dagli altri criteri di collegamento in via subordinata eventualmente contemplati dalla competente norma di conflitto.

L'espressione "in mancanza", contenuta nell'ultimo periodo dell'articolo in questione, rompe il silenzio lasciato dall'art. 31 disp. prel., stabilendo che il giudice dovrà utilizzare il criterio della lex fori.

Il giudice dunque è chiamato a svolgere un importante ruolo di mediatore tra l'esigenza di preservare nell'essenziale la coerenza interna del nostro ordinamento e quella di aprirlo verso l'esterno, coordinandolo con gli ordinamenti di altri Stati.

4. L'ORDINE PUBBLICO QUALE LIMITE AL RICONOSCIMENTO DELLE SENTENZE DI NULLITA' MATRIMONIALE

Una delle condizioni per il riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale, rimessa al giudice dell'exequatur in virtù di quel generico rinvio alle "altre condizioni richieste dalla legislazione italiana per la dichiarazione di efficacia delle sentenze straniere" compiuto dall'art. 8.2

lett. c), è la richiesta conformità della pronuncia straniera all'ordine pubblico.

Le principali difficoltà nell'individuare un ordine pubblico riguardano anzitutto il rapporto “particolare” tra ordinamento canonico ed ordinamento statale, la “singolare natura” delle relazioni tra Stato e Chiesa ed infine l’“unicità” del diritto canonico rispetto ai diritti statuali. Al riguardo particolare rilievo assume nel testo neoconcordatario l'enunciazione di un importante principio direttivo secondo cui i giudici dell'exequatur dovrebbero attenersi ed enucleabile dalla “specificità dell'ordinamento canonico da cui è regolato il vincolo coniugale”⁹⁵, che ha indotto alcuni Autori a suggerire la tesi di un peculiare “ordine pubblico concordatario”, cui confrontare le sentenze ecclesiastiche, e che sicuramente avrebbe potuto avere più facile applicazione nel rapporto tra i due ordinamenti⁹⁶.

⁹⁵ Cfr. punto 4 lett. b Protocollo Addizionale.

⁹⁶ In tal senso si veda COPPOLA, *Ordine pubblico italiano e specialità del diritto ecclesiastico: a proposito della sentenza della Corte di Cassazione, Sez. Un., 1° ottobre 1982, n. 5026*, in *Dir. Fam.*, 1982, p. 1261. In senso critico cfr. BALENA, *Le condizioni per la delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, in *Riv. Dir. Proc.*, 1991, pp. 62 e ss., favorevole ad una nozione di ordine pubblico “per così dire ordinaria”.

Come già più volte ribadito, il compito dell'interprete che deve individuare, in un contesto così vago e al contempo dinamico, i principi fondamentali ed essenziali del nostro ordinamento positivo cui confrontare la sentenza delibanda non è cosa da poco.

Si tratta di principi che non possono corrispondere a schemi prestabiliti e predeterminati in linea generale ed astratta, data la continua e naturale evoluzione di questa affascinante e complessa materia che è il diritto, perché altrimenti si finirebbe per dar vita ad una *“stratificazione di principi”*, utilizzando un'espressione del Finocchiaro⁹⁷.

I Giudici della Consulta, nella famosa sentenza del 1982 n. 18, individuarono nella non contrarietà all'ordine pubblico un limite alla riconoscibilità delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale, le quali, dunque, per essere rilevanti agli effetti civili, devono essere conformi all'insieme delle *“regole fondamentali poste dalla Costituzione e dalle leggi*

⁹⁷Cfr. FINOCCHIARO, *Veterogiurisprudenza sul riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, in *Dir. Eccl.*, 1996, II, p. 44, il quale provocatoriamente con riguardo ai principi di diritto formulati in sede giurisprudenziale in relazione ai casi concreti parla di “principi stratificati, come sedimenti che consentono di individuare le ere geologiche”.

a base degli istituti giuridici in cui si articola l'ordinamento positivo nel suo perenne adeguarsi all'evoluzione della società”.

Simile tentativo però si rivelò inadeguato perché nonostante le indicazioni, a mio parere fin troppo generiche, in sede giurisprudenziale le pronunce, tra l'altro particolarmente numerose in questa materia, divergevano dando luogo ad un panorama frastagliato e contrastante, determinando i ripetuti interventi delle Sezioni Unite⁹⁸ che hanno quantomeno consentito di porre alcuni punti fermi, più o meno condivisibili, su tale controversa materia.

Difatti, già successivamente a tale pronuncia, è stata considerata irrilevante, sempre sotto tale profilo, la difformità del regime giuridico delle cause di nullità prescritte dal codice di diritto canonico rispetto alle cause di nullità matrimoniale previste dal diritto italiano⁹⁹.

⁹⁸ Cfr. Corte di Cassazione, Sezioni Unite, 08.07.1982, n. 4066, in *Dir. eccl.*, 1982, II, p. 388; Corte di Cassazione, Sezioni Unite, 01.10.1982, n. 5026, in *Dir. Fam.*, 1984, 14; Corte di Cassazione, 24.12.1982, n. 7128, in *Giur. It.*, 1983, I, 1, p. 1437; Corte di Cassazione, 28.01.1983, n. 770, in *Dir. Eccl.*, 1983, II, p. 101.

⁹⁹ Può accadere, infatti, che la causa di nullità che ha dato luogo alla sentenza ecclesiastica delibanda non sia contemplata nel nostro ordinamento o in esso sia diversamente regolata. Per fare un esempio del primo tipo basti pensare che per l'ordinamento canonico è causa di nullità del matrimonio l'esclusione del c.d. *bonum sacramenti*, che può essere individuata nella volontaria determinazione dei coniugi (o anche di uno solo di essi)

Difatti, per superare le ovvie divergenze tra i due ordinamenti, si è ideata una nozione di ordine pubblico internazionale adattata alla peculiarità del rapporto tra Stato e Chiesa che non può essere paragonato a quello fra lo Stato italiano ed un qualsiasi Stato estero, dimostrando così una maggiore disponibilità dell'ordinamento statale per la ricezione di tali provvedimenti¹⁰⁰, dovuta alla “specificità dell'ordinamento canonico, oggi tra l'altro espressamente sancita dal n. 4 lett. b) del Protocollo Addizionale.

di avvalersi della facoltà di sciogliere il vincolo e recuperare la piena libertà di *status*, stante nell'ordinamento canonico il principio di indissolubilità del matrimonio, che è invece ormai definitivamente superato nell'ordinamento italiano che ammette i coniugi al divorzio. Dunque, per quanto possa apparire incoerente, il nostro ordinamento da un canto ammette il divorzio, dall'altro riconosce le sentenze ecclesiastiche che hanno annullato il matrimonio per esclusione del *bonum sacramenti*, causa che potrebbe portare lo stesso giudice civile a dichiarare la nullità del matrimonio concordatario, qualora fosse lui il giudice investito della relativa questione (v. in tal senso CIPRIANI, *Nullità del matrimonio concordatario*, *op. cit.*, p. 615). Può poi accadere, per fare un esempio del secondo tipo, che uno stesso vizio sia diversamente regolamentato nei due ordinamenti. E' ciò che accade per l'impotenza, causa obiettiva di nullità nell'ordinamento canonico e causa invece di invalidità del matrimonio civile solo se ignorata dall'altra parte caduta in errore. Per un esame della giurisprudenza di merito e di legittimità che ha analizzato le cause di nullità matrimoniale più ricorrenti nelle sentenze ecclesiastiche, per valutarne la compatibilità con l'ordine pubblico, v. *Matrimonio concordatario e giurisdizione dello Stato (studi sulle recenti evoluzioni della giurisprudenza)*, a cura di SPINELLI – DALLA TORRE, Bologna, 1987; a cura degli stessi Autori, *Delibazione delle sentenze ecclesiastiche e ordine pubblico*, Padova, 1989, pp. 111 e ss., testo al quale si rinvia per la rassegna delle massime giurisprudenziali vertenti su tale questione, con riferimento al biennio 1986 – 1988.

¹⁰⁰ Cfr. Cass., Sez. Un., 1° ottobre 1982, n. 5026, in *Foro it.*, 1982, c. 2799 e ss., con nota di LARICCIA, *Esecutorietà delle sentenze ecclesiastiche in materia matrimoniale e ordine pubblico italiano* e in *Dir. Fam.* con nota di COPPOLA, *cit. supra* nota n. 91. Al riguardo FINOCHIARO (*Il controllo dell'ordine pubblico*, *op. cit.*, p. 1554) pone in evidenza come la conformità delle sentenze ecclesiastiche ai principi di ordine pubblico “non implica né in astratto né in concreto, la comparazione fra cause canoniche e cause civilistiche di nullità, bensì.... un controllo *in apici bus*”.

Questa maggiore disponibilità dell'ordinamento statale, come l'ho definita poco prima, a recepire le sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale adottata anche e penso soprattutto per soddisfare i concreti interessi dei cittadini di fede cattolica, a mio parere, non potrebbe essere ritenuta lesiva del principio di tutela delle altre confessioni religiose?

Credo che il ragionamento che Autorevole dottrina¹⁰¹ ha fatto nel ravvisare negli impedimenti al valido consenso matrimoniale canonico un contrasto con i principi di ordine pubblico, affermando in tal caso il contrasto con un diritto inviolabile e costituzionalmente garantito, qual è quello della libertà religiosa, dovrebbe valere anche per i matrimoni celebrati secondo il rito delle altre confessioni religiose, in virtù di un altro principio fondamentale, quale quello dell'eguaglianza.

Quindi bisognerebbe tutelare, anche in questi casi, i diritti degli individui sia come cittadini sia come singoli appartenenti ad una determinata

¹⁰¹ In tal senso FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico*, op. cit., p. 481. Diversamente MONETA, op. ult. cit., p. 161, il quale ritiene che anche questi casi rientrerebbero nella "normale differenza di regime tra i due ordinamenti matrimoniali".

confessione religiosa, ovviamente analizzando e ponderando attentamente i valori giuridici estranei all'ordinamento ricevente. Finocchiaro, d'altronde, sottolineava come l'atto canonico non è “*una sentenza straniera, ma una sentenza estranea, pronunciata non da un giudice straniero, bensì da un giudice di altro ordinamento che opera sul territorio italiano*”¹⁰².

5. L'INTERPRETAZIONE DEL CONCETTO DI ORDINE PUBBLICO NEI GIUDIZI DI DELIBAZIONE DELLE SENTENZE ECCLESIASTICHE

La giurisprudenza, dalla fine del secolo scorso fino ad oggi, ha invocato spesso il limite dell'ordine pubblico al fine di riconoscere o meno la possibilità di delibazione di sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale¹⁰³.

¹⁰² Cfr. FINOCCHIARO, *op. cit.*, p. 255.

