



Francesco Alicino

(dottore di ricerca in Istituzioni e Politiche Comparate presso la Facoltà di Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Bari)

L'altra "faccia" della *specificità* del matrimonio canonico (A proposito di Cassazione, Sez. Un., 18 luglio 2008, n. 19809)

SOMMARIO: 1. – Prologo: i fatti. – 2. Incompatibilità *assolute* e *relative* ovvero ... – 3. ... l'altra "faccia" della *specificità* ossia ... – 4. ... l'irrimediabile iato tra il matrimonio civile e quello canonico. – 5. Epilogo: specificità del diritto canonico e il regime civilistico del consenso

1. – Prologo: i fatti

Il 10 marzo 2000 il Tribunale ecclesiastico del Triveneto dichiara nullo il matrimonio contratto (il 27 settembre 1997) tra Giuseppe D. e Cristina P.: quest'ultima aveva mentito su una relazione prematrimoniale; il can. 1098 qualifica una tale condotta come "dolosamente" preordinata ad ottenere il consenso del nubente, inducendolo in "errore" circa una qualità dell'altra parte; ciò che «per sua natura» incide gravemente «sulla comunità di vita coniugale». Il matrimonio nasceva pertanto invalido. La sentenza è confermata dal decreto del Tribunale ecclesiastico regionale lombardo (26 ottobre 2000). Giuseppe D. chiede allora alla Corte d'Appello di Trieste di riconoscerne gli effetti civili. Richiesta respinta: la sentenza ecclesiastica non è delibabile poiché le sue statuizioni sono «contrarie all'ordine pubblico interno»; l'errore in cui è incorso il D. è soggettivo e non può avere nell'ordinamento italiano l'incidenza riconosciuta dalla sentenza ecclesiastica. La falsa rappresentazione della realtà, scaturita dalla «bugia» della futura moglie, non è un errore "essenziale": e non lo è ai sensi di quanto prescritto dall'art. 122 c.c., che elenca i casi *oggettivi* e *tassativi* capaci di viziare il consenso e, di conseguenza, giustificare l'annullamento del matrimonio; casi ai quali non può assimilarsi la fattispecie in concreto ricostruita dal giudice ecclesiastico.

Con sentenza del 18 luglio 2008, n. 19809 (d'ora in poi sentenza in commento), la Corte Suprema di Cassazione, a Sezioni Unite civili, ritiene che il giudice territoriale abbia «esattamente negato il riconoscimento» in Italia delle disposizioni e degli effetti della sentenza ecclesiastica: la rilevanza dell'ignoranza di uno dei nubendi sull'infedeltà prematrimoniale dell'altro è certa in attuazione delle



istanze etiche che sottostanno al matrimonio religioso e alla specificità del diritto canonico; ma essa non è compatibile con l'inderogabile tutela dell'ordine pubblico interno. Per vero, la decisione della Suprema Corte s'informa sulla base di un procedimento discorsivo ben più articolato, rilevando delle importanti novità rispetto alla pregressa giurisprudenza (di merito e di legittimità).

2. – Incompatibilità *assolute* e *relative* ovvero ...

In primo luogo, il giudice apicale riafferma il venir meno della riserva di giurisdizione a favore dei Tribunali ecclesiastici. Con ciò la Corte s'allinea a quanto espresso a suo tempo dalle medesime Sezioni Unite della Cassazione¹, lì dove, mediante un'elementare, e giuridicamente impeccabile, opera di comparazione tra il testo dall'Accordo stipulato tra la Santa Sede e la Repubblica italiana nel 1984 (d'ora in poi Accordo del 1984) e il Concordato del 1929², s'affermò che il superamento della riserva è la «caratteristica più saliente» del nuovo negoziato. Assunto sostenuto da un solido e accorto orientamento giurisprudenziale³, ma, nondimeno, oggetto di dure critiche promosse da quella parte della dottrina che, sotto l'impulso del *wishful thinking* ossia mediante una lettura confessionistica della disciplina concordataria, predica invece una vera e propria metamorfosi al contrario; una sopravvivenza del sistema delle nullità matrimoniali di cui al Concordato del 1929: «La venuta meno della riserva esclusiva di giurisdizione ecclesiastica in materia di nullità di matrimoni concordatari, di cui ai Patti Lateranensi (*melius*: al Concordato) del 1929, ritenuti abrogati dagli accordi del 1984» è stata «già pronunciata dalla Cassazione a Sezioni Unite con sentenza del 1 marzo 1988, n. 2164»; pronuncia «*mai fatto oggetto di*

¹ Cass., Sez. Un. civ., 1 marzo 1988, n. 2164, in *Giust. civ.*, 1988, I, pp. 1152 ss.; Cass., Sez. Un. civ., 5 febbraio 1988, 1212, in *Foro it.*, Rep. 1988, voce *Matrimonio*, nn. 116, c. 114 ss.

² A tal proposito, per una comparazione tra le prime sette bozze di revisione del Concordato e il testo definitivo del Accordo del 1984 AA.VV., *La Revisione del Concordato. Un accordo di libertà*, Roma, Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato, 1986, pp. 458 ss.

³ Si vedano, tra le altre, Cass., Sez. Un. civ., 13 febbraio 1993, n. 1824, in *Giur. cost.*, 1993, pp. 3479 con nota di G. LO CASTRO nonché in *Giur. it.* 1993, pp. 330 ss.; Trib. civ. di Padova, sent. 7 gennaio 1995, n. 14, in *olir.it.*; Trib. di Cremona, sent. 17 febbraio 1994, in *Foro it.*, II, c. 1576 ss. Sul punto anche G. Saraceni, F. Uccella, *Matrimonio III. Matrimonio concordatario*, in *Enc. giur.*, Roma, 1990, XIX, pp. 6 ss.



*esame di (in)costituzionalità da parte della Corte costituzionale»*⁴. Queste tesi, oltre a far leva sulla mancanza di un'abrogazione esplicita⁵ della disposizione contenuta nell'art. 34 (c. 4) del Concordato del 1929, s'appigliano anche su un'interpretazione davvero sorprendente – e in ogni caso del tutto superata proprio dalla giudice delle leggi fin dalle sentenze nn. 30, 31 e 32 del 1971⁶ – della normativa vigente: la norma di cui al citato art. 34 del Concordato lateranense, pur se non costituzionalmente coperta, sarebbe comunque «costituzionalizzata», in quanto capace di resistere anche alle modificazioni «accettate dalle due parti» (ex art. 7 Cost.), ivi comprese quelle contenute nell'Accordo del 1984⁷.

⁴ N. BARTONE, *Pronunciato incostituzionale sulla (in)delibabilità ecclesiastica della Corte di Cassazione Sezioni Unite Civili*, in questa *Rivista*, ottobre 2008, p. 2 (corsivo nostro). In che modo, poi, una “sentenza” della Corte di Cassazione può (o addirittura deve) essere sottoposta al vaglio del giudice delle leggi, l'Autore non lo spiega. Inoltre, nel medesimo commento, l'Autore riduce il concetto di “fedeltà” (prematrimoniale) all'esperienza «sessuale»: questa diventa sinonimo di quella. La Corte, invece, non fa mai riferimento alla vita sessuale della coniuge: l'“infedeltà” è in questo caso determinata dal fatto che Cristina P. aveva «mentito su una relazione» avuta con un altro uomo, indipendentemente dai risvolti (o meno) sessuali della vicenda, a cui, tra l'altro, non sembra far riferimento – o quantomeno non dar molto rilievo – neanche la parte avversa.

⁵ Cfr. sul punto R. BOTTA, *L'esegesi del silenzio (Nuovo concordato e riserva di giurisdizione ecclesiastica del matrimonio)*, in E. VITALI, G. CASUSCELLI (a cura di), *Accordi di Villa madama*, Milano, Giuffrè, 1988, pp. 682 ss.

⁶ Corte cost., sent. nn. 30, 31 e 32 del 1 marzo 1971, con cui il giudice delle leggi enuclea la categoria dei principi supremi del sistema costituzionale, ponendo in luce così «un ulteriore gradino nella gerarchia delle fonti», con il quale il medesimo giudice amplia la sua competenza nel «giudicare nel merito delle legittimità» di una «norma di legge garantita dalla Costituzione» (F. FINOCCHIARO, “Principi supremi”, *ordine pubblico italiano e (auspicata) parità tra divorzio e nullità canonica del matrimonio*, in F. CIPRIANI (a cura di), *Matrimonio concordatario e tutela giurisdizionale*, Napoli, ESI, 1992, pp. 67-68). In realtà, la Corte incomincia a parlare di “principi supremi” (definiti ancora come «fondamentali principi della nostra Costituzione») nella sentenza del 27 dicembre del 1965 (n. 98), laddove interviene sulla costituzionalità dei Trattati CEE. Ciò detto, è ben vero che la questione dei “principi supremi” assume dei contorni giuridici più chiari e netti a partire proprio dalle citate sentenze nn. 30, 31 e 32 del 1971 (*Ibidem*).

