



Marco Canonico

(associato di Diritto ecclesiastico e canonico nell'Università degli Studi di Perugia, Dipartimento di Giurisprudenza)

Delibazione di sentenze ecclesiastiche, ovvero il cammello per la cruna dell'ago *

SOMMARIO: 1. L'introduzione del criterio della buona fede - 2. La distinzione tra incompatibilità assolute e relative - 3. La rilevanza attribuita alla prolungata convivenza coniugale - 4 - Conclusioni.

1 – L'introduzione del criterio della buona fede

Sono ormai oltre trent'anni che la giurisprudenza statale, in particolare la Corte di Cassazione, introducendo in via interpretativa elementi considerati rilevanti ai fini del contrasto delle pronunce canoniche di nullità matrimoniale con l'ordine pubblico italiano, si sforza di limitare il riconoscimento di tali provvedimenti ecclesiastici nell'ordinamento civile.

Ferma restando l'impossibilità di delibare sentenze che dichiarino l'invalidità del vincolo per impedimenti tipicamente confessionali, in cui la nullità deriva dall'esistenza di situazioni del tutto peculiari che non trovano alcun riscontro nell'ordinamento civile, quali la disparità di religione, l'ordine sacro e il voto pubblico di castità¹, l'operazione volta ad

* Il contributo, sottoposto a valutazione, è destinato alla pubblicazione nella Rivista *Diritto e religioni*, edita da Luigi Pellegrini editore.

¹ Nelle ipotesi contemplate ci si trova in presenza di circostanze che assumono rilievo esclusivamente sotto il profilo spirituale e restano al contrario del tutto indifferenti per l'ordinamento civile, il quale non può interessarsi dell'appartenenza religiosa del soggetto né dei suoi impegni di tipo spirituale, con la conseguenza che lo Stato non può far dipendere la validità di un matrimonio dalla fede professata dai soggetti interessati o dalle scelte di vita da essi effettuate sul piano ecclesiastico. Lo Stato è infatti tenuto a garantire e rispettare il diritto di libertà religiosa sancito dall'art. 19 Cost. nonché il divieto di discriminazioni sotto il profilo religioso di cui all'art. 3 Cost., ragione per cui non può recepire la nullità di un matrimonio per le ipotesi ricordate a carico di un soggetto che, pur se appartenente a confessione diversa dalla cattolica, ordinato sacerdote ovvero membro di ordine religioso, per la normativa statale al momento delle nozze non presentava impedimenti che potessero impedire il matrimonio civile o la trascrizione di quello canonico. In simili ipotesi riconoscere la pronuncia canonica di invalidità del



arginare l'ingresso delle invalidità sancite dai tribunali della Chiesa ha avuto inizio con l'introduzione del criterio secondo cui la tutela della buona fede e dell'affidamento costituisca esigenza imprescindibile e inderogabile in materia matrimoniale². In relazione alla cosiddetta simulazione unilaterale, ovvero l'esclusione da parte di uno dei nubendi del matrimonio stesso o di sue proprietà o elementi essenziali, la Corte di Cassazione a partire dalla sentenza 1° ottobre 1982 n. 5026, pronunciata a sezioni unite, con orientamento ormai consolidato, ascrive infatti la buona fede nel novero dei principi di ordine pubblico. In virtù di tale interpretazione, non esente da critiche in dottrina³, viene in linea di

vincolo significherebbe conferire rilevanza alle convinzioni religiose e alle scelte spirituali degli interessati, in spregio alle esigenze di rango costituzionale sopra evidenziate e alla libertà matrimoniale del soggetto che comunque merita di essere rispettata e tutelata.