¹⁰³ Cfr. R. BOTTA, *Il matrimonio concordatario, op. cit.*, p. 79: “Con la sentenza 1° ottobre 1982, n. 5026, le Sezioni Unite, esclusa qualsiasi rilevanza della eventuale conformità delle cause di nullità canoniche alle cause di nullità civili, hanno fatto riferimento ad una nozione di ordine pubblico internazionale, che, in ragione della specificità del rapporto Stato – Chiesa, tenesse conto della maggiore disponibilità che l'ordinamento dello Stato

“Ricondotto al concetto di ordine pubblico, il principio della buona fede e dell’affidamento incolpevole, sulla base dello stesso si è impedito l’ingresso nell’ordinamento civile alle sentenze ecclesiastiche di nullità basate su riserve unilaterali di uno dei coniugi, che non fossero conosciute o conoscibili dall’altra parte”¹⁰⁴.

La Cassazione ha poi avuto cura di chiarire, in ordine al requisito della “conoscibilità”, la necessità che essa potesse trarsi “da obiettivi elementi rivelatori di detta intenzione non percepiti dall’altro esclusivamente per sua grave negligenza, da valutarsi in concreto”¹⁰⁵.

manifesterebbe alla ricezione di provvedimenti emanati nell’ambito dell’ordinamento canonico: sicché solo un contrasto con le regole fondamentali relative all’istituto matrimoniale civile, tale da superare quel margine di maggiore disponibilità avrebbe potuto precludere il riconoscimento di efficacia civile ad una sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale”.

¹⁰⁴ Cfr. C. CIOTOLA, *Le nuove frontiere in tema di delibazione delle sentenze ecclesiastiche. Note in margine alla decisione 1343/11 della Corte di Cassazione*, in *Diritto e Religioni*, I/2011, n. 11. Sul punto cfr. S. DOMIANELLO, *I matrimoni “davanti ai ministri di culto”*, in *Famiglia e matrimonio*, a cura di G. FERRANDO – M. FORTINO – F. RUSCELLO, Vol. I, Milano, 2002, p. 483: “Come è noto, infatti, la giurisprudenza della Cassazione è attestata, sin dai primi anni ottanta (Sez. Un., 1 ottobre 1982, n. 5026), sul principio che la simulazione unilaterale, nel matrimonio canonico, sia assimilabile alla figura civilistica della riserva mentale e che solo tale riserva, non partecipata alla comparsa, debba ritenersi contraria all’ordine pubblico sotto il profilo della lesione dell’affidamento incolpevole e della tutela della buona fede”.

¹⁰⁵ Così Cass. 2855/84. Nella stessa direzione anche Cass. 2688/84 e 3535/84.

In merito al principio di ordine pubblico la Cassazione ha introdotto il cd. principio di ordine pubblico “personalizzato”, cioè collegato ad un valore individuale che appartiene alla sfera di disponibilità del suo titolare¹⁰⁶.

In base a tale principio la delibazione “non deve essere negata neppure quando il coniuge che non poteva conoscere, o comunque ignorava anche per propria negligenza, il vizio del consenso dell’altro coniuge, chieda proprio lui la declaratoria di esecutività della sentenza ecclesiastica da parte della Corte d’Appello, o comunque non si opponga al riconoscimento degli effetti civili della decisione canonica”¹⁰⁷.

Mi sembra che tale principio collidi con quello inderogabile della tutela della buona fede e dell’affidamento incolpevole, in quanto è ricollegato ad

¹⁰⁶ In tal senso cfr. anche Cass., sez. I 7 dicembre 2005, n. 27078. In senso contrario cfr. Cass. sez. I, 13 giugno 1984, n. 3535, ove si sottolineava come “non assume rilevanza ai fini interpretativi che le sezioni unite abbiano ravvisato nella tutela della buona fede e nell’affidamento incolpevole l’irrelevanza della riserva mentale nel nostro ordinamento: ciò che conta, invece, è che tale irrilevanza sia stata elevata al rango di principio di ordine pubblico, e che, quindi, l’incidenza di essa sulla pronuncia giudiziale di delibazione resta completamente sottratta alla disponibilità delle parti e all’iniziativa da esse assunta”.

¹⁰⁷ Cfr. P. DI MARZIO, *Il matrimonio concordatario e gli altri matrimoni religiosi con effetti civili*, Padova, 2008, p. 179.

un valore individuale che appartiene alla sfera di disponibilità del soggetto ed è preordinato a tutelare questo valore contro gli ingiusti attacchi esterni.

“Costituisce senz’altro una peculiarità del diritto canonico la previsione dell’invalidità del matrimonio per simulazione unilaterale del consenso”¹⁰⁸,

in tal caso non è irrilevante la difformità delle due discipline, canonica e civile, circa la configurazione della simulazione come causa di nullità del matrimonio, dato che il diritto statale consente l’annullamento del matrimonio solo quando gli sposi abbiano convenuto di non adempiere agli obblighi e di non esercitare i diritti derivanti dal matrimonio, così si legge nell’art. 123 c.c.; mentre il can. 1101, § 2 C.I.C., in ossequio alla volontà vera del nubente, quale elemento indispensabile per la formazione del sacramento, dispone che il matrimonio viene contratto invalidamente se una

¹⁰⁸ In tal senso P. DI MARZIO, *Diritto giurisprudenziale e delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, in *Dir. Eccl.*, 2004, II, p. 203.

o entrambe le parti escludono con un positivo atto di volontà il matrimonio stesso, oppure un suo elemento o una sua proprietà essenziale¹⁰⁹.

L'esigenza di far assurgere alla dignità di principio dell'ordine pubblico quello dell'affidamento e della buona fede del coniuge ignaro del vizio di volontà dell'altro coniuge è dipesa dal tentativo di ridimensionare la "maggiore disponibilità" di cui ho già parlato più sopra.

Sempre la Cassazione¹¹⁰, di recente, ha impedito il riconoscimento civile di una sentenza ecclesiastica fondata sul dolo, operando una distinzione tra incompatibilità assolute e relative della decisione canonica con l'ordine pubblico interno¹¹¹.

L'incompatibilità è "assoluta", "*allorché i fatti a base della disciplina applicata nella pronuncia di cui è chiesta la esecutività e nelle statuizioni di*

¹⁰⁹ Alla riserva mentale non conosciuta, né conoscibile quale causa di indelibabilità della sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale va assimilata l'ipotesi in cui uno dei coniugi abbia acconsentito alla celebrazione del matrimonio apponendo alla validità del vincolo una condizione non verificata, né comunicata all'altra parte, cfr. MATTETTI, *Riserva mentale ed ordine pubblico: i poteri istruttori del giudice della delibazione*, in *Dir. Eccl.*, 2004, pp. 207 e ss.

¹¹⁰ Cfr. Cass. sentenza 18 luglio 2008 n. 19809.

¹¹¹ Per un commento alla sentenza si veda F. ALICINO, *Delibazione di sentenza ecclesiastica di nullità e limiti di ordine pubblico interno: le ultime indicazioni delle Sezioni Unite (A proposito di Cassazione, Sez. Un., 18 luglio 2008, n. 19809)*, in *Il diritto ecclesiastico*, gennaio- giugno, 2008, pp. 307 e ss.

questa, non sono in alcun modo assimilabili a quelli che in astratto *potrebbero avere rilievo o effetti analoghi in Italia*"; viceversa è "relativa", *"quando le statuizioni della sentenza ecclesiastica, eventualmente con l'integrazione o il concorso di fatti emergenti dal riesame di essa ad opera del giudice della delibazione, pure se si tratti di circostanze ritenute irrilevanti per la decisione canonica, possano fare individuare una fattispecie almeno assimilabile a quelle interne con effetti simili"*¹¹².

Si deduce dunque che soltanto quelle assolute impediscono la delibazione di sentenze ecclesiastiche, in virtù dell'importante rilievo che lo Stato italiano si è impegnato a dare a tali pronunce.

¹¹² Cfr. C. CIOTOLA, *Le nuove frontiere in tema di delibazione delle sentenze ecclesiastiche. Note in margine alla decisione 1343/11 della Corte di Cassazione, op. cit.*, p. 555.

6. L'ORDINE PUBBLICO E LA CONVIVENZA TRA I CONIUGI SUCCESSIVA ALLA CELEBRAZIONE DEL MATRIMONIO

Una delle fattispecie ancora oggi più discusse riguarda la possibilità di annoverare tra i principi essenziali ed inderogabili dell'ordinamento italiano fondanti il matrimonio, “*la vitalità del matrimonio – rapporto*”¹¹³, attestata dall'instaurazione di una comunità familiare funzionante, derivante dalla coabitazione o convivenza tra i coniugi successive alla stessa celebrazione del matrimonio o alla scoperta del vizio inficiante il matrimonio, idonee, secondo quanto statuito dal codice civile, a sanare eventuali vizi genetici del vincolo coniugale o del consenso. L'ordinamento italiano ha inteso così privilegiare il concreto svolgimento del rapporto di vita coniugale, favorendo la stabilità del vincolo, anche a dispetto dell'originaria invalidità del matrimonio. Diversamente nell'ordinamento canonico non è prescritta

¹¹³ Garantita, secondo i giudici di legittimità, con riferimento agli artt. 2 e 29 Cost. così si legge nella sentenza 18 giugno 1987, n. 5354, in *Giust. Civ.*, 1987, I, p. 1908 con nota critica di FINOCCHIARO, *La convivenza coniugale come ostacolo per il riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche di nullità del matrimonio*; Si rinvia inoltre a A. FUCCILLO, *Giustizia e Religione*, Vol. II, *op. cit.*, pp. 86 e ss.

alcuna efficacia sanante del vizio del matrimonio riconducibile al comportamento dei coniugi, stante la sacramentalità del matrimonio che non consente di rimediare alle carenze consensuali dell'atto di matrimonio¹¹⁴.

Su tale questione inizialmente i giudici di legittimità si erano dimostrati favorevoli al riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche anche nell'ipotesi in cui la nullità fosse stata dichiarata dai giudici ecclesiastici dopo una lunga convivenza materiale e spirituale tra i coniugi¹¹⁵; successivamente gli stessi giudici avevano invece attribuito rilevanza decisiva alla convivenza ultra-annuale, successiva alla celebrazione del matrimonio, escludendo in tal caso la delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità, qualora questa fosse stata pronunciata in condizioni, quali ad esempio la convivenza, che non avrebbero reso più impugnabile il matrimonio civile, individuando nella

¹¹⁴ Cfr. C. MARINO, *op. cit.*, p. 185.

¹¹⁵ Così mostrando di uniformarsi a quanto sostenuto nel vigore del Concordato del 1929 dalle Sezioni Unite nella sentenza 1° ottobre 1982, n. 5026. Nel senso che le divergenze tra i due ordinamenti, civile e canonico, non sollevano questioni di contrarietà con l'ordine pubblico.

realizzata comunione di vita un principio di ordine pubblico non superabile con la delibazione della sentenza ecclesiastica¹¹⁶.

In tale contesto, però, intervennero di nuovo le Sezioni Unite che disattesero l'orientamento restrittivo affermando che la coabitazione o il periodo di convivenza post- nuziale tra i coniugi, pur precludendo in taluni casi ed al ricorrere di determinate circostanze l'esperibilità dell'azione di impugnativa del matrimonio civile, *“sono assolutamente ininfluenti per la delibazione delle sentenze ecclesiastiche”*¹¹⁷.