⁷ Sulla base di questi ragionamenti, in un primo momento anche in sede giudiziale alcuni giudici di merito hanno ritenuto che la sopravvivenza della riserva di giurisdizione fosse la logica conseguenza di una scelta di uno Stato costituzionale e di diritto, che non poteva essere stata abrogata dall'Accordo del 1984. In tal senso il Trib. di Napoli con sent. del 22 aprile 1989, in *Foro it.*, 1989, I, c. 3480 ss., con nota di F. CIPRIANI, *Abrogazione espressa e sopravvivenza “logica” della riserva di giurisdizione dei Tribunali ecclesiastici*; Trib. di Catania, 23 ottobre 1987, in *Dir. fam.*, 1988, pp. 369 ss.; Trib. di Roma, 16 febbraio 1989, in *Dir. eccl.*, 1990, II, pp. 94 ss.; Corte d'Appello di Torino, 19 aprile 1994, in *Foro it.*, 1994, I, c. 2502 ss. In senso contrario Trib. di



In realtà, come giustamente affermato dalle Sezioni Unite, in mancanza di una riserva esplicita, a risultare implicita è la giurisdizione dello Stato: che non ha bisogno di essere volta a volta confermata poiché si ricava, una volta e per tutte, dai principi sanciti all'art. 24 Cost. e, di conserva, all'art. 27 delle disposizioni sulla legge in generale; principi che rilevano dei connotati specifici dell'ordine pubblico interno, il cui superamento è vietato perché lesivo dei caratteri costitutivi e della stessa identità dell'ordinamento statale. Ne consegue un nesso – prima che giuridico – logico tra il venir meno della riserva di giurisdizione e l'impossibilità di una delibazione automatica⁸ della sentenza ecclesiastica: «Venuta meno la riserva di giurisdizione in materia di nullità di matrimoni concordatari ... per le Corti d'appello la delibazione non è più automatica o obbligatoria ..., dovendo esse valutare se i fatti accertati con effetto di giudicato in sede canonica ovvero risultanti dalle sentenze di cui si chiede il riconoscimento rivalutate dai giudici italiani nel giudizio di delibazione, varchino o meno la soglia-limite, che impone l'ordine pubblico»⁹.

Bisogna invero ricordare che la riserva persiste ancora oggi. Ma si tratta di una riserva canonistica, civilmente irrilevante. In altri termini, la Chiesa riserva a se stessa la giurisdizione sul matrimonio, ciò che, in ossequio al can. 1671¹⁰, garantisce una lettura uniforme del suo sistema normativo: questa riserva, pertanto, spiega i suoi effetti nell'ordinamento canonico, e non anche in quello civile. A confermare l'assunto soccorre il fatto che nell'art. 8.3 del Concordato del 1984 la «Santa Sede sente l'esigenza di riaffermare il valore immutato della dottrina cattolica sul matrimonio», proprio perché questa non è stata completamente accolta nei nuovi accordi. Un'esigenza che scaturisce da

Benevento, 13 febbraio 1990, in *Dir. eccl.*, 1990, II, pp. 77 ss.; Trib. di Cremona, 17 febbraio 1994, in *Foro it.*, 1994, I, c. 2502 ss.

⁸ Peraltro, bisogna ricordare che, vigente il Concordato del 1929, il riconoscimento automatico delle sentenze ecclesiastiche di nullità del matrimonio era stato assoggettato a notevoli critiche, sostenute da una lettura costituzionalmente orientata della normativa vigente. In tal senso C.A. JEMOLO, *Il matrimonio*, in F. VASSALLI (a cura di), *Trattato di diritto civile italiano*, Torino, Utet, 1961, vol. III, tomo I, fasc. I, pp. 352 ss.; ID., *Chiesa e Stato negli ultimi cento anni*, Torino, Einaudi, 1975, pp. 513 ss.; M. FALCO, *Corso di diritto ecclesiastico*, Padova, Cedam, 1938, pp. 265 ss.; C. MAGNI, *Gli effetti civili del matrimonio canonico*, Padova, Cedam, 1948, pp. 175 ss.; F. FINOCCHIARO, *Uguaglianza giuridica e fattore religioso*, Milano, Giuffrè, 1958, pp. 285 ss.

⁹ Cass., Sez. Un. civ., n. 19809/2008, cit.

¹⁰ «Causae matrimoniales baptizatorum iure proprio ad iudicem ecclesiasticum spectant». Più in generale anche il can. 1401. I principi ribaditi in questi canoni erano già enunciati dai cann. 1016, 1038, 1553 (par. 1) e 1960 del *Codex* del 1917. Sul punto F. FINOCCHIARO, *Il matrimonio nel diritto canonico*, Bologna, il Mulino, 1989, pp. 11 ss.



tre basilari circostanze: l'introduzione del divorzio (l. 1 dicembre 1970, n. 898), che pone fine all'indissolubilità del vincolo¹¹ come principio di ordine pubblico italiano in materia matrimoniale¹²; la venuta meno dell'automatico riconoscimento della sentenza ecclesiastica, le cui disposizioni, per avere effetto in Italia, non devono essere «contrarie all'ordine pubblico» interno¹³; e, conseguentemente, il venir meno del riconoscimento civile della riserva di giurisdizione a favore dei tribunali ecclesiastici. Non è un caso, infatti, se la suddetta dichiarazione non è presente nella prima bozza (1976) di revisione del Concordato, laddove si riaffermava (art. 8.2) l'esclusiva «competenza dei tribunali e dei dicasteri ecclesiastici» sul matrimonio concordatario: la disposizione di cui al vigente art. 8.3 compare, invece, nelle successive sei bozze, a partire dalla seconda del 1977 dal quale emerge, peraltro, un espresso riferimento alla «sentenza di delibazione della Corte d'Appello»¹⁴.

A differenza del previgente sistema, con i nuovi Accordi il presupposto del giudizio di "delibazione"¹⁵ diventa pertanto la virtuale

¹¹ Come infatti ricorda il Cardinale A. Silvestrini (*Così cambiammo il Concordato*, in *Il Sole 24 Ore*, giovedì 12 febbraio 2009, p. 12), la questione del divorzio «coinvolgeva l'art. 34 del Concordato sul matrimonio», provocando, non a caso, la «reazione della Santa Sede» che, dopo l'esito del referendum abrogativo (12 maggio 1974) originato dalla medesima vicenda, «comprensibilmente ... si trovò in difficoltà ad accettare una trattativa di revisione del Concordato».

¹² Il che trova conferma con la riforma del diritto di famiglia (l. 19 maggio 1975, n. 151) e con il divorzio dei transessuali (art. 4 della l. 14 aprile 1982, n. 164).

¹³ Corte cost., sent. 18 del 2 febbraio 1982.

¹⁴ «Le sentenze dei tribunali ecclesiastici di nullità dei matrimoni ... potranno su domanda delle parti o di una di esse, essere dichiarati efficaci nella Repubblica italiana con sentenza di delibazione della Corte d'Appello competente per territorio» (art. 8.2 della Seconda bozza del concordato).

¹⁵ Secondo alcuni «impropriamente detto di "delibazione"» in quanto «gli effetti propri della sentenza canonica non si espandono nell'ordinamento dello Stato»; non questi, ma «la pronuncia del giudice civile costituisce titolo di mutamento di *status* dei coniugi per l'ordinamento civile» (N. MARCHEI, *La giurisdizione sul matrimonio trascritto*, in G. CASUSCELLI (a cura di), *Nozioni di diritto ecclesiastico*, Torino, Giappichelli, 2007, p. 151. Cfr. sul punto G. CASUSCELLI, *Note in tema di giurisdizione ecclesiastica matrimoniale*, in *Dir. eccl.*, 1967, 1, pp. 219 ss.). Non di «vera delibazione» si tratta, aggiungono altri, poiché le sentenze ecclesiastiche sono espressione di un ordinamento privo di territorio su cui dispiegare legittimamente i propri poteri sovrani, ovvero «caratterizzato da fini e fondamenti assiologici differenti rispetto a quelli propri del diritto secolare, tali da condizionare i presupposti e le modalità del loro riconoscimento nel sistema giuridico dello Stato» (J. PASQUALI CERIOLI, *La "maggiore disponibilità" nei confronti del diritto canonico matrimoniale: una formula "ellittica" al vaglio dell'evoluzione dell'ordine pubblico*, in *Diritto e religioni*, 2008, 1, p. 348, nota 18). Ma, perché possa parlarsi correttamente di delibazione, sembra sufficiente che si tratti di un ordinamento originario, nel senso giuridico della formula: di un



appartenenza della questione, oggetto della sentenza “delibanda”, alla giurisdizione statale: ed essendo il riconoscimento delle sentenze canoniche subordinato all’esito favorevole di un giudizio da parte della Corte territoriale¹⁶, resta logicamente inconcepibile la persistenza di una riserva di giurisdizione a favore dei Tribunali ecclesiastici¹⁷. Donde quel dialettico confronto tra l’*inderogabilità dell’ordine pubblico* interno¹⁸ e la *specificità dell’ordinamento canonico*, ciò che assurge ad asse portante di tutto il quadro decisorio: il perno attorno al quale ruota l’articolato armamentario argomentativo, edificato dal Supremo collegio per sciogliere le questioni sottostanti l’affare in commento.

Sotto questo profilo va subito osservato che, rispetto all’ordine pubblico interno, la Suprema Corte distingue le incompatibilità “relative” presenti nelle sentenze delibande da quelle “assolute”, enucleando così un ulteriore criterio ermeneutico-interpretativo che s’aggrega a quelli già esistenti, *in primis* al «maggior margine di disponibilità»¹⁹. L’appiglio normativo è fornito in tal senso dal diritto comunitario.

«luogo di valutazione normative esclusive» (F. CORDERO, *Riti e sapienza del diritto*, Roma-Bari, Laterza, 1981, p. 215), ancorché religiosamente connotato. Del resto, che si tratti di procedimento di “delibazione” lo dicono i riferimenti contenuti negli artt. 796 e 797 c.p.c., (*infra*), a cui fa espresso rinvio il protocollo addizionale (art. 4, lett. b) dell’Accordo del 1984 (si veda B. COSTANTINO, *Riconoscimento ed esecuzione delle sentenze civili straniere*, in *Enc. giur.*, Roma, 1992, spec. pp. 2-3).

¹⁶ In effetti, se da un lato il divieto del riesame del merito, riaffermato con perentorietà dal numero 3 dell’art. 4 del protocollo addizionale dell’Accordo del 1984 «non consente ... al giudice italiano di integrare con una rinnovata istruzione i materiali probatori acquisiti nel processo ecclesiastico (documentati negli atti relativi, non necessariamente limitati al testo delle decisioni)», dall’altro, tale divieto non preclude al giudice italiano «di provvedere alla autonoma valutazione delle prove secondo le regole del processo civile»; Cass., I sez. civ., 1 febbraio 2008, n. 2467, in *olir.it*.