² Sino a un recente passato, nei casi d'invalidità del vincolo previsti dalla normativa canonica diversi dagli impedimenti tipicamente confessionali e, nei termini di cui si dirà, dalla simulazione, la giurisprudenza italiana non rilevava motivi di contrasto con l'ordine pubblico. In questo senso sono state considerate riconoscibili le nullità dichiarate dalla giustizia canonica per incapacità psichica (Cass. 18 settembre 2014 n. 19691, 20 gennaio 2011 n. 1262, 15 settembre 2009 n. 19808, 8 luglio 2009 n. 16051, 7 aprile 2000 n. 4387, 7 aprile 1997 n. 3002, 12 gennaio 1988 n. 140, 5 novembre 1987 n. 8151, 4 giugno 1987 n. 4889, 1° agosto 1986 n. 4910, 18 dicembre 1984 n. 6621), violenza e timore (Cass. 13 settembre 2002 n. 13428, 19 febbraio 1991 n. 1709, 1° agosto 1986 n. 4908, 5 luglio 1984 n. 3944), errore (Cass. 26 maggio 1987 n. 4707), impotenza (Cass. 18 febbraio 1985 n. 1376). Solo nel caso della condizione sembra essersi richiesta la necessità della conoscenza o conoscibilità dell'apposizione di tale elemento accidentale da parte dell'altro nubente (Cass. 6 marzo 2003 n. 3339, 11 giugno 1997 n. 5243, 6 settembre 1985 n. 4644). Non può tuttavia trascurarsi che Cass. sez. un. 18 luglio 2008 n. 19809 ha affermato che "l'errore, se indotto da dolo ... se accertato come causa di invalidità in una sentenza ecclesiastica, potrà dare luogo al riconoscimento di questa in Italia solo se sia consistito in una falsa rappresentazione della realtà che abbia avuto a oggetto circostanze oggettive, incidenti su connotati stabili e permanenti, qualificanti la persona dell'altro subente. Appare, quindi, in contrasto assoluto con il nostro ordine pubblico interno la rilevanza, sulla formazione del volere dei nubenti, data in sede canonica a un errore soggettivo ...".

³ **P. CONSORTI**, *La tutela della buona fede come principio di ordine pubblico nelle sentenze di nullità del matrimonio canonico*, in *Dir. eccl.*, 1985, II, pp. 163-164, parla di "... equivoco ... di considerare la buona fede come criterio per determinare la validità o l'invalidità del matrimonio ... Infatti la tutela della buona fede nell'ambito del rapporto matrimoniale come criterio di validità del rapporto stesso, non è considerata neanche nel nostro ordinamento ...". In maniera analoga si esprime **F. UCCELLA**, *Sentenze canoniche di nullità matrimoniale e ordine pubblico italiano: prime riflessioni*, in *Dir. eccl.*, 1986, I, p. 556 e segg., il quale propende per "l'impossibilità di fare assurgere questo principio a livello di elemento costitutivo dell'ordine pubblico italiano *in re matrimoniali*" (p. 571), ragione per cui "non sembra proponibile la emersione della buona fede e dell'affidamento del coniuge in tema di elementi idonei a dare concretezza all'ordine pubblico in materia matrimoniale" (p. 577). Anche **F. FINOCCHIARO**, *"Principi supremi", ordine pubblico*



principio impedito il riconoscimento delle pronunce di invalidità del vincolo fondate sull'esclusione di proprietà o elementi essenziali del matrimonio laddove operata da un solo coniuge, in ragione della ritenuta necessità di tutelare l'affidamento dell'altra parte sulla validità del vincolo coniugale⁴.

La Corte di Cassazione ha peraltro introdotto delle limitazioni all'operatività di tale criterio precisando che, nonostante l'esclusione posta in essere in maniera unilaterale, si possa comunque pervenire alla delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale nelle ipotesi in cui il coniuge non simulante fosse, all'epoca delle nozze, a conoscenza delle altrui intenzioni escludenti⁵, ovvero avrebbe potuto conoscerle usando l'ordinaria diligenza⁶. Secondo la giurisprudenza infatti nella prima ipotesi, in cui il non simulante ha effettiva conoscenza delle altrui intenzioni escludenti, si realizzerebbe una sorta di accordo simulatorio, che fa venire meno la buona fede del soggetto interessato e il suo affidamento sulla validità del vincolo che contrae, mentre nel caso di