I giudici di legittimità hanno dunque ritenuto che i principi sanciti al riguardo dal codice civile, pur avendo carattere imperativo, non siano

¹¹⁶ In tal senso cfr. Cass., 3 luglio 1987, n. 5823; 18 giugno 1987, nn. 5354 e 5358, tutte in *Foro it.*, 1988, I, c. 474 e ss., con nota di Quadri, *Convivenza coniugale e delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale: le nuove prospettive giurisprudenziali* e Cass. 14 gennaio 1988, n. 192. Con tali pronunce i giudici di legittimità recuperarono l'impostazione seguita dalla Corte di Cassazione nel 1977 con l'ordinanza n. 349 resa a sezioni unite, nella quale tra i principi di ordine pubblico invocati veniva proprio annoverato quello desunto dagli artt. 119, 120, 122,123 c.c., tendente a salvaguardare la costituzione di un rapporto familiare sano dal punto di vista affettivo, ancorché avvenuta in virtù di un atto invalido.

¹¹⁷ Si tratta di quattro identiche sentenze pronunciate contestualmente il 20 luglio 1988, contraddistinte dai nn. 4700, 4701, 4702 e 4703, in *Giust. Civ.*, 1988, I, 1935 e ss.

annoverabili tra i principi fondamentali con cui la Costituzione e la legge ordinaria delineano l'istituto del matrimonio¹¹⁸.

Ciò evidenzia la profonda divergenza esistente tra le due discipline, canonica e civile, relativamente alla evenienza di convalidare un matrimonio nullo.

Sono convinta che l'indirizzo giurisprudenziale disatteso, quello cioè favorevole ad ostacolare il riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale intervenute dopo che sia decorso un lungo periodo di tempo dalla celebrazione del matrimonio e si siano consolidate situazioni anche di comunione di vita, avrebbe potuto meglio garantire patrimonialmente il coniuge più debole, il quale dopo la delibazione della sentenza ecclesiastica potrebbe beneficiare unicamente dei provvedimenti economici prescritti per il matrimonio putativo negli artt. 129 e 129 bis c.c. mentre, con la dichiarazione della cessazione degli effetti civili del

¹¹⁸ Cfr. in tal senso Cass., 13 settembre 2002, n. 13428, in *Fam. e dir.*, 2003, p. 76.

matrimonio, avrebbe diritto al trattamento più vantaggioso prescritto negli artt. 5 e ss. della l. n. 898 del 1970.

A dimostrazione di come la situazione sia ancora dibattuta e soprattutto a sostegno della mia tesi riportata in queste pagine, cito la recentissima pronuncia della Corte di Cassazione Civile¹¹⁹ in materia, la quale afferma che la tesi propugnata in un'altra pronuncia importante della Cassazione¹²⁰ si colloca, dunque, in una cornice interpretativa del tutto contrastante con quella fondante la sentenza n. 1343/2011 e la composizione del rilevato contrasto, e deve pertanto essere rimessa alle Sezioni Unite della Cassazione, così come la definizione delle ulteriori questioni originate dalle riferite opzioni interpretative allo stato irrisolte.

La Sezione I Civile della Cassazione afferma nella sentenza n. 1343/2011¹²¹ che la prolungata convivenza tra i coniugi rappresenta condizione ostativa alla delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità del matrimonio

¹¹⁹ Cfr. Corte di Cassazione Civile, ordinanza interlocutoria del 14 gennaio 2013 n. 712, in *www.olir.it*.

¹²⁰ Cfr. Corte di Cassazione Civile, sentenza n. 8926/2012, in *www.olir.it*.

¹²¹ Cfr. Corte di Cassazione Civile, sentenza n. 1343/2011, in *Giust. civ.*, 2011, 1, I, 46 e ss.

concordatario laddove si sia tradotta in un rapporto corrispondente alla durata del matrimonio o comunque ad un periodo di tempo considerevole dopo la celebrazione del matrimonio e la scadenza del termine per l'impugnativa del matrimonio-atto. La costruzione esegetica, che assume a dato dirimente la durata del matrimonio intesa quale convivenza prolungata dei coniugi successivamente alla celebrazione del matrimonio, richiamando espressamente il dettato delle S.U. n. 19809 del 18 luglio 2008¹²², rileva che l'ordine pubblico interno matrimoniale manifesta il "favor" per la validità del matrimonio, quale fonte del rapporto familiare incidente sulla persona e oggetto di rilievo e tutela costituzionali. A questo orientamento si è sostanzialmente uniformata la sentenza n. 9844/2012¹²³, in un caso in cui la sentenza del Tribunale Ecclesiastico aveva dichiarato la nullità del matrimonio concordatario per difetto di consenso, assumendo tale vizio psichico a condizione d'inefficienza del soggetto ad intendere i diritti ed i

¹²² Cfr. Cassazione Civile, Sezioni Unite, n. 19809/2008, in *Guida al diritto*, 2008, 39, 66 e ss.

¹²³ Cfr. Cassazione Civile, Sezione Prima, n. 9844/2012, in *Giust. civ. Mass.*, 2012, 6, 799 e ss.

doveri del matrimonio al momento della manifestazione del consenso, sostanzialmente conforme all'ipotesi di invalidità contemplata dall'art. 120 c.c., sostenendo che la durata ventennale del matrimonio prospettata dalla ricorrente come impeditiva della delibazione non rilevava nella specie, essendosi la medesima ricorrente limitata a porre in evidenza solo detto elemento temporale, e non l'effettiva convivenza dei coniugi nello stesso periodo, che in ogni caso avrebbe dovuto essere dedotta e provata in sede di delibazione.

Anche la sentenza della Cassazione n. 1780 del 2012¹²⁴ ha aderito al richiamato arresto, con la distinzione concettuale ad esso sottesa tra matrimonio atto e matrimonio rapporto, pur escludendo nella specie l'instaurazione di un matrimonio-rapporto duraturo e radicato.

¹²⁴ Cfr. Cassazione Civile, Sezione Prima, sentenza n. 1780 del 2012, in *Dir. famiglia*, 2012, 2, 687 e ss.

Si è invece consapevolmente discostata da tale orientamento la sentenza della Cassazione n. 8926 del 2012¹²⁵ che, in un caso in cui era accertato il vizio simulatorio di uno degli sposi, ha escluso che la convivenza dei coniugi successiva alla celebrazione del matrimonio, che pur nella specie considerata si era protratta per oltre trent'anni, “esprima norme fondamentali che disciplinano l'istituto del matrimonio e, pertanto, non è ostativa, sotto il profilo dell'ordine pubblico interno, alla delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità del matrimonio canonico” (nel solco tracciato dal precedente delle S.U. n. 4700/1988¹²⁶). Ed invero, prosegue nella motivazione la sentenza n. 8926/2012, “considerata la natura dei rapporti fra lo Stato italiano e la Chiesa cattolica, disciplinati da accordi il cui valore, nell'ambito del principio di bilateralità, è consacrato nell'art. 7 Cost., comma 2, che fornisce copertura costituzionale anche agli accordi successivi ai Patti Lateranensi, ivi espressamente indicati”, e pur nel vigore della l. 25 marzo

¹²⁵ Cfr. Cassazione Civile, Sezione Prima, sentenza n. 8926 del 2012, in *Guida al diritto*, 2012, 26, 45 e ss.

¹²⁶ Cfr. Cassazione Civile, Sezione Prima, sentenza n. 8926 del 2012, in *Guida al diritto*, 2012, 26, 45 e ss.

1985 n. 121 che ha dato esecuzione all'accordo di modificazioni ed al Protocollo Addizionale del 18 febbraio 1984 tra la Santa Sede e l'Italia, "restando attribuita in via esclusiva al Tribunale Ecclesiastico la cognizione sull'invalidità del matrimonio concordatario, siccome disciplinato nel suo momento genetico dalla legge canonica", la Corte d'appello, chiamata in sede di delibazione ad attribuirne efficacia nel nostro territorio, è tenuta a trovare un punto di equilibrio nelle non poche ipotesi di divergenza tra il diritto canonico e quello civile. Di qui la necessità di delimitare il concetto di "ordine pubblico interno" circoscrivendolo al caso in cui si ravvisi una contrarietà ai canoni essenziali cui secondo l'ordinamento interno è improntata la struttura dell'istituto matrimoniale, tra i quali non si annovera l'instaurazione del "matrimonio-rapporto" e la stabilità ad esso attribuita dalla previsione dell'art. 123 comma 2 c.c.

Alla luce di quanto esposto, anche se è vero che in mancanza di un diretto intervento legislativo che potrebbe introdurre *"una comune regola di tutela*

*del coniuge debole fondata sulla solidarietà postconiugale*¹²⁷, la sede giurisprudenziale avrebbe potuto essere ancora una volta quella più idonea per supplire all'inerzia legislativa, appianando le difformità di trattamento di situazioni giuridiche soggettive per molti versi invece senz'altro assimilabili.

7. ORDINE PUBBLICO E DELIBAZIONE DELLE SENTENZE DI ALTRE CONFESIONI RELIGIOSE

Il flusso migratorio che a partire dagli anni cinquanta del secolo scorso si è avuto dai Paesi del c.d. Terzo Mondo verso l'Europa occidentale, ha dapprima lambito e poi via via sempre più interessato l'Italia che, grazie al benessere economico conquistato negli stessi anni, si è così trasformata da tradizionale terra di emigrazione a terra di immigrazione.

¹²⁷ Così BIANCA, *Il matrimonio concordatario nella prospettiva civilistica*, in *Riv. Dir. civ.*, 1986, I, p. 13.

Tutto ciò ha apportato notevoli cambiamenti alla composizione della popolazione dal punto di vista etnico, culturale, e naturalmente anche religioso, mettendo fine all'uniformità che aveva contraddistinto il nostro Paese fino a quel momento.

Fatta questa breve premessa, continuando la mia riflessione, affronterò in queste righe il problema del riconoscimento delle sentenze riguardanti le confessioni religiose diverse dalla cattolica.

Ad esempio per gli ebrei la disciplina del matrimonio, così come prevista dall'art. 14 della legge 101/1989, costituisce forse una delle ipotesi più dibattute e sicuramente presenta molti punti di contatto con il testo del nuovo Concordato¹²⁸, e probabilmente non è un caso che uno dei punti che l'ebraismo italiano ha sempre considerato di particolare rilevanza, ogni volta che ha avuto occasione di formulare proposte in ordine alla regolamentazione dei propri rapporti con lo Stato, sia costituito proprio dalla

¹²⁸ Cfr. R. BOTTA, *L'intesa con gli israeliti*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1987, p. 106.

tematica del matrimonio, in considerazione del quale e' stata coniata, dalla dottrina di parte ebraica, la formula della più volte menzionata "clausola della confessione più favorita"¹²⁹.