¹⁷ Sulla sopravvenuta inesistenza della riserva di giurisdizione: Cass., Sez. Un. civ., n. 1824/1993, cit., in *Foro it.*, 1994, I, c. 537 ss., con nota di R. ORIANI; Cass., Sez. Un. civ., 1 marzo 1988, n. 2164, in *Giust. civ.*, 1988, I, pp. 1152 ss.

¹⁸ Sul ruolo dell’ordine pubblico in questo particolare settore S. DOMIANELLO, *Ordine pubblico, giurisprudenza per principi e delibazione matrimoniale*, Milano, Giuffrè, 1989, *passim*, spec. pp. 45 ss.; ma anche F. FINOCCHIARO, *Simulazione unilaterale del consenso matrimoniale e principi di ordine pubblico fra buona fede e dogma della dichiarazione*, in *Giust. civ.*, 1985, I, pp. 27 ss. Sul rapporto tra ordine pubblico interno e quello internazionale G. BARILE, *Principi fondamentali dell’ordinamento costituzionale e principi di ordine pubblico internazionale*, in E. VITALI, G. CASUSCELLI (a cura di), *op. cit.*, pp. 97 ss.

¹⁹ Cass., Sez. Un. civ., 1 ottobre 1982, n. 5026, in *Foro it.*, 1982, I, c. 2799 ss. (per un commento a questa sentenza R. 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, pp. 1261 ss.). Orientamento confermato da Cass., Sez. Un. civ.,



Sul *côté* della Comunità/Unione europea, in questo settore s'afferma invero una certa analogia con l'ordinamento italiano. Allo stato attuale della normativa, validità ed efficacia delle sentenze canoniche sono normalmente riconosciute per effetto del Regolamento CE del Consiglio del 29 maggio 2000, n. 1347²⁰. All'art. 40 di questo si dichiara che, fatte salve le norme contenute nel Concordato del 1984, «la decisione di divorzio, separazione personale o annullamento del matrimonio» non deve essere riconosciuta se questa comporti un effetto «manifestamente contrario all'ordine pubblico dello Stato membro richiesto» (art. 15 lett. a). Disposizione che va combinata con quella contenuta nell'art. 18 del medesimo Regolamento, laddove si precisa che, in materia matrimoniale, la delibazione della sentenza emessa da altro Paese appartenente all'UE non può essere negata solo «perché la legge dello Stato membro richiesto non prevede per i medesimi fatti» lo stesso tipo di annullamento. Inoltre, similmente a quanto previsto dal Protocollo addizionale del Concordato del 1984, all'art. 19 tassativamente si dichiara che «in nessun caso la decisione» dell'autorità dello Stato richiesto «può formare oggetto di un riesame del merito»²¹, e che solo il contrasto con il «contenuto dell'ordine pubblico interno» consente di negare l'esecutività degli effetti della sentenza straniera.

Sulla base di questo materiale normativo, la Cassazione afferma che, «Mentre per le sentenze degli altri Stati della U.E., nonostante la rilevante uniformità normativa e lo stretto collegamento derivante dal Trattato, il riconoscimento di efficacia delle sentenze in materia di invalidità del matrimonio è da negarsi in Italia per ogni contrasto con l'ordine pubblico interno, per quelle ecclesiastiche, detta incompatibilità è invece da considerare in rapporto alla "specificità" dell'ordinamento

6 dicembre 1985, n. 6128, in *Foro it.*, 1986, I, c. 396 ss., si veda, tra gli altri, il commento di E. VITALI, *Ordine pubblico e delibazione delle sentenze ecclesiastiche*, in *Quadrimestre*, 1986, pp. 159 ss.

²⁰ Regolamento *Relativo alla competenza, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di potestà dei genitori sui figli di entrambi i coniugi*, in *GUCE*, 30 giugno 2000, L 160/19, pp. 1 ss. In realtà, questo Regolamento è stato abrogato dal Regolamento del Consiglio del 27 novembre 2003, n. 2201, *Relativo alla competenza, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di responsabilità genitoriale, che abroga [per l'appunto] il regolamento (CE) n. 1347/2000*, in *GUCE*, 23 dicembre 2003, L 338, pp. 1 ss. La Suprema Corte fa riferimento al Regolamento del 29 maggio 2000 (n. 1347) che sul punto non presenta novità di rilievo rispetto al summenzionato Regolamento del 27 novembre 2003, benché sul piano formale sarebbe stato più corretto richiamare quest'ultimo in quanto sostitutivo di quello approvato nel 2000.

²¹ Ribadito anche in Cass., n. 2467/2008, cit.



canonico». Tradotto in lingua processuale, «la delibazione va negata soltanto se i giudici ecclesiastici abbiano dato rilievo a valori assolutamente incompatibili con quelli cogenti allo stesso fine, per la fattispecie cui la pronuncia si riferisce»²². Ne consegue la citata distinzione delle sentenze delibande, tra quelle che presentano delle “incompatibilità relative” e quelle che, al contrario, devono essere considerate come “assolutamente” inconciliabili con l’ordine pubblico interno: qui «i fatti a base della disciplina applicata nella pronuncia di cui è chiesta la esecutività ... , anche in rapporto alla *causa petendi* della domanda accolta, non sono in alcun modo assimilabili a quelli che in astratto potrebbero avere rilievo o effetti analoghi in Italia»; lì, invece, l’incompatibilità è “relativa” poiché le «statuizioni della sentenza ecclesiastica» rilevano «una fattispecie almeno assimilabile a quelle interne con effetti simili»²³. In altre parole, è fatto divieto di dare esecutività in Italia alla sentenza ecclesiastica solo quando essa presenta delle «incompatibilità assolute, potendosi superare quelle relative, per il peculiare rilievo che lo Stato italiano si è impegnato con la Santa Sede a dare a tali pronunce»²⁴.

È facile scovare in questo procedimento discorsivo dei lati oscuri, sotto i quali covano altrettanti pericoli, come quello di far passare un’interpretazione additiva per una prescrizione normativa. Ciò nondimeno, il ragionamento della Corte deve essere valutato alla luce del risultato normativo, frutto dell’ultimo negoziato di revisione del concordato lateranense: difatti, l’Accordo del 1984 si presenta con formule legali piuttosto “vaghe”, come quella contenuta nella norma protocollare (art. 4 lett. *b*), laddove s’afferma che «ai fini dell’applicazione degli artt. 796 e 797 del codice italiano di procedura civile, si dovrà tener conto della *specificità dell’ordinamento canonico* dal quale è regolato il vincolo matrimoniale, che in esso ha avuto origine» (corsivo nostro). Fonti normative fluide ossia modellabili caratterizzano in tal modo il “nuovo” sistema delle nullità matrimoniali. E «a fonti fluide corrispondono giudici potenti»²⁵. Sulla questione sono invero i Tribunali che sovente si trovano nella difficile situazione di dover definire in concreto il contenuto della legge, de-limitandone gli ambiti del giuridicamente concepibile: una sorta di delega di potere normativo nei confronti dei giurisdicenti la cui opera, tuttavia, essendo legata alle circostanze di fatto che sottostanno al ricorso, mal si presta a fornire

²² Cass., Sez. Un. civ., n. 19809/2008, cit. (corsivo nostro).

²³ Ciò che può anche essere determinato mediante l’«integrazione o il concorso di fatti emergenti dal riesame di essa ad opera del giudice della delibazione» (*Ibidem*).

²⁴ *Ibidem*.

²⁵ F. CORDERO, *Riti e sapienza del diritto*, cit., p. 763.



una risposta globale a problematiche di questa portata²⁶. Ciò spiega il perché dal quadro decisorio emergano spesso clausole di nuovo conio, tra le quali si annoverano: il *nucleo più ristretto ed essenziale* del diritto di difesa, in conformità a quanto prescritto dall'ordine pubblico processuale²⁷; il *maggior margine di disponibilità*²⁸ dell'ordinamento statuale nei confronti dell'ordinamento canonico; e, ora, la summenzionata distinzione delle sentenze canoniche tra quelle che presentano delle *incompatibilità assolute* e quelle che invece si considerano solo *relativamente incompatibili* con l'ordine pubblico interno matrimoniale²⁹.

²⁶ N. COLAIANNI, *Sulla "specificità" dell'ordinamento canonico*, in F. CIPRIANI (a cura di), *op. cit.*, pp. 78 ss.

²⁷ Ne parla per la prima volta la Corte costituzionale nella citata sentenza n. 18/982, enunciando così un criterio interpretativo destinato ad avere un notevole peso sulla giurisprudenza (di legittimità e di merito) successiva e che sul punto, di fatto, attenua le "difformità" tra l'ordinamento canonico e quello italiano.

²⁸ Per una storia giurisprudenziale della clausola della "maggiore disponibilità" J. PASQUALI CERIOLO, *La "maggiore disponibilità" nei confronti del diritto canonico matrimoniale: una formula "ellittica" al vaglio dell'evoluzione dell'ordine pubblico*, *cit.*, pp. 344 ss., spec. pp. 353 ss.