italiano e (auspicata) parità tra divorzio e nullità canonica del matrimonio, in F. Cipriani (a cura di), *Matrimonio concordatario e tutela giurisdizionale*, Esi, Napoli, 1992, pp. 70-71, afferma: "L'errore di fondo della Cassazione, mi dispiace dirlo, è di aver ritenuto che la buona fede sia un principio di ordine pubblico nel settore del matrimonio. Ricordo che, molti anni fa, un illustre civilista, Giuseppe Stolfi, in un saggio pubblicato sugli studi in onore di Antonio Segni, diceva che volentieri egli avrebbe travasato la buona fede nei rapporti personali; solo che in tali rapporti la buona fede non funziona; essa conta molto nei rapporti contrattuali, nei rapporti in cui si fa questione del mio e del tuo, ma non ha spazio nei rapporti di famiglia, non conta nei rapporti fra padre e figlio non conta nei rapporti fra marito e moglie".

In senso contrario, a favore della considerazione della buona fede in materia matrimoniale come principio di ordine pubblico, **V. CARBONE**, *La giurisprudenza della Cassazione sulla delibazione delle sentenze ecclesiastiche*, in F. Cipriani (a cura di), *Matrimonio concordatario e tutela giurisdizionale*, cit., pp. 20-21.

⁴ Fra le numerose pronunce in tal senso: Cass. 10 novembre 2006 n. 24047, 7 dicembre 2005 n. 27078, 28 gennaio 2005 n. 1822, 19 novembre 2003 n. 17535, 16 luglio 2003 n. 11137, 6 marzo 2003 n. 3339, 12 luglio 2002 n. 10143, 28 marzo 2001 n. 4457, 8 gennaio 2001 n. 198, 16 maggio 2000 n. 6308, 10 giugno 1987 n. 5051, 13 gennaio 1987 n. 142, 22 dicembre 1986 n. 7834, 13 ottobre 1986 n. 5986.

⁵ In tal senso, ad esempio, Cass. 15 dicembre 1987 n. 9297, 10 giugno 1987 n. 5051, 22 dicembre 1986 n. 7834, 7 maggio 1986 n. 3064, 9 dicembre 85 n. 6215, 4 dicembre 1985 n. 6064, 15 novembre 1985 n. 5599, 19 marzo 1985 n. 2025, 21 gennaio 1985 n. 192, 15 ottobre 1984 n. 5166, 17 novembre 1983 n. 6862, 28 gennaio 1983 n. 770, 24 dicembre 1982 n. 7128, 1° ottobre 1982 n. 5026.

⁶ Cfr., fra le altre, Cass. 10 novembre 2006 n. 24047, 7 dicembre 2005 n. 27078, 16 luglio 2003 n. 11137, 12 luglio 2002 n. 10143, 8 gennaio 2001 n. 198, 16 maggio 2000 n. 6308, 2 dicembre 1993 n. 11951, 13 ottobre 1986 n. 5986, 18 ottobre 1984 n. 5261, 13 giugno 1984 n. 3535, 10 maggio 1984 n. 2855, 3 maggio 1984 n. 2688.



colposa ignoranza dell'esclusione altrui detto affidamento, per quanto presente, non sarebbe incolpevole e come tale non sarebbe meritevole di tutela. Va peraltro sottolineato come in entrambe le situazioni si dimandi al giudice della delibazione l'onere di accertare la conoscenza-conoscibilità della simulazione in capo all'altro coniuge, accertamento che vertendo in materia di *internus animus* incontra comprensibili difficoltà probatorie e valutative, accresciute dalle stringenti limitazioni imposte dalla Cassazione ai poteri istruttori delle Corti d'Appello in sede di delibazione di sentenze ecclesiastiche⁷.