In particolare, fin dal 1929 gli ebrei non avevano mancato di esprimere la loro disapprovazione per la disparità di trattamento che si veniva a realizzare con il Concordato con la Chiesa cattolica, che attribuiva ai cittadini di questa fede la possibilità di scegliere quale fra le due leggi, tra quella civile e quella canonica, avrebbe regolato tutte le vicende del loro matrimonio, mentre tale opzione non era disponibile per i fedeli delle confessioni di minoranza, che si trovavano così obbligati ad impostare il proprio matrimonio sulla base della legge civile, indipendentemente dalle specifiche convinzioni religiose di ciascuno: la differenza non era di poco

¹²⁹ Cfr. G. FUBINI, *Verso l'intesa fra lo Stato e l'ebraismo italiano*, in *Dir. Eccl.*, 1980, I, pp. 358 e ss.

conto, atteso che, com'è noto, il diritto canonico contempla casi più ampi di nullità, rispetto a quelli considerati dall'ordinamento civile¹³⁰.

“Proprio per questo, l'ebraismo italiano da allora rivendicò la parità di trattamento con la Chiesa cattolica, sostenendo che, se lo Stato riconosceva gli effetti civili al matrimonio religioso cattolico, pur lasciando che questo continuasse ad essere regolato, soprattutto per quanto concerne il riconoscimento delle cause d'invalidità, dalle norme dell'ordinamento canonico, analoga facoltà dovesse venire riconosciuta anche alla confessione ebraica, la cui tradizione giuridica in materia matrimoniale, tra l'altro, poteva vantare una costruzione normativa, per non parlare della plurisecolare evoluzione giurisprudenziale dei tribunali rabbinici, altrettanto solida di quella della Chiesa cattolica”¹³¹. Anche all'inizio delle trattative per la conclusione dell'intesa con lo Stato, da parte ebraica fu avanzata una doppia richiesta in materia matrimoniale: riconoscimento

¹³⁰ Cfr. G. FUBINI, *Considerazioni "de iure condendo" in tema di matrimonio e di culti acattolici*, IN *Foro It.*, 1960, IV, c. 155.

¹³¹ Cfr. www.e-brei.net; Per ulteriori approfondimenti si rinvia a G. LONG, *Le confessioni religiose "diverse dalla cattolica"*, Bologna, 1991, p. 157, e G. FUBINI, *Considerazioni "de iure condendo" in tema di matrimonio e di culti acattolici*, *op.cit.*, c. 155.

civile del matrimonio religioso ebraico, e riconoscimento dell'efficacia, nell'ordinamento statale, delle sentenze di scioglimento del matrimonio pronunciate dai tribunali rabbinici, anche se, nel prosieguo, si sarebbe rinunciato, come vedremo, a questo secondo punto.

Se il legislatore fascista, con la legge sui culti ammessi del 1929, aveva ritenuto opportuno consentire, anche ai fedeli delle confessioni diverse dalla cattolica, la celebrazione delle nozze seguendo il rito della religione di appartenenza ed eliminando così la necessità della doppia celebrazione, religiosa e civile, che costituiva un corollario dell'introduzione, ad opera del codice civile del 1865, del matrimonio civile come unica forma di matrimonio valido in facie Status, il cosiddetto "matrimonio acattolico", regolato dagli artt. 7-12 della legge 1159/1929 e 25-28 del R.D. 289/1930, era tuttavia ben diverso dal matrimonio concordatario, non solo perché la sua "religiosità" era limitata alla forma di celebrazione, mentre rimaneva ferma l'applicazione della legge civile per tutto ciò che riguardava la

disciplina sostanziale del rapporto, compreso, naturalmente, l'eventuale giudizio sulla validità dello stesso¹³², ma anche perché la stessa celebrazione religiosa soffriva di una sorta di "contaminazione" tra la sfera più propriamente religiosa e quella civile.

Invero, una tappa essenziale dell'iter da seguire in caso di matrimonio religioso al quale si volessero vedere attribuiti gli effetti civili, era costituita dal rilascio al ministro di culto, da parte dell'ufficiale dello stato civile, di un'autorizzazione scritta alla celebrazione in cui dovevano essere indicate le generalità del ministro, oltre alla data del provvedimento di approvazione della nomina dello stesso da parte dell'autorità governativa, giusta il disposto dell'art. 3 della legge, che aveva l'effetto, secondo la prevalente dottrina, di abilitare il ministro di culto ad assistere alla celebrazione di un matrimonio valido agli effetti dello Stato e ad accertarne e documentarne la formazione¹³³; inoltre, nell'ambito della stessa cerimonia religiosa, la legge

¹³² Cfr. P. MONETA, *Matrimonio religioso e ordinamento civile*, Torino, 1996, p. 168.

¹³³ Cfr. F. FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico*, *op. cit.*, p. 471

veniva a regolare minuziosamente la fase del consenso all'unione in matrimonio, prescrivendo, al primo comma dell'art. 9, che fosse compito del ministro di culto "ricevere, alla presenza di due testimoni idonei, la dichiarazione espressa di entrambi gli sposi, l'uno dopo l'altro, di volersi prendere rispettivamente in marito e moglie, osservata la disposizione dell'art. 95 del codice civile (ora art. 108)", con una norma basata, come si può constatare, sulle corrispondenti disposizioni regolatrici della celebrazione del matrimonio civile.

Anche sulla base di queste considerazioni e' stato sostenuto, a mio avviso non senza fondamento, che il ministro di culto in tal modo agisse, "più che come organo confessionale, nella veste di soggetto autorizzato dalla competente autorità statale"¹³⁴, e che tale matrimonio dovesse essere considerato, nella sostanza, come null'altro che una forma, seppure "speciale", di matrimonio civile, alla stessa stregua del matrimonio celebrato

¹³⁴ P. MONETA, *Matrimonio religioso e ordinamento civile*, op. cit., p. 176.

dai comandanti delle navi e degli aeromobili, o dalle autorità consolari all'estero.

Ciò era tanto più vero per gli ebrei, dal momento che il regime di celebrazione c.d. "religiosa" contemplato dalla legge del 1929, proprio per quanto si è appena visto circa la fase del consenso al matrimonio disciplinata dal primo comma dell'art. 9, si rivelava particolarmente distonica con quello che è da sempre il rito della celebrazione matrimoniale prescritto dal diritto religioso ebraico, che prevede che la sposa non debba manifestare il proprio consenso *apertis verbis*, bensì tacitamente, con l'accettazione dell'anello nuziale offertole dallo sposo e che il rabbino debba svolgere unicamente la funzione di "supervisore" della cerimonia, affinché tutto si svolga secondo le regole rituali, oltre ad impartire alcune benedizioni¹³⁵. Tutto ciò, unito alla considerazione secondo cui, anche se per gli ebrei il matrimonio non costituisce un sacramento, nel matrimonio

¹³⁵ A. ALBISETTI, *Il matrimonio dei culti acattolici*, in *Aa. Vv., Il diritto di famiglia*, a cura di G. BONILINI - G. CATTANEO, Torino, 1997, I, p. 299.

ebraico esiste nondimeno "una componente religiosa fortissima", tanto che la legge religiosa ebraica prescrive una ben determinata forma ad validitatem del matrimonio¹³⁶, il cui mancato rispetto impone perciò di considerarlo tamquam non esset per l'ordinamento confessionale¹³⁷, spiega a sufficienza i motivi di insoddisfazione, da parte ebraica, per la normativa in parola, che sostanzialmente costringeva gli ebrei osservanti a sottostare comunque ad una duplice celebrazione del matrimonio, la prima secondo il rito ebraico, per adempiere al precetto religioso, e la seconda davanti al rabbino come "ministro del culto ammesso", che si trovava così non solo coinvolto, suo malgrado, nella manifestazione stessa del consenso matrimoniale, ma anche sottoposto all'obbligo di effettuare un controllo circa la insussistenza di eventuali termini o condizioni, giusta il disposto dell'odierno art. 108 cod. civ., controllo estraneo alle funzioni del rabbino che erano previste, sul punto, dalla legge ebraica. Ne' può essere sottaciuto come la ripetitività provocata dalla reiterata manifestazione del consenso da

¹³⁶ Cfr. P. LILLO, *Brevi note sul regime dei matrimoni "ebraico" e "islamico" in Italia*, in *Dir. Eccl.*, 1994, I, p. 518.

¹³⁷ Cfr. V. PARLATO, *Le intese con le confessioni acattoliche*, Torino, 1996, p. 129.

parte degli sposi, i quali, per quanto appena visto, pur essendosi già dichiarati tali nella cerimonia religiosa ebraica, dovevano ripetere, comunque, il detto consenso agli effetti e nei modi previsti dalla legge civile, non giovasse, di certo, "alla serietà del rito matrimoniale".

Con l'apertura della "stagione delle intese", le norme di derivazione bilaterale hanno segnato, nei confronti di tutte le confessioni stipulanti, l'abbandono dei vecchi schemi, sancendo sia la caduta di quelli che venivano considerati i presupposti per la rilevanza civile del vecchio "matrimonio acattolico", costituiti, segnatamente, dall'approvazione governativa della nomina del ministro di culto, prevista dall'art. 3 della legge sui culti ammessi, e dall'autorizzazione dello stesso alla celebrazione del matrimonio, contemplata nel successivo art. 8, sia una maggiore separazione del momento civile da quello più propriamente religioso, dal momento che tutte le intese, ad eccezione di quella ebraica, dispongono che la lettura degli articoli del codice civile riguardanti i diritti ed i doveri dei

coniugi venga fatta non più dal ministro di culto durante la celebrazione, ma dallo stesso ufficiale di stato civile il quale, completata con successo la fase delle pubblicazioni, e' tenuto a rilasciare il nulla osta alla celebrazione del matrimonio, che tra le altre indicazioni deve contenere, per l'appunto, la menzione dell'avvenuta lettura ai nubendi di tali norme di legge¹³⁸.

Secondo la disposizione del primo comma dell'art. 14 della legge 101/1989, lo Stato si e' impegnato a riconoscere gli effetti civili ai matrimoni celebrati in Italia "secondo il rito ebraico davanti ad uno dei ministri di culto di cui all'articolo 3 che abbia la cittadinanza italiana, a condizione che l'atto relativo sia trascritto nei registri dello stato civile, previa pubblicazioni nella casa comunale". La disposizione, che parla espressamente di matrimonio celebrato "secondo il rito ebraico", sembra voler mettere in rilievo il carattere religioso della celebrazione¹³⁹, e non vi è dubbio che essa sia stata formulata appositamente per assicurare il rispetto delle specificità

¹³⁸ Cfr. l'art. 11, comma 3, L. 449/1984; l'art. 18, comma 3, L. 516/1988; l'art. 12, comma 4, L. 517/1988; l'art. 10, comma 3, L. 116/1995; l'art. 13, comma 4, L. 520/1995, e l'art. 6, comma 4, dell'intesa con i testimoni di Geova.

¹³⁹ A. ALBISETTI, *Il matrimonio dei culti acattolici*, *op. cit.*, p. 298.

che l'ordinamento ebraico presenta in materia di celebrazione della liturgia: e', questo, un altro modo per assicurare la concreta fruibilità, ad ogni ebreo, del proprio diritto alla diversità, che anche in materia matrimoniale trova così, grazie alla normativa bilateralmente convenuta, un'occasione di pieno sviluppo.