²⁹ Sotto questo profilo è significativo l'orientamento assunto dalla Corte europea dei diritti dell'uomo nel celebre *affaire Pellegrini* (Corte CEDU, sent. 20 luglio 2001, n. 30882/96, *Pellegrini c. Italie*, in AA.VV., *La Sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo del 20 luglio 2001*, Milano, Giuffrè, 2004, pp. 382 ss.). In questo caso, in relazione al riconoscimento civile della sentenza ecclesiastica, la Corte di Strasburgo si disinteressa dei motivi addotti dalle Corti italiane per giustificare la riduzione delle garanzie processuali: essi si spiegano interamente in una logica giuridica (se non politica) tutta interna all'ordinamento statuale, e inverte sulla base di quel peculiare rapporto che si è instaurato in Italia tra Stato e Chiesa cattolica. Al di fuori di questo contesto normativo i parametri interpretativi, messi a punto dalle giurisdizioni nazionali – "maggiore margine di disponibilità verso le sentenze ecclesiastiche", "nucleo essenziale del diritto di difesa" *et similia* –, valgono a poco e, anzi, decadono se sottoposte al vaglio delle garanzie processuali *minime* (art. 53 CEDU) sancito nel (e dal) sistema convenzionale europeo. Il che si traduce in un preciso monito della Corte di Strasburgo ai giudici nazionali: quando si trovano a dover decidere se deliberare (o meno) una sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale, essi devono effettuare un attento controllo, garantendo il rispetto delle disposizioni CEDU, ovvero che nel processo canonico sia stato rispettato il diritto delle parti ad un equo processo (oltre ai vari commenti raccolti in AA.VV., *La Sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo del 20 luglio 2001*, *cit.*, *passim*, si vedano anche: E. DIENI, *L'arrêt Pellegrini contre Italie de la Cour européenne des droits de l'homme*, in *Revue de droit canonique*, 2001, pp. 51 ss.; R. BOTTA, *La "delibazione" delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale di fronte alla Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Corr. giur.*, 2002, 2, pp. 165; J. LLOBELL, *Il diritto all'equo processo, Note a proposito della sentenza Cedu*, in *Giust. civ.*, 2001, II, pp. 345 ss.): un ulteriore conferma della «piena utilità dell'istituto deliberatorio» (J. PASQUALI CERIOLO, *La "maggiore disponibilità" nei confronti del diritto canonico matrimoniale: una formula "ellittica" al vaglio dell'evoluzione dell'ordine pubblico*, *cit.*, p. 350).



Anzi, sotto quest'aspetto dalla sentenza in commento emerge un *lucido* (perlomeno nelle intenzioni) tentativo, teso a identificare dei "punti fermi" nella disciplina delle nullità matrimoniali: dei criteri minimi, essenziali, da cui partire per un'accurata interpretazione del testo normativo ossia della *intentio* del legislatore della riforma del 1984 e, di conseguenza, valutare con maggiore consapevolezza le manifestazioni della *intentio lectoris* (del giudice)³⁰. L'obiettivo è piuttosto chiaro: sottrarre la disciplina di riferimento al calderone delle possibilità interpretative polivalenti, dal quale ognuno seleziona quella più consona ai propri "ideologici" orientamenti³¹: evitare insomma che la logica del "crogiolo dell'alchimista" – in cui chiunque vi trova l'oro, purché ve lo metta prima – prenda il sopravvento. Una logica fluida, nell'ambito del quale il locutore ha spesso composto a mano quasi libera: lo dimostra l'"esangue" questione della riserva di giurisdizione che, nonostante la presenza d'innumerabili dati di fatto³² e di altrettanti elementi normativi³³, tiene ancor oggi banco in alcuni ambienti dottrinari.

Tutto ciò spiega la presa di posizione delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione, che si condensa in un lungo ed articolato "principio di diritto" (art. 384, c. 1, c.p.c.), a fondamento del quale troviamo la summenzionata distinzione tra incompatibilità assolute e quelle relative: quanto al riconoscimento delle sentenze di annullamento del matrimonio emesse da altri Stati, «il limite di riconoscibilità è costituito da ogni tipo di incompatibilità, assoluta o relativa»; viceversa, per le sentenze ecclesiastiche, «in ragione del favore particolare ... che lo Stato italiano s'è imposto con il protocollo addizionale del 18 febbraio 1984», la delibazione è possibile anche in caso di incompatibilità relativa. Quest'ultima sussiste allorquando le

³⁰ Una ricerca legittima sul piano scientifico perché valutabile *a posteriori* attraverso un'indagine empiricamente adeguata. Si stabilisce così una sorta di principio popperiano che serve non a legittimare le "buone" interpretazioni, ma a delegittimare le cattive; K.R. POPPER, *Logica della scoperta scientifica*, Torino, Einaudi, 1998, 20 ss. Si veda anche U. ECO, *La struttura assente. La ricerca semiotica e il metodo strutturale*. Milano, Bompiani, 2002, 357 ss.; ID., *I limiti dell'interpretazione*, Milano, Bompiani, 1990, 126 ss.

³¹ Cfr. L.H. TRIBE, *Taking Text and Structure Seriously: Reflections on Free-Form Method in Constitutional Interpretation*, in *Harvard Law Review*, 1995, pp. 108 ss.

³² F. MARGIOTTA BROGLIO, *Sulla caduta della riserva di giurisdizione*, in F. CIPRIANI (a cura di), *op. cit.*, pp. 160-161.

³³ Per tutti si vedano F. CIPRIANI, *"Requiem" per la riserva di giurisdizione*, in *Foro it.*, 1993, I, c. 723 ss.; N. COLAIANNI, *Giurisdizione ecclesiastica in materia matrimoniale: la riserva che non c'è*, in *ivi*, c. 727 ss.; S. LARICCIA, *Dalla "riserva" di giurisdizione dei tribunali ecclesiastici al concorso delle giurisdizioni civile e canonica: una giusta (ma tardiva) affermazione della sovranità statale in materia matrimoniale*, in *ivi*, c. 734 ss.



divergenze tra le statuizioni contenute nella pronuncia ecclesiastica e le regole cogenti «interne» al nostro ordinamento possano essere superate mediante un «riesame» (non di merito ma in tutti i casi) mirato a individuare «elementi di fatto nella sentenza da riconoscere»; elementi che, seppur irrilevanti per il diritto canonico, possano nondimeno risultare «indispensabili a conformare le deliberazioni» della suddetta sentenza «ai valori o principi essenziali della coscienza sociale»³⁴, desunti dalla Carta costituzionale e dalle norme inderogabili, anche ordinarie, nella materia matrimoniale.

3. – ... l'altra "faccia" della specificità ossia ...

L'ordine pubblico si pone perciò come una barriera normativa, «il cui superamento è vietato», poiché «lesivo dei caratteri qualificanti ... di ogni fattispecie» su cui incide la pronuncia da deliberare³⁵. Ma l'ordine pubblico a cui le Sezioni Unite fanno riferimento è quello *interno* che, stando all'art. 797 (in particolare il n. 7) c.p.c., «è solo quello "italiano" e non anche quello "internazionale"», al quale invece implicitamente si rifà l'art. 64 della legge del 31 marzo del 1995 (n. 218). Ed è così che sulla scena giurisprudenziale fa il suo ingresso un'innovativa lettura della formula protocollare attestante la *specificità dell'ordinamento canonico*: sottolineando il divario tra le sentenze straniere e quelle ecclesiastiche, il giusdicente italiano rileva di fatto l'altra "faccia" della *specificità*, il cui senso è per molti versi opposto a quello elaborato dalla pregressa giurisprudenza (di merito e di legittimità), rispetto alla quale la sentenza in commento marca un più rigido orientamento. La natura peculiare, "specifica" per l'appunto, dell'ordinamento canonico si riflette nella sentenza ecclesiastica: a fronte dell'ordine pubblico interno, è pertanto facile che in essa s'annidino delle antinomie. Di conseguenza, se, per un verso, la *specificità* può servire a superare la semplice differenza di regime, indi favorire il transito dei prodotti della giurisdizione confessionale nell'ordine civile, per l'altro, il *proprium* del giudizio ecclesiastico esclude un atteggiamento acquiescente da parte della Corte territoriale: non è compito del giudice italiano colmare a tutti i costi le inevitabili differenze tra l'ordinamento civile e quello canonico. In effetti, lo zelo nell'equiparare in ogni modo i pur diversi regimi matrimoniali ha spesso prodotto sforzi d'ortopedia giuridica, magari suggestivi sul piano delle *performances* verbali ma che, a lungo

³⁴ Cass., Sez. Un. civ., n. 19809/2008, cit.

³⁵ *Ibidem*.



andare, hanno finito per incidere negativamente sui margini di tutela dell'ordine pubblico interno. In questi casi, influssi e impressioni dell'ambiente hanno sovente operato l'imprinting, snaturando il significato stesso dell'istituto delibatorio.

Insomma, il giudice italiano ha il dovere «di disincentivare le strumentalizzazioni di parte»³⁶, le estreme ed opposte tendenze: forse con l'art. 8.2 dell'Accordo del 1984 e la relativa norma protocollare si è consumato un «incidente legislativo» che, come tutti gli «infortuni» di questo genere, non sono mai innocui³⁷; ma proprio per questo risulta ancor più decisivo fissare dei punti fermi nella normativa vigente. Ed è quanto emerge dalla sentenza in commento, lì dove s'afferma che per essere deliberate le sentenze canoniche devono comunque superare il test dell'ordine pubblico interno, definito sulla base dei «valori costitutivi» della stessa «identità dell'ordinamento»³⁸ e che, per ciascun istituto, fanno emergere gli elementi fondamentali e irrinunciabili della sua regolamentazione nel nostro Paese. Si apre in tal modo uno spazio per riconsiderare l'ordine pubblico matrimoniale statale a fronte della sua radicale diversità con quello della Chiesa. Considerazioni che riflettono a pieno il monito, prudente ed accorto, lanciato a suo tempo da una parte della dottrina: occorre evitare che differenze di questa portata siano liquidate «frettolosamente»; si finirebbe per confermare «il carattere tutto ideologico di un'operazione interpretativa della specificità tesa ad assicurare la massima simmetria possibile», ovvero una tendenziosa «equiparazione dei due regimi matrimoniali»³⁹, con il rischio concreto di conclusioni arbitrarie.

Da questo punto di vista è importante ricordare che, nell'affare in commento, il giudice di merito (Corte d'Appello di Trieste) aveva dato rilievo alla norma contenuta nella citata legge n. 218/1995, e non anche agli altri profili normativi sanciti dagli artt. 796 e 797 c.p.c., a cui fa espresso rinvio la norma protocollare. Viceversa, il giudice apicale, lavorando attentamente sui testi, ritiene che questa norma sia di fondamentale importanza per sciogliere le questioni sottoposte alla sua attenzione.

³⁶ Come affermò anni fa V. CARBONE (*La giurisprudenza della Cassazione sulla delibazione delle sentenze ecclesiastiche*, in F. CIPRIANI (a cura di), *op. cit.*, p. 30) che estendeva un tale dovere a tutto l'«ordinamento» statale.