Ulteriore correttivo al funzionamento del criterio giurisprudenziale che invoca il rispetto della buona fede e dell'affidamento incolpevole si rinviene nell'interpretazione che consente comunque la delibazione delle nullità matrimoniali canoniche per simulazione unilaterale, nonostante la

⁷ La prevalente giurisprudenza, sino alle pronunce delle Sezioni Unite 17 luglio 2014 nn. 16379 e 16380, riteneva che l'accertamento della conoscenza-conoscibilità dell'esclusione simulatoria posta in essere dall'altro contraente dovesse essere compiuto esclusivamente sulla base delle risultanze della sentenza ecclesiastica e degli atti del processo canonico eventualmente acquisiti, in quanto prodotti dalle parti. In tal senso, ad esempio, Cass. 10 novembre 2006 n. 24047, 8 gennaio 2001 n. 198, 16 maggio 2000 n. 6308, 13 maggio 1998 n. 4802, 7 marzo 1998 n. 2530, 10 gennaio 1991 n. 188, 20 novembre 1985 n. 5711. Secondo Cass. 10 gennaio 1991 n. 189 l'accertamento della conoscenza-conoscibilità delle altrui intenzioni simulatorie deve addirittura compiersi con esclusivo riferimento alle risultanze della sentenza delibanda. E dunque per un verso si chiede al giudice della delibazione di accertare una data circostanza (conoscenza o conoscibilità delle altrui intenzioni simulatorie) al fine di stabilire la conformità o meno della sentenza all'ordine pubblico, ma nello stesso tempo si impedisce al medesimo giudice di compiere attività istruttoria al riguardo. D'altra parte gli elementi di cui si pretende l'accertamento non sono necessariamente ravvisabili nella decisione canonica, posto che la verifica della situazione psicologica del non simulante non rientra nell'oggetto specifico del processo canonico, che di per sé mira a verificare soltanto se sia stata effettivamente posta in essere l'esclusione da parte del preteso simulante, a nulla rilevando la percezione o meno di essa in capo all'altro coniuge. Per giunta l'invocata produzione degli atti del procedimento ecclesiastico risulta preclusa dal divieto di consegna degli stessi alle parti, previsto sia dal can. 1598, § 1, del Codice di Diritto canonico ("Acquisite le prove, il giudice con decreto deve permettere alle parti e ai loro avvocati, sotto pena di nullità, di prendere visione degli atti loro ancora sconosciuti presso la cancelleria del tribunale; anzi agli avvocati che lo chiedano si può anche dare copia degli atti; ma nelle cause che riguardano il bene pubblico il giudice, per evitare pericoli gravissimi, può decidere, garantendo tuttavia sempre e integralmente il diritto alla difesa, che qualche atto non sia fatto conoscere a nessuno"), che dall'art. 235 dell'istruzione *Dignitas connubii* ("§ 1. Agli avvocati che ne fanno richiesta il giudice può consegnare una copia degli atti. § 2. Peraltro gli avvocati sono gravemente tenuti a non consegnare copia degli atti, sia integrale sia parziale, ad altri, non eccettuate le parti"), sicché i diretti interessati non possono legittimamente entrarne in possesso e farne oggetto di produzione nel giudizio di delibazione.



mancata conoscenza o conoscibilità in capo all'altro soggetto, qualora questi rinunci a far valere in sede civile le proprie ragioni, non opponendosi al riconoscimento della sentenza ecclesiastica o addirittura invocandolo egli stesso.

In altri termini, si afferma che la declaratoria di invalidità del vincolo per esclusione unilaterale del matrimonio o di sue proprietà o elementi essenziali contrasta con il principio di ordine pubblico che impone di tutelare la buona fede e l'affidamento dell'altro coniuge, ma poi si consente l'ingresso di simile pronuncia sul presupposto che il consenso dell'interessato farebbe venire meno le ragioni di detta tutela⁸. Si trascura in tal modo che se la buona fede viene qualificata principio di ordine pubblico essa diventa degna di protezione sempre e comunque. Se infatti si afferma che un determinato valore è meritevole di tutela *erga omnes*, ciò significa che lo si reputa principio essenziale dell'ordinamento giuridico, e necessita in quanto tale di salvaguardia assoluta e inderogabile, a prescindere dalla volontà e dalle aspirazioni eventualmente contrarie dei diretti interessati. L'ordine pubblico, inteso come il nucleo di principi che costituiscono l'essenza dell'ordinamento e risultano come tali irrinunciabili⁹, è infatti per definizione indisponibile, cioè sottratto all'autonomia privata la quale, per quanto vasta possa essere, non può mai andare contro norme e principi imperativi, posti a garanzia di valori superiori della collettività, che in quanto tali non tollerano deroghe ed eccezioni, neppure su accordo dei soggetti interessati, che non hanno evidentemente la disponibilità di beni attinenti alla sfera pubblica.