Ma secondo alcuni studiosi, proprio questo riferimento al "rito ebraico", pur non facendo conseguire un diretto effetto nella sfera civilistica ai precetti puramente religiosi¹⁴⁰, costituisce una testimonianza preziosa del riconoscimento, ex parte Status, di un vero e proprio "matrimonio ebraico"¹⁴¹, che presenta, tra l'altro, non pochi punti di contatto, almeno sotto il profilo liturgico - celebrativo, con il matrimonio concordatario; punti di contatto che emergono, del resto, anche dall'esame della norma del nono comma dell'art. 14, ove si individua "la facoltà di celebrare e sciogliere matrimoni religiosi, senza alcun effetto o rilevanza per la legge civile,

¹⁴⁰ G. LONG, *Le confessioni religiose "diverse dalla cattolica"*, *op. cit.*, p. 199.

¹⁴¹ In questo senso, cfr. A. ALBISETTI, *I matrimoni degli acattolici: gli ebrei*, in *Dir. Eccl.*, 1990, I, p. 462.

secondo la legge e la tradizione ebraiche", così che sembra legittimo concludere, secondo la dottrina de qua, di trovarsi di fronte al riconoscimento di un vero e proprio "matrimonio religioso disciplinato dalle norme statutarie della confessione e non già di fronte ad una "forma speciale" di celebrazione del matrimonio civile"¹⁴²: insomma, in questo modo lo Stato avrebbe preso atto dell'esistenza di un autonomo matrimonio religioso ebraico, che nasce e vive nell'ordinamento della confessione e che, a certe condizioni (pubblicazioni e successiva trascrizione), può avere anche effetti civili, così che nell'ipotesi di divorzio pronunciato da un tribunale dello Stato, la formula dovrà essere, come per il matrimonio concordatario, quella della cessazione degli effetti civili ai sensi dell'art. 2 della legge 1 dicembre 1970, n. 898¹⁴³, mentre per le altre confessioni si tratterà di

¹⁴² Così R. BOTTA, *L'intesa con gli israeliti*, op. cit., p. 107.

¹⁴³ In *Gazzetta Ufficiale*, 3 dicembre 1970, n. 306.

dichiarare lo scioglimento del vincolo civile, ai sensi dell'art. 1 della citata legge¹⁴⁴.

Sulla scia di quest'impostazione, ma dilatando la portata della norma dell'intesa, da parte ebraica si è sostenuto che la disposizione del primo comma dell'art. 14, con il riferimento al "rito ebraico" si configuri come una norma di rinvio formale al diritto ebraico vigente al momento della celebrazione, con la conseguenza che il conseguimento dell'efficacia civile del matrimonio risulterebbe condizionata alla puntuale osservanza delle statuizioni confessionali relative alla celebrazione matrimoniale, mentre altri, sempre basandosi sul dato positivo del rinvio dell'intesa al "rito ebraico", ha sostenuto che finanche la disciplina delle nullità e degli impedimenti sia oggi, in virtù dell'art. 14 dell'intesa ebraica, rimessa alla competenza del diritto confessionale¹⁴⁵.

¹⁴⁴ Cfr. G. LONG, *Le confessioni religiose "diverse dalla cattolica"*, op. cit., p. 198, e G. FUBINI, *Il diritto ebraico*, op. cit., pp. 120 ss.

¹⁴⁵ Cfr. G. FUBINI, *Il diritto ebraico*, op. cit., p. 118.

Non mi sembra, tuttavia, che l'intero art. 14 della legge 101/1989 autorizzi simili deduzioni. Come è stato opportunamente sottolineato, infatti, l'intesa è chiara nel delimitare l'area di influenza reciproca dei due ordinamenti, sebbene nell'ambito di una cerimonia che ha valore costitutivo del vincolo matrimoniale per entrambi. In particolare, se dall'intesa risulta l'esistenza di un "matrimonio ebraico", peraltro è anche esplicito che esso, per conseguire effetti nella sfera civile, dovrà essere conforme alle leggi civili: come risulta dal terzo comma dell'art. 14, infatti, la disciplina degli impedimenti è solo quella della legislazione statale, dal momento che l'ufficiale di stato civile, prima di rilasciare il nulla osta, dovrà accertarsi che nulla si opponga alla celebrazione del matrimonio secondo le vigenti norme di legge¹⁴⁶; certo, il rabbino potrà rifiutarsi di celebrare un matrimonio in presenza di un impedimento previsto dalla legge ebraica, ma se tale matrimonio dovesse essere celebrato e trascritto, esso sarà comunque valido per lo Stato. Allo

¹⁴⁶ Cfr. P. MONETA, *Matrimonio religioso e ordinamento civile*, op. cit., p. 187, e F. UCCELLA, *Sul matrimonio "acattolico" degli appartenenti alle confessioni che hanno stipulato le intese*, in *Giur. it.*, 1989, IV, c. 422. Nello stesso senso, anche G. LONG, *Le confessioni religiose "diverse dalla cattolica"*, op. cit., p. 199.

stesso modo, dal quarto comma dello stesso articolo risulta l'irrelevanza per lo Stato dei doveri dei coniugi derivanti dai precetti religiosi¹⁴⁷.

Infatti, i diritti e i doveri dei coniugi sono solo quelli derivanti dagli articoli del codice civile di cui il rabbino da' lettura agli sposi, mentre la previsione della possibilità di includere le dichiarazioni dei coniugi nell'atto di matrimonio dimostra, una volta di più, che solo le pattuizioni espresse in quell'atto avranno rilevanza per la legge civile, con l'esclusione, quindi, di ogni valore alla Ketubah, documento che nel rito ebraico contiene gli impegni del marito verso la moglie, che la dottrina ebraica ha invece considerato di rilevanza anche civile¹⁴⁸. In sostanza, l'unico collegamento del diritto confessionale con quello dello Stato ai fini di una possibile

¹⁴⁷ Cfr. P. LILLO, *Brevi note sul regime dei matrimoni "ebraico" e "islamico" in Italia*, op. cit., p. 518.

¹⁴⁸ Cfr. ancora G. FUBINI, *Il diritto ebraico*, op. cit., p. 118.

invalidità del matrimonio agli effetti civili pare essere, come risulta dalla stessa intesa, la qualità di ministro di culto del celebrante¹⁴⁹.

Anche in forza delle succitate considerazioni, parte degli studiosi ha concluso che, più che una summa divisio tra il matrimonio "ebraico" e quello delle altre confessioni, le intese abbiano invece delineato un modello sostanzialmente unitario di matrimonio, caratterizzato in tutti i casi semplicemente da una più ampia autonomia confessionale e considerando le asserite peculiarità del matrimonio "ebraico" delle semplici "enfattizzazioni dottrinali" di elementi indubbiamente presenti, ma con un significato "più semplice e lineare"¹⁵⁰.

Il secondo comma dell'art. 14 della legge 101/1989 prevede che, per poter celebrare il matrimonio secondo il rito ebraico, dando a questo effetti civili, i nubendi debbano, innanzitutto, informare l'ufficiale di stato civile, che avrà

¹⁴⁹ Cfr. G. LONG, *Le confessioni religiose "diverse dalla cattolica"*, op. cit., p. 199, il quale precisa che, tuttavia, questo requisito va valutato alla stregua degli ordinamenti confessionali anche nel caso delle altre intese.

¹⁵⁰ Così C. CARDIA, *Manuale di diritto ecclesiastico*, op. cit., p. 437. Nello stesso senso, cfr. anche P. MONETA, *Matrimonio religioso e ordinamento civile*, op. cit., pp. 180 ss.

cura di provvedere alle necessarie pubblicazioni presso la casa comunale, rilasciando dopo avere accertato che, "secondo le vigenti norme di legge", nulla si oppone alle celebrazione del matrimonio, il nulla osta in doppio originale, secondo la disposizione del comma seguente dello stesso articolo.

Il quarto comma dell'art. 14 dispone che, "subito dopo la celebrazione" del matrimonio, il ministro di culto debba rendere edotti gli sposi circa gli effetti civili del loro matrimonio, "dando lettura degli articoli del codice civile riguardanti i diritti e i doveri dei coniugi": la disposizione presenta un singolare "ricalco" del testo concordatario¹⁵¹, tanto che e' stato affermato che essa "tende palesemente ad assimilare il matrimonio ebraico a quello concordatario"¹⁵²e, come si e' già visto, evidenzia una differenza con le intese delle altre confessioni, per le quali la lettura degli articoli del codice civile sui diritti e doveri scaturenti dal matrimonio deve essere fatta dall'ufficiale di stato civile. Allo stesso modo, le altre intese non prevedono

¹⁵¹ Cfr. R. BOTTA, *L'intesa con gli israeliti*, op. cit., p. 107.

¹⁵² Così A. ALBISETTI, *Il matrimonio dei culti acattolici*, op. cit., p. 299.

che i coniugi possano "altresì rendere le dichiarazioni che la legge consente siano rese nell'atto di matrimonio" segnatamente, le dichiarazioni inerenti al regime patrimoniale della famiglia e al riconoscimento o alla legittimazione di figli naturali¹⁵³, com'è invece espressamente affermato dall'intesa ebraica, anche se è da dire che la portata di una simile omissione negli altri testi pattizi non è stata oggetto di interpretazioni univoche da parte della dottrina che si è cimentata con l'esegesi della norma: infatti, se parte degli studiosi, muovendo dalla scontata considerazione secondo cui la formulazione letterale non è decisiva, ha ritenuto che non si può escludere che siano possibili dichiarazioni dei coniugi anche in altri tipi di celebrazione nuziale¹⁵⁴, altri ha invece sostenuto l'opposto¹⁵⁵, mentre una posizione intermedia è occupata da coloro i quali hanno opinato che sarebbe possibile includere nell'atto di matrimonio soltanto la dichiarazione relativa al regime

¹⁵³ Cfr. P. MONETA, *Matrimonio religioso e ordinamento civile*, op. cit., p. 174.

¹⁵⁴ In questo senso, cfr. F. FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico*, op. cit., p. 475, e P. MONETA, *Matrimonio religioso e ordinamento civile*, op. cit., p. 188.

¹⁵⁵ Cfr. P. FLORIS, *Autonomia confessionale. Principi-limite fondamentali e ordine pubblico*, Napoli, 1992, p. 234.

patrimoniale, mentre resterebbe preclusa, nel silenzio della legge, quella relativa al riconoscimento del figlio naturale¹⁵⁶.

Arriviamo così all'ultimo comma dell'art. 14, che fa salva la facoltà di celebrare e sciogliere matrimoni religiosi senza alcun effetto o rilevanza civile. Come riferisce uno dei più autorevoli ed accreditati esponenti della dottrina ebraica, protagonista in prima persona delle trattative che portarono alla firma dell'intesa, la disposizione fu inserita dietro specifica richiesta della stessa parte ebraica, "che aveva rinunciato all'originale richiesta di massima del riconoscimento della giurisdizione rabbinica in tema di pronuncia di divorzi di matrimoni ebraici con effetti civili"¹⁵⁷, una richiesta che aveva portato avanti sin dalla stipulazione del Concordato lateranense

¹⁵⁶ Di quest'avviso è G. LONG, *Le confessioni religiose "diverse dalla cattolica"*, op. cit., p. 193, che argomenta dal fatto che tutte le intese parlano di "atto di matrimonio", e dalla formulazione del secondo comma dell'art. 162 cod. civ., secondo la quale dell'atto di matrimonio fa sicuramente parte la dichiarazione dei coniugi circa il regime patrimoniale della famiglia; per contro, l'art. 254 cod. civ., sulla dichiarazione di riconoscimento di figlio naturale, non cita espressamente l'atto di matrimonio tra i documenti idonei a tale dichiarazione.