³⁷ F. CORDERO, *Le miserie della procedura penale*. Relazione al Convegno su *La Costituzione ha sessant'anni; la qualità della vita sessant'anni dopo*, Ascoli Piceno, 14-15 marzo 2008, in ID., *Aspettando la Cometa*, Torino, Bollati Boringhieri, 2008, p. 320.

³⁸ Cass., Sez. Un. civ., n. 19809/2008, cit.

³⁹ N. COLAIANNI, *Sulla "specificità" dell'ordinamento canonico*, cit., p. 82 (corsivo nostro).



La legge del 1995 ha invero attuato un' incisiva riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato, innovando contestualmente il riconoscimento delle pronunce giudiziali straniere: ridimensionando la propria potestà giurisdizionale, il legislatore interno ha voluto favorire i rapporti con gli altri Stati, facilitando il riconoscimento delle relative sentenze. Il preventivo controllo da parte di un organo giurisdizionale italiano è stato così sostituito da un "riconoscimento automatico", «senza che sia necessario il ricorso ad alcun procedimento» (art. 64)⁴⁰. Il nuovo sistema riguarda però soltanto le sentenze emesse da un altro Stato, e non anche quelle ecclesiastiche. Ciò nonostante, in un primo momento, mediante letture extraletterali (ossia con l' analogia), se n' è sostenuta l' applicabilità anche nei loro confronti⁴¹: le pronunce canoniche potrebbero essere direttamente trascritte nei registri dello Stato civile; solamente in caso di contestazione si dovrebbe ricorrere al normale procedimento di "delibazione", esperibile presso la Corte territoriale. Tesi che dal piano dottrinale⁴² sono poi lievitate nelle aule di alcuni giudici di merito⁴³ e, soprattutto, nelle stanze di «diverse Procure della Repubblica che hanno autorizzato gli ufficiali dello Stato civile a trascrivere direttamente le sentenze ecclesiastiche nei registri dei matrimoni, alla stessa stregua di quelle pronunciate dai tribunali esteri»⁴⁴.

Tuttavia, questo orientamento è rimasto minoritario e, in ogni modo, esso è stato "cassato" dalle Sezioni Unite, in particolare con una decisione del 1999⁴⁵, le cui argomentazioni informano, sul punto, quelle

⁴⁰ Soltanto in mancanza di ottemperanza o di contestazione della sentenza, od anche quando sia necessario procedere, sulla base di essa, a esecuzione forzata, occorrerà esperire, ad iniziativa del soggetto interessato, il tradizionale procedimento di delibazione dinanzi alla Corte d' Appello (art. 67 legge 218/1995).

⁴¹ Sul punto si veda M.C. FOLLIERO, *Cassazione e delibazione matrimoniale: il lungo addio*, in *Dir. eccl.*, 2000, 1, pp. 772 ss.

⁴² Da ultimo si vedano: A. VITALE, *Corso di diritto ecclesiastico. Ordinamento giuridico e interessi religiosi*, Milano, Giuffrè, 2005, pp. 399 ss.; G. DALLA TORRE, *Lezioni di diritto ecclesiastico*, Torino, Giappichelli, 2007, pp. 180 ss.; Ma sulla questione la bibliografia è piuttosto vasta: per un chiarimento sulle differenti posizioni rimandiamo pertanto a C. MARINO, *La delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale nel sistema di diritto internazionale e processuale*, Milano, Giuffrè, 2005, spec. pp. 22 ss.

⁴³ Corte d' Appello di Firenze, 31 marzo 2000.

⁴⁴ P. MONETA, *Il matrimonio Nullo nel diritto canonico e concordatario*, Bari, Cacucci, 2008, p. 175.

⁴⁵ *Cass.*, Sez. I civ., **10 luglio 1999, n. 7276**, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2000, 1, pp. 62 ss., con nota di U. ROMA, *Inapplicabilità della Legge 31 maggio 1995, n. 218, ai provvedimenti ecclesiastici di dispensa super rato ed alle sentenze ecclesiastiche di nullità del matrimonio*.



contenute nella sentenza in commento: essendo divenuto il – previgente – art. 797 c.p.c. parte della convenzione interordinamentale che lo richiama, la sua – formale – abrogazione non ha comportato l’inapplicabilità nel giudizio di delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale; pertanto, ai sensi dell’art. 2 della legge n. 218/1995⁴⁶, le disposizioni contenute nell’Accordo del 1984 prevalgono, come regole speciali, sul generale criterio di collegamento sancito dall’art. 64 del nuovo sistema di diritto internazionale privato⁴⁷. Del resto, come già aveva affermato nel dicembre 2004 la Prima Sezione civile della Cassazione, quand’anche «si voglia configurare un’assimilazione nel regime di efficacia delle sentenze ecclesiastiche a quelle straniere, è lo stesso protocollo addizionale a segnalare la specificità dell’ordinamento canonico, che lo distingue da ogni altro ordinamento e che è elevata a criterio di interpretazione (art. 4, lett. b) del regime di rilevanza civile delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale»⁴⁸.

In effetti, il riconoscimento automatico degli effetti civili (di cui agli artt. 64 e ss. della l. 218/1995) alle sentenze ecclesiastiche travolgerebbe, con gli artt. 796 e 797 c.p.c., anche il riferimento alla specificità del

⁴⁶ «1. Le disposizioni della presente legge non pregiudicano l’applicazione delle convenzioni internazionali in vigore per l’Italia».

⁴⁷ «Le indicate norme del codice di rito vanno ritenute ultraattive dopo la loro abrogazione, almeno in riferimento alle delibazioni delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale e, pur essendo in parte sovrapponibili gli artt. 796 e 797 c.p.c. da un canto e l’art. 64 della l. 218 del 1995 dall’altro, sussistono significative differenze tra le due norme»; Cass., Sez. Un. civ., n. 19809/2008, cit. V’è chi rileva una radicale differenza tra gli ordinamenti secolari e quello della Chiesa: ciò che sbarrava la strada alla possibilità che il diritto confessionale «venga applicato o riconosciuto dall’ordinamento civile secondo le modalità utilizzabili per il diritto secolare»; J. PASQUALI CERIOLI, *La “maggiore disponibilità” nei confronti del diritto canonico matrimoniale: una formula “ellittica” al vaglio dell’evoluzione dell’ordine pubblico*, cit., p. 346. Cfr. anche A. LICASTRO, *Il riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche matrimoniali e le nuove forme di cooperazione giudiziaria europea*, in *Dir. fam. e pers.*, 2000, pp. 1262 ss.; F. MOSCONI, C. CAMPIGLIO, *Diritto internazionale privato e processuale. Parte generale e contratti*, Torino, Utet, pp. 9 ss.; G. BALENA, *Le condizioni per la delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, in *Riv. dir. proc. civ.*, 1991, fasc. 4, pp. 965 ss.; C. CARDARELLO, *L’ordine pubblico “costituzionale” come limite alla esecutività delle sentenze ecclesiastiche*, in *Dir. eccl.*, 1985, pp. 98 ss. Sul piano generale, in merito alla peculiarità dei «diritti delle religioni» S. FERRARI, *Il diritto comparato delle religioni*, in ID. (a cura di), *Introduzione al diritto comparato delle religioni*, Bologna, il Mulino, 2008, pp. 43 ss.

⁴⁸ Cass., Sez. I civ., 1 dicembre 2004, n. 22514, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 2005, 3, pp. 952-953. Si veda anche Cass., 10 maggio 2006, n. 10796 in *Giust. civ.*, 2006, pp. 5 ss. Sull’ordine pubblico internazionale Cass., Sez. I civ., 6 dicembre 2002, n. 17349, in *Giust. civ., Mass.*, 2002, pp. 2133 ss.



diritto canonico, che distingue quell'ordinamento da ogni altro: l'una (la specificità) e gli altri (gli artt. 796 e 797) sono infatti espressamente richiamati nella medesima disposizione protocollare. Argomentazioni, queste, sostenute anche dalla maggior parte della dottrina⁴⁹.

4. – ... l'irrimediabile iato tra il matrimonio civile e quello canonico

L'inderogabile tutela dell'ordine pubblico interno costituisce, dunque, un principio cogente: questo si pone a presidio della sovranità statale⁵⁰, de-finendone i contenuti precipui a cui lo Stato italiano non può rinunciare⁵¹. Siamo innanzi a delle «regole fondamentali poste dalla Costituzione e dalle leggi a base degli istituti giuridici in cui si articola l'ordinamento positivo nel suo perenne adeguarsi all'evoluzione della

⁴⁹ Il «giudizio di delibazione continua, quindi, ad essere necessario in relazione alle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale» (R. MARTINO, *Delibazione di sentenze di nullità del matrimonio*, in N. PICARDI (a cura di), *Codice di procedura civile*, Milano, Giuffrè, 2004, p. 2615). P. MONETA (*Il matrimonio nullo*, Piacenza, La Tribuna, 2005, p. 272), pur individuando nella legge n. 218/1995, e in particolare nell'art. 64 della stessa, la disciplina di riferimento, afferma altresì che questa «normativa deve essere adattata alla peculiare natura delle sentenze ecclesiastiche, secondo l'esplicito avvertimento contenuto nel n. 4 del protocollo addizionale» (Si veda anche ID, *Matrimonio religioso e ordinamento civile*, Torino, Giappichelli, 2002, pp. 113 ss.). A sostegno di questa tesi rileva l'elenco riportato a calce della lett. b del citato art. 4 del Protocollo addizionale, lì dove si cerca di compiere una sorta di "adattamento" al diritto canonico dei diversi requisiti richiesti per il riconoscimento in Italia delle sentenze degli Stati esteri. A ciò s'aggiunga che il D.P.R. 3 novembre 2000, n. 396, contiene un preciso elenco degli atti relativi al matrimonio (Capo IV del Titolo VIII) che debbono essere trascritti nell'archivio dello Stato civile (art. 63): nessuna menzione è fatta in questo caso delle pronunce emesse dai Tribunali ecclesiastici; il che conferma l'impossibilità di estendere la procedura prevista per il riconoscimento delle sentenze civili straniere alle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale.

⁵⁰ L'ordine pubblico si definisce mediante le «regole fondamentali poste dalla Costituzione e dalle leggi a base degli istituti giuridici in cui si articola l'ordinamento positivo nel suo perenne adeguarsi all'evoluzione della società»; esso si pone «soprattutto a presidio della sovranità dello Stato, quale affermata nel comma secondo dell'art. 1, e ribadita nel comma primo dell'art. 7 della Costituzione»; Corte cost., sent. n. 18/1982, cit.

⁵¹ G. CATALANO, *Sovranità dello Stato e autonomia della Chiesa nella Costituzione repubblicana*, Milano Giuffrè, 1974, pp. 14 ss.; V. TOZZI, *Società multiculturale, autonomia confessionale e questione della sovranità*, in *Dir. eccl.*, 2001, 1, pp. 124 ss.; R. MORETTI, *Sovranità popolare*, in *Enc. giur.*, Roma, 1993, spec. p. 5 ss.. Cfr. anche S. DOMIANELLO, *Le garanzie di laicità civile e libertà religiosa, nel matrimonio, al bivio: fidarsi di più della rischiosa attuazione degli antichi diritti di democrazia o delle promesse di un nuovo diritto convenzionale di "classe"*, in A. FUCCILLO (a cura di), *Multireligiosità e reazione giuridica*, Torino, Giappichelli, 2008, pp. 235 ss., spec. 251 ss.



società»⁵². Per gli stessi motivi, tali regole sono idonee a tracciare i “confini” dell’ordinamento italiano, di fronte ai quali il giusdicente dovrà necessariamente fermarsi: resta inammissibile un arretramento della “sovranità”, che in questo ambito non può essere compressa per mezzo del diritto negoziato con qualsivoglia confessione, ivi compresa la cattolica; la *distinzione* tra gli ordini – sovrani ed indipendenti –, di cui all’art. 7 della Carta⁵³ e il principio supremo di laicità⁵⁴ precludono una “automatica” circolazione⁵⁵ delle decisioni ecclesiastiche nell’“area” giuridica statutale⁵⁶. Presupposto di fondamentale importanza che, nella decisione in commento, la Suprema Corte traduce in una sintetica ed efficace formula processuale: «Tali regole [poste dalla Costituzione e dalle leggi a base degli istituti giuridici] assumono rilievo ostativo all’esecutività delle sentenze ecclesiastiche di nullità del matrimonio concordatario per i giudici italiani»⁵⁷. Donde l’elementare *iter* argomentativo con cui il giudice qualifica la condotta della convenuta. Condotta che, come si è osservato in precedenza, il giusdicente ecclesiastico non ha esitato a definire come dolosa: su espressa richiesta, Cristina P. aveva nascosto di avere avuto una relazione con un altro uomo, indi indotto in errore il futuro marito, il cui consenso era stato in tal modo irrimediabilmente viziato; stando alle regole di diritto canonico, e in particolare al can. 1098, l’unione matrimoniale nasceva pertanto invalida.

Siamo così giunti al *clou* dell’intera vicenda. Per un ordinamento, quello confessionale, la circostanza *de qua*, la “condotta” della convenuta, è giuridicamente rilevante: ha raggirato l’altra parte, mentendo su «una sua qualità» – una sorta di fedeltà prematrimoniale –

⁵² Corte cost., sent. n. 18/1982, cit. (corsivo nostro).

⁵³ G. CASUSCELLI, *Concordati, intese e pluralismo confessionale*, Milano, Giuffrè, 1974, pp. 180 ss.

⁵⁴ A tal proposito, e in particolare sul legame tra la nozione di sovranità, così come inverteata nei moderni ordinamenti costituzionali, e il principio supremo di laicità, così come enucleato nel nostro ordinamento dalla Corte costituzionale, si veda N. COLAIANNI, *Eguaglianza e diversità culturali e religiose. Un percorso costituzionale*, Bologna, il Mulino, 2006, pp. 217 ss. Si permetta anche un rinvio a F. ALICINO, *Esercizi di laicità. Ovvero de-finire (giuridicamente) lo Stato laico*, in questa *Rivista*, gennaio 2008, pp. 1 ss.

⁵⁵ Si veda Cass., Sez. I civ., 10796/2006, cit., pp. 5 ss.; Cass., Sez. I civ., 30 maggio 2003, n. 8764, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 2003, 3, pp. 942 ss.

⁵⁶ J. PASQUALI CEROLI, *L’indipendenza dello Stato e delle confessioni religiose. Contributo allo studio del principio della distinzione degli ordini nell’ordinamento italiano*, Milano, Giuffrè, 2006, spec. pp. 63 ss.; G. CERRETO, *Delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale: la giurisprudenza si consolida*, nota a sent. Cass., Sez. I civ., n. 8764/2003, cit., in *Giust. civ.*, 2004, I, pp. 970 ss.

⁵⁷ Cass., Sez. Un. civ., n. 198091/2008, cit.



che «per sua natura» turba gravemente la vita coniugale; un'indiscutibile causa di consenso invalido che, come tale, è prontamente accertata dalla sentenza ecclesiastica. Può il giudice territoriale riconoscerne l'efficacia civile? O meglio: in relazione alla "formazione" e alla "manifestazione" del consenso dell'altro coniuge, la tal circostanza ha analoga incidenza per il nostro ordinamento? Nel rispondere ai quesiti, la Suprema Corte si pone nel solco di una giurisprudenza piuttosto consolidata, caratterizzata da un dialettico confronto tra due importanti parametri interpretativi messi a punto dalle giurisdizioni nazionali, e in parte già esaminati nel corso di questo commento: l'inderogabile tutela dell'ordine pubblico e la maggiore disponibilità dell'ordinamento statale nei confronti del diritto canonico.

Enucleata in sede giurisprudenziale, la formula – «ellittica»⁵⁸ – della maggiore disponibilità ha di fatto mitigato l'impatto della clausola dell'ordine pubblico a cui, come abbiamo osservato, il giudice costituzionale ha attribuito la caratteristica dell'"inderogabilità"⁵⁹: così, per un verso, si attenuano le difformità tra i due ordinamenti e, per l'altro, si facilita il transito nella sfera giuridica statale dei prodotti giurisdizionali concepiti in un contesto ordinamentale esterno e pervaso da una visione sacramentale del diritto⁶⁰. In questo caso l'appiglio normativo è, ancora una volta, concretamente fornito dalla «specificità dell'ordinamento canonico» di cui alla disposizione protocollare dell'Accordo del 1984, sottoscrivendo il quale l'Italia s'è imposta una maggiore, appunto, disponibilità rispetto all'esecutività delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale⁶¹. Un ulteriore esempio di come criteri normativi vaghi possano favorire altrettanto torsioni esegetiche. Cosicché, utilizzata inizialmente «per evitare che il giudizio di delibazione fosse condizionato in modo eccessivo da una valutazione puntigliosa di difformità [dei] *capita nullitatis*»⁶², la maggiore

⁵⁸ Come s'afferma in Cass., Sez. Un. civ., 20 luglio 1988, n. 4700, in *Giust. civ.*, 1988, pp. 1935 ss., nel solco di una giurisprudenza alla cui stregua era stata sostenuta l'esistenza di un "ordine pubblico concordatario": v. ad esempio R. COPPOLA, *op. cit.*, pp. 1261 ss.; *contra* C. CARDARELLO, *L'ordine pubblico "costituzionale" come limite alla esecutività delle sentenze ecclesiastiche*, in *Dir. eccl.*, 1985, pp. 98 ss.

⁵⁹ Corte cost., sent. n. 18/1982, cit.

⁶⁰ G. CASUSCELLI, *Le laicità e le democrazie: la laicità della "Repubblica democratica" secondo la Costituzione italiana*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 2007, 1, pp. 169 ss.

⁶¹ Cfr. M. FERRABOSCHI, *Sentenze canoniche ed ordine pubblico*, in AA.VV., *Dalle decisioni della Corte costituzionale alla revisione del concordato*, Milano, Giuffrè, 1986, pp. 74 ss.

⁶² J. PASQUALI CERIOLI, *La "maggiore disponibilità" nei confronti del diritto canonico matrimoniale: una formula "ellittica" al vaglio dell'evoluzione dell'ordine pubblico*, cit., p. 357.



disponibilità ha via via finito per comprimere l'inderogabilità dell'ordine pubblico entro un ristretto margine d'operatività⁶³: si arriva al punto di equiparare la maggiore disponibilità alla necessità di considerare il Concordato come uno strumento con il quale «lo Stato italiano ha dapprima riconosciuto e poi 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»⁶⁴. L'assunto sottende un effetto dirompente: ponendo l'accento solamente su uno dei due aspetti della specificità dell'ordinamento canonico, la maggiore disponibilità rischia in tal modo di vanificare il significato composito della disciplina concordataria⁶⁵. Ne è consapevole il giudice di legittimità che, nel novembre 2006, lasciando da parte teoremi e complicate pitture verbali, ribadisce con decisione un punto fermo nella normativa vigente: «attraverso il Concordato» lo Stato italiano «non ha inteso recepire la disciplina canonistica del matrimonio, limitandosi, invece, a riconoscere al matrimonio contratti secondo il diritto canonico, e regolarmente trascritto, gli stessi effetti di quello celebrato davanti all'ufficiale dello stato civile, ferma restando la regolamentazione di tali effetti, anche quanto alla loro permanenza nel tempo, secondo le norme del proprio ordinamento»⁶⁶. La maggiore disponibilità perde così gran parte della sua base ermeneutica, a tutto vantaggio dell'ordine pubblico interno che invece riacquista la sua originaria giuridica consistenza⁶⁷. Un trend giurisprudenziale che si consolida con la sentenza in commento, nella quale si pone l'accento proprio sulla suddetta specificità del diritto canonico; la sua diversità rispetto all'ordinamento statale.