¹⁵⁷ Così G. SACERDOTI, *Il divorzio Ebraico Israeliano di fronte ai giudici italiani*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1991 92/1, p. 438, in nota. Cfr. anche G. FUBINI, *Il diritto ebraico*, op. cit., p. 121, e R. BERTOLINO, *Ebraismo italiano e l'intesa con lo Stato*, in *Aa. Vv., Il nuovo accordo tra Italia e Santa Sede*, a cura di R. COPPOLA, Milano, 1987, p. 591.

del 1929, ma che in ultimo, proprio quando lo strumento pattizio sembrava così vicino, ha deciso di abbandonare.

Non va comunque sottaciuto come, talvolta, la giurisprudenza sia giunta, con l'utilizzo di argomentazioni complesse e attraversando un itinerario ermeneutico certamente possibile, ma non scevro da ostacoli interpretativi, a derogare in modo anche sostanziale alla disciplina dei casi di scioglimento del matrimonio, conferendo rilevanza civile, pur se in presenza di particolari presupposti, alle pronunce di scioglimento di matrimoni "ebraici" pronunciate dai tribunali rabbinici italiani.

Un caso dibattuto, che ha diviso la dottrina, e' stato quello del Tribunale di Milano¹⁵⁸ che, nel 1991, ha "riconosciuto" una pronuncia di divorzio del tribunale rabbinico di Roma, relativa ad un matrimonio "ebraico" tra una donna ebrea di cittadinanza italiana ed un ebreo con la doppia cittadinanza

¹⁵⁸ Trib. Milano, 5 ottobre 1991, in *Riv. dir. internaz. priv. e proc.*, 1992, pp. 123 ss.

italiana ed israeliana, e quindi considerato "straniero" dal diritto italiano¹⁵⁹, il quale aveva chiesto ed ottenuto il "divorzio" dall'autorità competente secondo la legge israeliana ed il proprio ordinamento religioso, per l'appunto il Tribunale Rabbinico di Roma, conseguendo così nuovamente lo stato di libero, essendo la moglie cittadina italiana ricorsa pertanto al Tribunale civile di Milano, desiderando riacquistare lo stato libero secondo la legge italiana.

Dalla motivazione della sentenza, risulta che i giudici milanesi hanno considerato la pronuncia dell'autorità religiosa di Roma come un mero presupposto di fatto per l'applicazione dell'art. 3, n. 2, lett. e) della legge 898/1970, in base al cui disposto sia lo scioglimento che la cessazione degli effetti civili del matrimonio possono essere domandati da uno dei due coniugi nel caso in cui l'altro coniuge, cittadino straniero, abbia ottenuto all'estero l'annullamento o lo scioglimento del matrimonio, o comunque

¹⁵⁹ Sull'accoglimento di questa soluzione in caso di doppia cittadinanza, cfr. C. RIMINI, *Il ripudio innanzi ad un tribunale rabbinico italiano e la sua rilevanza come divorzio ottenuto all'estero*, in *Riv. dir. internaz. priv. e proc.*, 1992, p. 56.

abbia contratto all'estero un nuovo matrimonio. Evidentemente, il Tribunale ha ritenuto di non seguire la procedura di delibazione delle sentenze straniere che, prima della legge di riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato, era prevista dagli artt. 796 ss. cod. proc. civ., a causa della possibile contrarietà all'ordine pubblico italiano delle sentenze di "divorzio" pronunciate dai Tribunali rabbinici, dato il carattere unilaterale dell'atto di "ripudio" ebraico¹⁶⁰; invece, il procedimento di "riconoscimento" di cui all'art. 3, n. 2, lett. e) della legge sul divorzio, permetterebbe di considerare le pronunce dei tribunali rabbinici non come atti in senso proprio, bensì come semplici presupposti di fatto dai quali discende lo stato libero di uno dei due coniugi per il proprio ordinamento che, in quanto tali,

¹⁶⁰ In proposito, occorre tuttavia precisare, come è stato sottolineato dalla più accreditata dottrina ebraica, che "il ripudio della moglie da parte del marito, per adulterio o altre cause, riconosciuto nella Bibbia, si è trasformato sin dal meD-o evo per effetto della giurisprudenza rabbinica in sostanziale divorzio, su base consensuale o per cause determinate, pronunciato dai tribunali rabbinici", per cui sarebbe oggi "erroneo e fuorviante definire il divorzio ebraico contemporaneo come ripudio" (così G. SACERDOTI, *Il divorzio Ebraico Israeliano di fronte ai giudici italiani*, op. cit., pp. 435 s.), tanto che non sono mancate pronunce favorevoli della giurisprudenza in merito alla delibazione delle sentenze di divorzio pronunciate dai tribunali rabbinici stranieri: si veda App. Milano, sent. 19 maggio 1992, n. 892, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1993/3, pp. 890 ss.

non sarebbero sindacabili sotto il profilo della loro conformità all'ordine pubblico dello Stato¹⁶¹.

Ma quello che suscita, perlomeno, qualche motivo di perplessità è l'aspetto che si pone, in un certo qual modo, come un antecedente logico-esegetico per l'applicazione della citata norma della disciplina dei casi di scioglimento del matrimonio: infatti non diversamente, del resto, dal procedimento di delibazione delle sentenze straniere previsto dal codice di procedura civile, la disposizione è esplicita nell'affermare la propria applicabilità nel caso del coniuge cittadino straniero che abbia ottenuto all'estero l'annullamento o lo scioglimento del vincolo matrimoniale; i giudici milanesi hanno così adottato un'interpretazione estensiva dell'espressione "all'estero", opinando che, nella sostanza, l'espressione "ottenuto all'estero" debba considerarsi un sinonimo di "ottenuto secondo un ordinamento estero"¹⁶², sul presupposto

¹⁶¹ Cfr. P. LILLO, *Brevi note sul regime dei matrimoni "ebraico" e "islamico" in Italia*, op. cit., p. 523, e C. RIMINI, *Il ripudio innanzi ad un tribunale rabbinico italiano e la sua rilevanza come divorzio ottenuto all'estero*, in op. cit., pp. 60 ss.

¹⁶² Cfr. G. SACERDOTI, *Il divorzio Ebraico Israeliano di fronte ai giudici italiani*, op. cit., pp. 435 ss., il quale peraltro ritiene fondata e pienamente giustificata tale interpretazione estensiva, basata "su considerazioni di ordine logico e teleologico".

che quanto e' avvenuto innanzi alla corte religiosa di Roma abbia piena e diretta efficacia nell'ordinamento israeliano.

Ora, da un lato si può condividere, almeno in linea di principio, lo spirito che ha animato i giudici del Tribunale milanese, che hanno optato per una tale soluzione peraltro basata su precise fasi argomentative - principalmente per fare in modo "che anche il cittadino italiano potesse sciogliersi da un legame matrimoniale da cui il coniuge straniero già si era liberato e far sì, pertanto, di garantire la pari uguaglianza morale e giuridica, anche in caso di coniugi di diversa cittadinanza"¹⁶³; nondimeno non posso fare a meno di rilevare come, nel caso concreto, si sia così giunti a derogare ai principi fondamentali della nostra attuale disciplina dei casi di scioglimento del matrimonio, dal momento che, come si e' visto, il "divorzio religioso" a cui e' stata "riconosciuta" efficacia civile risulta essere stato pronunciato non in

¹⁶³ Così M. FINOCCHIARO, *Occasio e ratio legis: a proposito dell'art. 3 n. 2 lett. e) l. 1° dicembre 1970 n. 898*, in *Giur. mer.*, 1991, I, p. 1005.

base ai motivi di divorzio previsti e regolati dalla legge civile, bensì in base a quelli contemplati dall'ordinamento religioso ebraico.

Ha così preso vita un singolare sistema di "concorso" giurisdizionale fra il diritto statale e quello confessionale in materia di scioglimento del vincolo derivante dal matrimonio religioso con effetti civili¹⁶⁴, seppure azionabile solo in casi particolari, tanto più singolare se poniamo mente al dato incontestabile che il riconoscimento della giurisdizione dei Tribunali rabbinici e' stato escluso volontariamente dalla stessa intesa ebraica. Resta da vedere se questa linea interpretativa si trasformerà, nel futuro, in una giurisprudenza consolidata, o se si assisterà ad un revirement giurisprudenziale, più in linea con il dettato dell'attuale diritto positivo.

Diversa appare la situazione relativa ai rapporti tra l'ordinamento italiano e l'Islam, data "la diversità dei sistemi giuridici, tra di loro difficilmente

¹⁶⁴ Cfr. P. LILLO, *Brevi note sul regime dei matrimoni "ebraico" e "islamico" in Italia*, op. cit., p. 526.

comparabili, e perché il mondo arabo prescinde da qualsiasi riferimento al diritto romano o ai diritti confessionali come quello canonico”¹⁶⁵.

Condivido ampiamente lo scetticismo riguardo lo strumento delle intese perché non è possibile attuarle nei confronti di tutte le confessioni senza frammentare la legislazione ecclesiastica, “perché la contrattazione bilaterale innesca un sistema difficilmente controllabile, che in buona misura mortifica lo Stato, e perché si crea una situazione alquanto discutibile tra chi ha sottoscritto intese, denunciando *la legge del '29 sui culti ammessi e chi, invece è ancora sottoposto a tale legge*”¹⁶⁶.

¹⁶⁵ Cfr. M. TEDESCHI, *Ordinamento italiano e Islam*, marzo/2003, www.dirittoestoria.it.

¹⁶⁶ Cfr. M. TEDESCHI, *Ordinamento italiano e Islam*, *op. cit.*; Per ulteriori approfondimenti si rinvia a M. TEDESCHI, “Nuove religioni e confessioni religiose”, in *Studium*, 1986, fasc. 3, p. 61; L. MUSSELLI, “Islam ed ordinamento italiano. Riflessioni per un primo approccio al problema”, in *Dir. eccl.*, 1992, I, p. 621; ID., “Libertà religiosa e Islam nell’ordinamento italiano”, in *Il Politico*, 1995, LX, n. 2, p. 227; A. IACOVELLA, “Cenni sulla condizione etico-giuridica dei cristiani nel mondo musulmano: Islam e codificazione della ‘differenza’”, in *Dir. eccl.*, 1994, I, p. 1045 *suiv.* Cfr. L. MUSSELLI, “Islam e ordinamenti giuridici europei: momenti di contrasto e momenti di possibile integrazione”, in *Quaderni della Scuola di specializzazione in diritto ecclesiastico e canonico*, IV, *La presenza islamica nell’ordinamento giuridico italiano*, a cura di MARIO TEDESCHI, Napoli 1966, p. 15; M. TEDESCHI, *Tre religioni a confronto. Cristiani ebrei e musulmani nel basso Medioevo spagnolo*, Torino 1992; e l’edizione spagnola *Polémica y convivencia de las tres religiones*, Madrid 1992; ID., “Cristianesimo e islamismo. Presupposti storico-giuridici”, in *Dir. eccl.*, 1995, I, p. 928.