In questo caso, infatti, in relazione alla formazione del consenso del ricorrente nel matrimonio – consenso ritenuto viziato dal giudice ecclesiastico in applicazione del can. 1098 –, in Italia vige il principio della *oggettività* e della *tassatività* delle circostanze nelle quali la «volontà dei nubendi può ritenersi non libera né consapevole e dar luogo a vizi del volere rilevanti per l'ordinamento interno»⁶⁸ (*ex art. 122 c.c.*), ovverosia: la minaccia di un male ingiusto e notevole; il timore di

⁶³ F. UCCELLA, *Ordine pubblico italiano e sentenza canonica di nullità matrimoniale (un altro intervento delle Sezioni unite; ma continua "alienazione giuridica")*, in *Giur. it.*, 1989, I, pp. 81 ss.

⁶⁴ Cass., Sez. Un. civ., n. 4700/1988, cit., pp. 1935 ss.

⁶⁵ G. D'ANGELO, *Delibazione e contrasto con l'ordine pubblico italiano*, in *Giur. merito*, 2006, 11, pp. 2368 ss.

⁶⁶ Cass., Sez. I civ., 16 novembre 2006, n. 24494, in *olir.it* (corsivo nostro).

⁶⁷ Sulla variabilità della nozione di ordine pubblico interno G. BADIALI, *Ordine pubblico. Diritto internazionale privato e processuale*, in *Enc. giur.*, Roma, 1990, pp. 3 ss.

⁶⁸ Cass., Sez. Un. civ., n. 19809/2008, cit.



eccezionale gravità; l'errore essenziale su qualità personali dell'altro coniuge, riguardanti però elementi specifici. Considerato anche lo stretto legame tra formazione e manifestazione della volontà, i motivi che attengono alla sua sfera etica o il c.d. *foro interno* cadono pertanto nella classe del giuridicamente irrilevante. In altri termini, la forma della "manifestazione" del consenso comporta la tipicità e l'oggettività ovvero il carattere esterno delle cause che incidono sulla sua formazione. Il che spiega lo speciale rilievo che assume nel nostro ordinamento il "rapporto" coniugale: nato dall'"atto", quest'ultimo incide – con la sua realizzazione tipica costituita dalla convivenza o coabitazione⁶⁹ per un certo periodo di tempo – come "fatto" convalidante la volontà espressa al momento della celebrazione; il rapporto può porsi perciò come elemento ostativo, «per l'ordine pubblico italiano, a far rilevare l'invalidità del consenso del matrimonio in sede giurisdizionale»⁷⁰. Ciò riporta l'attenzione sull'irrimediabile iato che si registra tra il matrimonio civile e quello canonico: qui conta soprattutto il sacramento; lì invece la stabilità della convivenza e/o coabitazione.

Nella prospettiva civilistica, infatti, il consenso si sposta fondamentalmente sul rapporto coniugale e non è circoscritto solamente all'atto, sul quale eventualmente quel matrimonio si fonda. Da questo punto di vista restano importanti le novità introdotte dalla riforma del diritto di famiglia⁷¹: benché riconosciuto in precedenza, il rilievo del matrimonio-rapporto assurge ora a valore cogente, determinando un legame ben più marcato con il matrimonio-atto⁷². La disciplina sopravvenuta (art. 123 c.c.) è difatti differente, nella nozione e negli effetti, da quella generale del medesimo istituto negli altri atti volontari di cui all'art. 1414 e ss. del codice civile⁷³. Tutto ciò dimostra

⁶⁹ Sul punto già E. QUADRI, *Convivenza coniugale e deliberazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale: le nuove prospettive giurisprudenziali*, in *Foro it.*, 1988, I, c. 475 ss.

⁷⁰ Cass., Sez. Un. civ., n. 19809/2008, cit. (corsivo nostro).

⁷¹ Sul punto cfr. S. DOMIANELLO, *Notazioni critiche sui miseri resti del matrimonio concordatario*, in AA.VV., *Studi in onore di Francesco Finocchiaro*, Padova, CEDAM, 2000, vol. I, pp. 717 ss., spec. pp. 723 ss.

⁷² Cfr. L. LACROCE, *Deliberazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale e tutela dell'ordine pubblico*, in *Giust. civ.*, 2002, pp. 2291 ss.

⁷³ *Ibidem*. Secondo F. FINOCCHIARO (*Diritto ecclesiastico*, Bologna, Zanichelli, 2003, p. 481), invece, con la rilevanza data «alla volontà delle parti piuttosto che alla dichiarazione», l'ordinamento dello Stato si sarebbe «accostato all'ordinamento canonico», nel quale, data la sacramentalità del matrimonio, il principio di ordine pubblico nella materia è «quello della perfezione del consenso». Pertanto, le uniche ipotesi in cui una sentenza ecclesiastica «possa essere in contrasto con l'ordine pubblico italiano» sembrano quelle in cui la nullità dipende dai motivi tipicamente confessionali, «in contrasto con principio di ordine pubblico derivante



che non siamo innanzi a specifiche diversità di discipline, per dir così, di dettaglio⁷⁴, ma a vere e proprie discrasie che, sul punto, dividono l'ordinamento canonico da quello italiano.

Per il diritto statale la diagnosi su un consenso viziato deve basarsi su cause *esterne* e *oggettive*, non potendo quelle interne o soggettive avere rilievo per un atto solenne come il matrimonio. Il che torna ad affermare l'impossibilità di dare attuazione a valori che, rispetto al nostro sistema ordinamentale, attengono alla sfera meta-extra-giuridica: rispettabile e significativa per l'interno psichico o la coscienza personale, ma irrilevante «per l'ordine pubblico interno matrimoniale», che evidenzia un *favor* per la validità del matrimonio quale fonte del rapporto familiare incidente sulla persona, oggetto di rilievo e tutela costituzionali (artt. 2 e 29 Cost.)⁷⁵. In breve, vige in Italia una regolamentazione restrittiva dei vizi del consenso, rilevando solo la violenza e l'errore nei limiti di quanto stabilito dal codice civile.

Pertanto, l'errore sulla fedeltà della fidanzata, errore scaturito dalla "bugia" di quest'ultima, non può qualificarsi come *essenziale* ai sensi dell'ordine pubblico interno: se anche avesse inciso sulla volontà del ricorrente nel contrarre matrimonio, non è assimilabile alle circostanze oggettive e tipiche come quelle prescritte dal nostro ordinamento. Al contrario, se la condotta della convenuta fosse stata idonea a indurre in errore il nubendo circa i connotati stabili e permanenti della futura moglie, il giudice di merito avrebbe dovuto attribuire al suo comportamento sufficiente rilievo, indi deliberare la

dall'inviolabilità del diritto di libertà religiosa (can. 1086, par. 1, c.j.c.), l'ordine sacro (can. 1087) e il voto pubblico perpetuo di castità (can. 1088)», e non anche il can. 1098 che, come abbiamo osservato, nella sentenza in commento è assunto invece come fonte di contrasto tra l'ordine pubblico interno e la sentenza canonica di nullità; un contrasto tale da impedirne la delibazione.

⁷⁴ Diversità che, in quanto tali, non devono (*dovrebbero*, nel senso prescrittivo della formula) «rilevare alla stregua dell'ordine pubblico, né se sostanziali né se processuali»; N. COLAIANNI, *Sulla "specificità" dell'ordinamento canonico*, cit., p. 81.

⁷⁵ In questo caso il Supremo collegio si inserisce in quel solco giurisprudenziale che privilegia il matrimonio-rapporto sul matrimonio-atto, ciò che sottende il principio dell'ordine pubblico dell'unità familiare, desumibile in primo luogo dai citati artt. 2 e 29 Cost.; unità garantita dalle norme del codice civile, che provvedono a sanare con brevi termini di decadenza (art. 123 cc.) gli eventuali vizi del consenso. A tal proposito si vedano: Cass., sez. I civ., 18 giugno 1987, n. 5354 e n. 5358, in *Foro it.*, 1988, I, c. 474 ss.; Cass., sez. I civ., 3 luglio 1987, n. 5823, in *ivi*, c. 474 ss. con nota di E. QUADRI nonché in *Giust. civ.*, 1987, I, pp. 1900 ss. con nota critica di F. FINOCCHIARO; Cass., sez. I civ., 15 novembre 1985, n. 5601, in *Giust. civ.*, Mass., 1985, fasc. 11; Cass., sez. I civ., 15 gennaio 1988, n. 912, in *Arch. civ.*, 1988, pp. 405 ss. In sede dottrinale A. CESERANI, *Il dibattito sui nuovi modelli familiari: profili ecclesiastici*, in *Dir. eccl.*, 2005, 4, pp. 919 ss.



sentenza ecclesiastica dichiarativa dell'invalidità dell'atto matrimoniale. Questa interpretazione trova sostegno nella pregressa giurisprudenza, e in particolare nella sentenza dell'aprile 2000 da cui è emerso che la parte, al momento della celebrazione del matrimonio, era ignara della transessualità o omosessualità del futuro coniuge: in questo caso, la nullità canonica è stata riconosciuta come conforme all'ordine pubblico italiano in quanto, in relazione all'elemento della manifestazione del consenso, il quadro decisorio posto in essere dal giudice ecclesiastico rientrava nelle ipotesi di invalidità contemplate dagli artt. 120-122 del nostro codice civile (casi di incapacità e di errore essenziale riguardante l'esistenza di una malattia psichica, di una anomalia o deviazione sessuale che, se conosciuta dall'altro coniuge, lo avrebbe dissuaso dal prestare il suo consenso al matrimonio)⁷⁶.

Tuttavia, il Supremo collegio, spinto forse dall'ansia di "sostenere fino in fondo" il suo orientamento, opinabilmente richiama nella sentenza in commento una decisione del 1987⁷⁷ (dell'epoca, cioè, in cui la giurisprudenza della Cassazione era intenta a ridimensionare i margini d'operatività dell'ordine pubblico interno e, di conseguenza, affermare una maggiore disponibilità nei confronti delle sentenze ecclesiastiche), rispetto alla quale le Sezioni Unite compiono un'opera di vera e propria "interpretazione additiva".

Nel 1987 la Prima Sezione della Cassazione riconosce infatti gli effetti civili ad una sentenza ecclesiastica che aveva dichiarato nullo un matrimonio per errore sulla qualifica di laureato di uno dei due nubendi: ciò che, nell'affare in commento, per il giudice apicale «riguarda comunque una falsa rappresentazione della realtà su una circostanza oggettiva (il diploma di laurea), che inerisce a una qualificazione permanente»⁷⁸. Si dimentica però di precisare che, nel riconoscere gli effetti civili alla sentenza ecclesiastica, il giusdicente del 1987 dà maggior peso alla «determinazione volitiva» del coniuge caduto in errore, e non anche alla *qualitas* personale dell'altra parte: non «è necessario soffermarsi sul tipo di "qualità" personale accertato dal giudice ecclesiastico per verificare se il rilievo ad essa dato» contrasti «con l'ordine pubblico, in quanto» è «sufficiente accertare» la qualità «di valore essenziale» dato dal giudice ecclesiastico «alla determinazione volitiva del coniuge caduto in errore (nella specie, perché ingannato dall'altro, per cui non si pone neppure un problema di tutela di quest'ultimo)»⁷⁹. Detto altrimenti, non ha «peso la natura

⁷⁶ Cass., Sez. I civ., 7 aprile 2000, n. 4387, in *olir.it*.

⁷⁷ Cass., Sez. Un. civ., 26 maggio 1987, n. 4707, in *Corr. giur.*, 1987, pp. 727.

⁷⁸ Cass., Sez. Un. civ., n. 19809/2008, cit.

⁷⁹ Cass., Sez. Un. civ., 4707/1987, n. 4707. cit., p. 732.



individuale o comune della qualità, né l'importanza che la qualità ha nella sfera sociale, ma soltanto ... il riflesso della qualità sull'intenzione del nubente»: ovverosia «l'errore su una qualità che egli ha soggettivamente inteso come individuante»⁸⁰. Il che, rispondendo come detto all'esigenza di *self-restraint* avvertita in quegli anni, marca una notevole diversità d'impostazione rispetto alla sentenza in commento: con tutti gli sforzi di interpretazione possibili, non si comprende infatti come possa conciliarsi un siffatto quadro decisorio, retto sulla base di queste premesse, con quello affermato dalla Suprema Corte il 18 luglio del 2008.

Anzi, a leggere attentamente le due pronunce, l'orientamento giurisprudenziale iscritto nell'epigrafata sentenza è, rispetto a quello del 1987, radicalmente diverso: in quest'ultimo caso, per assumere rilevanza giuridica l'errore deve difatti riguardare i connotati stabili e permanenti del nubendo e non già la determinazione volitiva dell'altra parte, il suo *foro interno*. Talché nessun rilievo deve essere accordato all'infedeltà prematrimoniale, o all'«eventuale errore»⁸¹ determinatosi su di essa, e né tanto meno al valore attribuitogli dal giudice ecclesiastico: è una circostanza temporanea, apprezzabile peraltro nel diritto canonico, ma senza alcun riscontro nell'ordinamento italiano che, sul punto, non impone nessun obbligo. L'errore deve essere "essenziale" nel senso dell'«art. 122 c.c., che elenca i casi oggettivi e tassativi in cui tale vizio del consenso rileva nell'ordinamento interno per l'annullamento del matrimonio»: casi ai quali, stando a quanto affermato dalla Suprema Corte, «non può assimilarsi la fattispecie in concreto ricostruita dai giudici ecclesiastici»⁸². Assunto che, invero, illumina un altro importante aspetto della parabola giurisprudenziale compiuta con la decisione in commento.

5. – Epilogo: specificità del diritto canonico e regime civilistico del consenso

Come si può infatti notare, con la sentenza in epigrafe le Sezioni Unite pervengono all'individuazione di un nuovo elemento di incompatibilità ("assoluta") tra i due ordinamenti e, perciò, foriero di ulteriori sviluppi giurisprudenziali. Si tratta di quella particolare ipotesi

⁸⁰ Cass., Sez. Un. civ., 4707/1987, cit. Si vedano in proposito le puntuali annotazioni di V. CARBONE, *Tempo di computer: lo sposo solo se ingegnere elettronico*, in *Corr. giur.*, 1987, pp. 733 ss.

⁸¹ Cass., Sez. Un. civ., n. 19809/2008, cit.

⁸² *Ibidem*.



di vizio del consenso così come prescritta al citato can. 1098, il cui rispetto nel diritto della Chiesa assurge a fattore fondamentale per la vita coniugale. Ora, sul *côté* dell'ordinamento italiano, secondo il giudice apicale questa stessa ipotesi si pone come un ostacolo insormontabile, così pare, alla delibazione della sentenza ecclesiastica. E non perché il dolo non sia previsto quale vizio del consenso matrimoniale: in questo caso, il riconoscimento della specificità dell'ordinamento confessionale, di cui alla norma protocollare, opera in modo tale da prevalere sulla semplice differenza di regime, favorendo il transito delle sentenze ecclesiastiche nell'ordine civile. L'irrimediabile conflitto è invece dovuto al fatto che nell'ordinamento italiano i vizi del consenso possono essere individuati solo sulla base di circostanze esterne e oggettive, risultando irrilevante la sfera etica del singolo, la sua coscienza personale: ciò che per la Suprema Corte costituisce uno dei presupposti del regime civilistico del consenso che, pertanto, concorre a qualificare l'ordine pubblico matrimoniale *interno*.

In prospettiva, dunque, dalla sentenza in commento emergono delle indicazioni di principio che potrebbero prestarsi ad una radicale revisione dell'indirizzo giurisprudenziale delineatosi sino a questo momento e che trova il suo nucleo fondante, oltre che nella citata sentenza n. 4707/1987, nella coeva decisione del Supremo collegio del 20 luglio 1988⁸³. In questa sede, la Corte afferma che la regola secondo la quale l'intervenuta convivenza tra i coniugi impedisce l'impugnazione del matrimonio, benché frutto di una norma imperativa interna (art. 123 c.c.), non è l'«espressione di principi o di regole fondamentali con le quali la Costituzione e le leggi dello Stato delineano l'istituto del matrimonio»: non v'è motivo per affermare che la stabilità del vincolo, comunque realizzatasi, rappresenti la dimensione normativa dell'effettività dell'unione, ciò che poi impedirebbe di dare rilievo al difetto genetico dell'atto costitutivo. Detto con altre parole, il legislatore non ha introdotto per il matrimonio di cui all'art. 123 (c. 1) c.c. una sanatoria di un atto radicalmente nullo; ha invece ravvisato nella convivenza, successiva alla celebrazione o nella mancata proposizione dell'impugnazione nel termine di un anno, una presunzione *iuris et de iure* di inesistenza della simulazione⁸⁴.

⁸³ Cass., Sez. Un. civ., 4700/1988, cit.

⁸⁴ Su punto cfr. C. CARDIA, *Ordinamenti religiosi e ordinamento dello Stato. Profili giurisdizionali*, Bologna, il Mulino, 2003, pp. 249 ss. Si vedano anche: F. FINOCCHIARO, *La convivenza coniugale come ostacolo per il riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche di nullità del matrimonio*, in *Giust. civ.*, 1987, I, pp. 1908 ss.; F. DALL'ONGARO, *Orientamento delle S.U. sulla delibazione delle sentenze ecclesiastiche che annullano il matrimonio quando vi sia stata convivenza tra i coniugi*, in *Dir. fam.*, 1988, pp.



Orbene, ancorché pacificamente accettata per oltre un ventennio dalla giurisprudenza di legittimità, quest'impostazione è stata rimessa in discussione proprio dall'epigrafata sentenza: il maggior rilievo dato al matrimonio-rapporto, la cui incidenza sull'ordine pubblico matrimoniale interno «è rilevante per i principi emergenti dalla Costituzione e dalla riforma del diritto di famiglia», fornisce la possibilità di profilare un contrasto, quantomeno in linea di principio⁸⁵, tra il summenzionato ordine pubblico interno e le «pronunce di annullamento canonico intervenute dopo molti anni di convivenza o coabitazione dei coniugi». Un contrasto che, alla luce della suddetta distinzione tra cause di incompatibilità – assolute e relative –, non può essere qualificato come “relativo” e che, in sede giurisdizionale, assurge invece a elemento «ostativo, per l'ordine pubblico italiano, a far rilevare l'invalidità del consenso del matrimonio ... dopo che è iniziata la convivenza» ovvero se questa si è protratta, stabilmente, «per un certo periodo di tempo»⁸⁶.

In definitiva, la novità di rilievo introdotta dalla sentenza in commento è data dal maggior risalto attribuito agli elementi che separano lo Stato – laico – italiano da un contesto ordinamentale esterno e, comprensibilmente ossia legittimamente, pervaso da una visione sacramentale del diritto. Donde le “specificità” che connotano i fenomeni normativi religiosi⁸⁷, e nel caso di specie la confessione cattolica, e che non possono essere risolte se non con deroghe mirate e altrettanto “specifiche”, purché compatibili con il principio supremo di laicità e senza superare la “soglia-limite” tracciata dal rispetto dell'ordine pubblico *interno*, la sua concreta operatività.

1655 ss.; A. BETTETINI, *Convivenza dei coniugi in costanza di matrimonio nullo e declaratoria di efficacia della sentenza di nullità matrimoniale*, in *Dir. ecc.*, 1988, I, pp. 246 ss.

⁸⁵ Occorre infatti precisare che la Corte non entra in modo specifico sulla questione, anche perché questa non è stata concretamente prospettata in giudizio. Sul punto P. MONETA, *Il matrimonio Nullo nel diritto canonico e concordatario*, cit., pp. 204 ss.

⁸⁶ Cass., Sez. Un. civ., n. 19809/2008, cit.

⁸⁷ N. COLAIANNI, *Islam ed ebraismo: dall'integrazione all'interazione*, in corso di pubblicazione su *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 2009, n. 1.