Oggi la paura che, anche sul piano giuridico, i limiti generali di ordine pubblico possano non consentire alcuna integrazione, ha un qualche fondamento. A ciò si aggiunge, in genere, la scarsa conoscenza, da entrambe le parti, dei rispettivi sistemi giuridici, dovuta alla diversità dei presupposti storici e sociali.

Eppure da un certo punto di vista una comparazione appare possibile, solo se si riuscissero ad accantonare gli atteggiamenti di prevenzione e di inesattezza che purtroppo contraddistinguono la maggior parte della società, a volte dettati da una scarsa conoscenza storica e culturale del mondo islamico.

Comparazione possibile anche per la presenza di aspetti interessanti e comuni alla nostra tradizione giuridica: *“il riferimento, per noi ormai storico, alla legge divina e il rapporto tra legge divina e legge umana; il*

particolare valore attribuito alla tradizione dottrinale e quello
all'analogia e alla consuetudine”¹⁶⁷.

Al termine di questo mio lavoro, per quanto in esso esposto, auspico che il principio dell'ordine pubblico non sia limite negativo ma contributo positivo per l'evoluzione di una società sempre più aperta al riconoscimento, al rispetto e alla tolleranza reciproci tra gli individui che la compongono.

¹⁶⁷ Cfr. M. TEDESCHI, *Ordinamento italiano e Islam, op. cit.*

Bibliografia

ABATE A., Il matrimonio nella nuova legislazione canonica, Roma, 1985.

ALBISETTI A., I matrimoni degli acattolici: gli ebrei, in *Dir. Eccl.*, 1990,

I, p. 462.

ALBISETTI A., Il matrimonio dei culti acattolici, in *Aa. Vv.*, Il diritto di

famiglia, a cura di G. BONILINI - G. CATTANEO, Torino, 1997, I, p. 299.

ALICINO F., Delibazione di sentenza ecclesiastica di nullità e limiti di

ordine pubblico interno: le ultime indicazioni delle Sezioni Unite (A

proposito di Cassazione, Sez. Un., 18 luglio 2008, n. 19809), in *Il diritto*

ecclesiastico, gennaio- giugno, 2008, pp. 307 e ss.

ANDOLINA, La cooperazione giudiziaria nel processo civile, in *Trans-*

national aspects of procedural law, Atti del X World congress on

procedural law (Taormina 17-23 settembre 1995), a cura di ANDOLINA,

Milano, 1998, pp. 313 e ss.

BADIALI G., Il riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche nel nuovo sistema italiano di diritto internazionale privato, in Riv. Dir. Internaz., 2000, pp. 7 – 70.

BALBI R., *L'ordine pubblico tra integrità e dinamicità dell'ordinamento giuridico. Una riflessione sui limiti al riconoscimento delle sentenze canoniche di nullità matrimoniale*, in rivista Diritto e Religioni, n. 14, anno 2013.

BALENA G., Le condizioni per la delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale, in F. CIPRIANI, Matrimonio concordatario e tutela giurisdizionale, Napoli, 1992, p. 257. pp. 33 – 34.

BALENA G., Sui problemi derivanti dal concorso tra la giurisdizione ecclesiastica e la giurisdizione civile in materia di nullità del matrimonio, in Foro Italiano, 1995, I, c. 280 e ss.

BALENA, Le condizioni per la delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale, in Riv. Dir. Proc., 1991, pp. 62 e ss.

BARILE G., Lezioni di diritto internazionale privato, Padova, 1975, pp.

169 – 177.

BERSINI F., Il diritto canonico matrimoniale, Torino, 1994.

BERTOLINO R., Ebraismo italiano e l'intesa con lo Stato, in Aa. Vv., Il

nuovo accordo tra Italia e Santa Sede, a cura di R. COPPOLA, Milano,

1987, p. 591.

BIANCA, Il matrimonio concordatario nella prospettiva civilistica, in Riv.

Dir. civ., 1986, I, p. 13.

BOTTA R., Matrimonio religioso e giurisdizione dello Stato, Bologna,

1993, pp. 11 – 14.

BOTTA R., L'intesa con gli israeliti, in Quaderni di diritto e politica

ecclesiastica, 1987, p. 106.

BROGGINI, Art. 73, in Legge 31 maggio 1995 n. 218, a cura di

BARIATTI, Milano, 1997, p. 1504.

CANONICO M., *L'efficacia civile delle sentenze ecclesiastiche di nullità*

matrimoniale, Napoli, 1996.

CANONICO M., La prevalenza della pronuncia ecclesiastica di nullità del matrimonio canonico trascritto rispetto al giudicato di cessazione degli effetti civili, in *Dir. Famiglia*, 1995, pp. 937 – 938, sub nota 6.

CAPPELLETTI M., Il valore delle sentenze straniere in Italia, in *Riv. Dir. Proc.*, 1965, pp. 197 – 198.

CARDIA, Il matrimonio concordatario tra nullità canoniche, nullità civili e divorzio, in *Concordato e legge matrimoniale*, a cura di S. BORDONALI e A. PALAZZO, Napoli, 1990, pp. 395 e ss.

CASELLATI ALBERTI, Riserva della giurisdizione ecclesiastica matrimoniale ed esigenze di libertà, in *Riv. Dir. Civ.*, 1986, II, pp. 301 e ss.

CASTAGÑO J. F., *Il sacramento del matrimonio*, Roma, 1994.

CHIAPPETTA L., *Il matrimonio nella nuova legislazione canonica e concordataria*, Roma, 1990.

CIOTOLA C., Le nuove frontiere in tema di delibazione delle sentenze ecclesiastiche. Note in margine alla decisione 1343/11 della Corte di Cassazione, in *Diritto e Religioni*, I/2011, n. 11.

CIPRIANI, *Abrogazione Espressa e sopravvivenza “logica” della riserva di giurisdizione a favore dei tribunali ecclesiastici*, in *Foro italiano*, 1989, I, c. 3481 e ss.

CIPRIANI, *“Requiem” per la riserva di giurisdizione*, in *For. It.*, 1993, I, c. 723.

COLAIANNI, *Giurisdizione ecclesiastica in materia matrimoniale: la riserva che non c’è*, in *Foro it.*, 1993, c. 731.

CONDORELLI, *“Sherz und Erst” sul nuovo Concordato*, in *Dir. Eccl.*, 1984, I, p.396.

COPPOLA, *Ordine pubblico italiano e specialità del diritto ecclesiastico: a proposito della sentenza della Corte di Cassazione, Sez. Un., 1° ottobre 1982, n. 5026*, in *Dir. Fam.*, 1982, p. 1261.

DALLA TORRE, *La revisione del Concordato lateranense. Una vicenda lunga quarant’anni*, in *Iustitia*, 2004, pp. 145 e ss.

DE LUCA, *Giurisdizione ecclesiastica in materia matrimoniale: esclusiva o concorrente?*, in *Dir. Eccl.*, 1985, I, pp. 312 e ss.

DI BLASE, Commento art. 7, in Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato a cura di Bariatti, in Nuove leggi civ. comm., 1997, pp. 947 e ss.

DI MARZIO P., Il matrimonio concordatario e gli altri matrimoni religiosi con effetti civili, Padova, 2008, p. 179.

DI MARZIO P., Diritto giurisprudenziale e delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale, in Dir. Eccl., 2004, II, p. 203.

DOMIANELLO S., *I matrimoni “davanti ai ministri di culto”*, in Famiglia e matrimonio, a cura di G. FERRANDO – M. FORTINO – F. RUSCELLO, Vol. I, Milano, 2002, p. 483.

FATTORI G., *L'efficacia civile delle nullità matrimoniali canoniche. Il ruolo guida della Cassazione e le dinamiche di delibazione nella nuova giurisprudenza di legittimità*, in Dir. Eccl., 2010, II, pp. 302 e ss.

FINOCCHIARO F., Antiche e recenti prospettive di studio nel diritto ecclesiastico, in Dir. Eccl., 1960, pp. 246-248.

FINOCCHIARO F., La convivenza coniugale come ostacolo per il riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche di nullità del matrimonio, in Giust. civ., 1987, I, 1908.

FINOCCHIARO F., Relazione conclusiva, in F. CIPRIANI (a cura di), Matrimonio concordatario e tutela giurisdizionale, Napoli, 1992, p. 257.

FINOCCHIARO F., Concordato e Costituzione, in Dig. Disc. Pubbl., Torino, 1989, III, pp. 401 e ss. Raccolta di Concordati 1950 – 1999, a cura di M. DE AGAR, Città Del Vaticano, 2000, pp. 553 e ss., 697 e ss., 785 e ss.

FINOCCHIARO F., Il concorso di giurisdizioni sul matrimonio cd. concordatario, in Giust. Civ., 1993, I, p. 881.

FINOCCHIARO F., Veterogiurisprudenza sul riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale, in Dir. Eccl., 1996, II, p. 44.

FINOCCHIARO M., Occasio e ratio legis: a proposito dell'art. 3 n. 2 lett. e) l. 1° dicembre 1970 n. 898, in Giur. mer., 1991, I, p. 1005.

FLORIS P., Autonomia confessionale. Principi-limite fondamentali e ordine pubblico, Napoli, 1992, p. 234.

FOCARELLI C., Lezioni di diritto internazionale privato, Morlacchi, 2006, pp. 68 ss.

FOLLIERO M. C., Giurisdizioni in materia matrimoniale e diritti confessionali, Salerno, 1992, pp. 55-150.

FRANCESCHELLI V., *Le sentenze straniere hanno perso l'efficacia*, in Il Sole 24 ore, 31.12.1995, p. 15.

FROSINI, La struttura del diritto, Milano, 1968, p. 196.

FUBINI G., Verso l'intesa fra lo Stato e l'ebraismo italiano, in Dir. Eccl., 1980, I, pp. 358 e ss.

FUBINI G., Considerazioni "de iure condendo" in tema di matrimonio e di culti acattolici, IN Foro It., 1960, IV, c. 155.

FUCCILLO A., Giustizia e Religione, vol. II, Torino, 2011, pp. 76 e ss.

GHERRO S., Diritto matrimoniale canonico, Padova, 1985.

GHERRO S., Accordo di modificazione del Concordato lateranense e giurisdizione dei Tribunali ecclesiastici. Considerazioni a prima lettura, in Dir. Eccl., 1985, I, pp. 449 e ss.

GROCHOLEWSKI – POMPEDDA – ZAGGIA, Il matrimonio nel nuovo Codice di Diritto Canonico, Padova, 1984.

IACOVELLA A., “*Cenni sulla condizione etico-giuridica dei cristiani nel mondo musulmano: Islam e codificazione della ‘differenza’*”, in Dir. eccl., 1994, I, p. 1045.

IACOVELLA A., “*Cenni sulla condizione etico-giuridica dei cristiani nel mondo musulmano: Islam e codificazione della ‘differenza’*”, in Dir. eccl., 1994, I, p. 1045.

JEMOLO A. C., Il matrimonio, III ed., Torino, 1957, pp. 21 e ss.

JEMOLO A. C., Il matrimonio, in Tratt. Dir. Civ. it., diretto da VASSALLI, Torino, 1957, p. 249.

LICASTRO, Il riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche matrimoniali nelle nuove forme di cooperazione giudiziaria europea, in *Dir. Fam.*, 2000, I, pp. 1274 e ss.

LICASTRO, Problemi e prospettive del diritto ecclesiastico internazionale, Torino, 1997, p. 154.

LILLO P., Brevi note sul regime dei matrimoni "ebraico" e "islamico" in Italia, in *Dir. Eccl.*, 1994, I, p. 518.

LILLO P., Giudizio di nullità del matrimonio concordatario e nuovo sistema di diritto internazionale privato: osservazioni preliminari, in *Dir. Fam. e Pers.*, 1996, pp. 1036 e ss., spec. pp. 1054 e ss.

LO CASTRO, Competenza delibatoria e competenza diretta del giudice dello Stato sui matrimoni canonici trascritti (Rileggendo un libro di S. Domianello), in *Dir. Eccl.*, 1985, pp. 1068 e ss.

LONG G., Le confessioni religiose "diverse dalla cattolica", Bologna, 1991, p. 157.

LUPOI, Litispendenza internazionale e riconoscimento delle sentenze straniere in Italia, in Riv. Trim. dir. e proc. civ., 1998, pp. 1215 e ss.

MAGNI C., Gli effetti civili del matrimonio canonico, II ed., Padova, 1958.

MALAURIE P., *L'ordre public et le contract*, Reims, 1953, p. 3.

MARENGO, La litispendenza internazionale, Torino, 2000.

MARGIOTTA BROGLIO, Sulla caduta della riserva di giurisdizione, in F. CIPRIANI, Matrimonio concordatario e tutela giurisdizionale, Napoli, 1992, pp. 9 e ss.

MARINO C., La delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale nel sistema italiano di diritto internazionale privato e processuale, Milano, 2005, pp. 3 e ss.

MATTETTI, Riserva mentale ed ordine pubblico: i poteri istruttori del giudice della delibazione, in Dir. Eccl., 2004, pp. 207 e ss.

MELI, Sulla nullità dei matrimoni concordatari hanno ancora giurisdizione esclusiva i tribunali canonici? (nota a Corte Cost., 1°

dicembre 1993, n. 421), in *Dir. Fam. e Pers.*, 1994, pp. 828 e ss., spec. p.

836.

MONETA P., *Il matrimonio nel nuovo Diritto canonico*, II ed., Genova,

1991, pp. 7 e ss.

MONETA P., *Matrimonio religioso e ordinamento civile*, Torino, 1996, p.

168.

MONETA, *La giurisdizione civile sui matrimoni concordatari*, in *Dir.*

Fam. e Pers., 1993, I, pp. 534 e ss.

MOSCONI F. – CAMPIGLIO C., *Diritto internazionale privato e*

processuale, vol. I, Torino, 2010, pp. 247 ss.

MOSCONI, *Giurisdizione e riconoscimento delle decisioni in materia*

matrimoniale secondo il regolamento comunitario del 29 maggio 2000, in

Riv. Dir. Proc., 2001, pp. 376 e ss.

MUSSELLI L. – TEDESCHI M., *Manuale di diritto canonico*, Bologna,

2005.

MUSSELLI L., *“Islam e ordinamenti giuridici europei: momenti di contrasto e momenti di possibile integrazione”*, in Quaderni della Scuola di specializzazione in diritto ecclesiastico e canonico, IV, La presenza islamica nell’ordinamento giuridico italiano, a cura di MARIO TEDESCHI, Napoli 1966, p. 15.

MUSSELLI L., *“Islam ed ordinamento italiano. Riflessioni per un primo approccio al problema”*, in Dir. eccl., 1992, I, p. 621.

MUSSELLI L., *“Libertà religiosa e Islam nell’ordinamento italiano”*, in Il Politico, 1995, LX, n. 2, p. 227.

MUSSELLI L., *“Islam ed ordinamento italiano. Riflessioni per un primo approccio al problema”*, in Dir. eccl., 1992, I, p. 621.

MUSSELLI L., *“Libertà religiosa e Islam nell’ordinamento italiano”*, in Il Politico, 1995, LX, n. 2, p. 227.

MUSSELLI L., Il riformismo legislativo in diritto ecclesiastico e canonico: aspetti internazionalistici, in Stato, Chiese e pluralismo confessionale, luglio, 2010, in <http://www.statoechiese.it>.

MUSSELLI L., *“Islam e ordinamenti giuridici europei: momenti di contrasto e momenti di possibile integrazione”*, in Quaderni della Scuola di specializzazione in diritto ecclesiastico e canonico, 4, La presenza islamica nell’ordinamento giuridico italiano, a cura di MARIO TEDESCHI, Napoli 1966, p. 15.

NAVARRO VALLS, El matrimonio religioso, in Derecho ecclesiastico del estado espanol, III ed., Pamplona, 1993, pp. 436 e ss.

ORIANI, Rapporti tra giudice italiano e giudice ecclesiastico nelle cause matrimoniali: è ammissibile il regolamento di giurisdizione?, in Foro It., 1994, I, c. 551 e ss.

PAGANO E., Lezioni di diritto internazionale privato, Editoriale Scientifica, 2003, pp. 121 ss.

PALAIA N., *L’ordine pubblico “internazionale”. Problemi interpretati sull’art. 31 delle disposizioni preliminari al codice civile*, Padova, 1974, p. 32.

PANZA G., voce Ordine pubblico, I Teoria generale, in Enc. Giur., XXII,

Roma, 1990, p. 1.

PARLATO V., Le intese con le confessioni acattoliche, Torino, 1996, p.

129.

POMPEDDA M. F., Studi di diritto Matrimoniale canonico, Milano, 1993.

PUNZI NICOLO' A. M., Due modelli di matrimonio, in Dir. Eccl., 1986,

I, pp. 6 – 43.

QUADRI, Convivenza coniugale e delibazione delle sentenze ecclesiastiche

di nullità matrimoniale: le nuove prospettive giurisprudenziali, in Foro it.,

1988, I, c. 474 e ss.

RAITI, Evoluzioni e tendenze della cooperazione civile in Europa dopo il

Trattato di Amsterdam (in particolare alla luce delle più recenti discipline

sul riconoscimento e l'exequatur delle decisioni), in Giust. Civ., 2002, II,

pp. 261 e ss.

RICCI G. F., Il nuovo diritto processuale internazionale di fronte alla

Costituzione, in Riv. Dir. Proc., 1997, pp. 308 e ss.

RIMINI C., Il ripudio innanzi ad un tribunale rabbinico italiano e la sua rilevanza come divorzio ottenuto all'estero, in Riv. dir. internaz. priv. e proc., 1992, p. 56.

SACERDOTI G., Il divorzio Ebraico Israeliano di fronte ai giudici italiani, in Quaderni di diritto e politica ecclesiastica, 1991 92/1, p. 438.

SCALISI, Giurisdizione e diritto applicabile nelle cause di nullità del matrimonio concordatario, in Riv. Dir. Civ., 1994, I, pp. 751 e ss.

SCISO, Sulla giurisdizione in materia di nullità di “matrimonio concordatario”, in Riv. Dir. Intern., 1993, I, p. 768.

SPINELLI – DALLA TORRE, Matrimonio concordatario e giurisdizione dello Stato (studi sulle recenti evoluzioni della giurisprudenza), Bologna, 1987; a cura degli stessi Autori, Delibazione delle sentenze ecclesiastiche e ordine pubblico, Padova, 1989, pp. 111 e ss.

STANZIONE A., Il matrimonio c.d. concordatario nel diritto civile *costituzionale: l'esperienza spagnola*, in Concordato e legge matrimoniale, a cura di BORDONALI e PALAZZO, Napoli, 1990, pp. 121 e ss.

TALAMANCA, La revisione del concordato nelle discussioni parlamentari. Senato, sedute del 25 gennaio del 1984 (IX Legislatura); Camera dei Deputati, Sedute del 26-27 gennaio 1984 (IX Legislatura), Napoli, 1993.

TEDESCHI M., Tre religioni a confronto. Cristiani ebrei e musulmani nel basso Medioevo spagnolo, Torino 1992; e l'edizione spagnola *Polémica y convivencia de las tres religiones*, Madrid 1992.

TEDESCHI M., *“Cristianesimo e islamismo. Presupposti storico-giuridici”*, in *Dir. eccl.*, 1995, I, p. 928.

TEDESCHI M., *“Nuove religioni e confessioni religiose”*, in *Studium*, 1986, fasc. 3, p. 61.

TEDESCHI M., Ordinamento italiano e Islam, marzo/2003, www.dirittoestoria.it.

TEDESCHI M., *“Nuove religioni e confessioni religiose”*, in *Studium*, 1986, fasc. 3, p. 61.

TEDESCHI M., Tre religioni a confronto. Cristiani ebrei e musulmani nel basso Medioevo spagnolo, Torino 1992; e l'edizione spagnola *Polémica y convivencia de las tres religiones*, Madrid 1992.

TEDESCHI M., “*Cristianesimo e islamismo. Presupposti storico-giuridici*”, in *Dir. eccl.*, 1995, I, p. 928.

TEDESCHI M., in S. BERLINGO' - V. SCALISI (a cura di), *Giurisdizione canonica e giurisdizione civile*, Giuffrè, Milano, 1994, p. 325.

TEDESCHI M., Ancora su giurisdizione canonica e civile. Problemi e prospettive, in *Dir. Fam.*, 1993, pp. 1220 e ss., in *Dir. Eccl.*, 1994, I, pp. 186 e ss., nel vol. *Giurisdizione canonica e giurisdizione civile. Cooperazione e concorso in materia matrimoniale*, a cura di S. BERLINGO' – V. SCALISI, Milano, 1994, pp. 321 e ss.

TEDESCHI M., La riserva di giurisdizione alla prova. Prospettazioni teologiche e realtà ontologica, in *Dir. Fam.*, 1993, pp. 538 e ss., in *Quaderni della Scuola di specializzazione in diritto ecclesiastico e*

canonico, 2, Napoli, 1993, pp. 51 e ss., e in *Scritti di diritto ecclesiastico*,

Milano, 1997, pp. 91 e ss.

UCCELLA F., Sentenze canoniche di nullità matrimoniale e ordine pubblico italiano: prime riflessioni, in *Dir. Eccl.*, 1986, I, pp. 597 – 598.

UCCELLA F., Sul matrimonio "acattolico" degli appartenenti alle confessioni che hanno stipulato le intese, in *Giur. it.*, 1989, IV, c. 422.

VACCARELLA, Il riparto di giurisdizione tra giudici statali ed ecclesiastici in tema di nullità del matrimonio concordatario, in *Dir. Eccl.*, 1989, I, pp. 425 e ss.

VITALI E. - BERLINGO' S., *Il matrimonio canonico*, Giuffré, 2012.

VITTA E., *Diritto internazionale privato*, I, Parte generale, Torino, UTET, 1972, p. 401.