E allora la conformità di una sentenza all'ordine pubblico deve essere valutata in base ai contenuti del provvedimento oggetto d'esame e non può dipendere dall'atteggiamento processuale delle parti, peggio

⁸ Fra le pronunce della Cassazione in tal senso: 11 novembre 2005 n. 21865, 7 dicembre 2005 n. 17078, 28 gennaio 2005 n. 1822, 2 marzo 2001 n. 3056, 28 marzo 2001 n. 4457, 22 ottobre 1999 n. 11863, 19 maggio 1995 n. 5548, 7 maggio 1986 n. 3057, 25 febbraio 1986 n. 1202, 13 gennaio 1987 n. 142, 7 maggio 1986 n. 3057, 25 febbraio 1986 n. 1202, 6 dicembre 1985 n. 6129, 6 dicembre 1985 n. 6128, 12 gennaio 1984 n. 243.

Di opposto tenore Cass. 14 novembre 1984 n. 5749, secondo cui la sentenza ecclesiastica di nullità per esclusione unilaterale di un elemento essenziale del matrimonio non manifestata all'altro coniuge contrasta in ogni caso con l'ordine pubblico italiano, restando sottratta alla disponibilità e all'iniziativa delle parti la relativa incidenza sulla pronuncia di delibazione.

⁹ Nella sentenza 2 febbraio 1982 n. 18 la Corte Costituzionale ha definito l'ordine pubblico come l'insieme 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 società".



ancora di una sola di esse, perché la medesima decisione non può essere conforme o contraria al requisito di cui trattasi a seconda soltanto della volontà del coniuge non simulante, il quale in tal modo finisce per essere arbitro unico delle sorti del giudizio di delibazione, con la facoltà di stabilire la conformità o meno della sentenza ecclesiastica all'ordine pubblico e il potere di imporre la propria scelta alla controparte, al giudice e all'intero ordinamento, in una materia che per giunta riguarda involge questioni di stato civile e riveste dunque rilevanza pubblica. Risulta dunque evidente come permettere al coniuge non simulante di rinunciare alla tutela della sua buona fede e del suo affidamento valga in definitiva a smentire il presupposto di partenza, ovvero la qualificazione di tali elementi come principio di ordine pubblico, che in quanto tale non consente deroghe di sorta.

In effetti, a prescindere dalle incongruenze applicative appena ricordate, la considerazione della buona fede in materia matrimoniale come principio di ordine pubblico appare assolutamente opinabile. L'assunto giurisprudenziale non trova riscontro nel dato normativo, che offre al contrario elementi di segno contrario, in quanto nel sistema delineato dal legislatore civile la buona fede di un coniuge non preclude al giudice la possibilità di dichiarare l'invalidità del vincolo. L'art. 128 c.c. prevede infatti la possibilità che il matrimonio sia dichiarato nullo nonostante la buona fede degli sposi (primo comma) o di uno di essi (secondo comma). L'articolo successivo stabilisce ancora che nel caso in cui si verificano le condizioni del matrimonio putativo, ovvero sussista la buona fede degli sposi,

“il giudice può disporre a carico di uno di essi e per un periodo non superiore a tre anni l'obbligo di corrispondere somme periodiche di denaro, in proporzione alle sue sostanze, a favore dell'altro, ove questi non abbia adeguati redditi propri e non sia passato a nuove nozze” (primo comma),

presupponendo dunque che l'invalidità del vincolo possa essere pronunciata pur in presenza della buona fede dei nubendi. Nello stesso senso dispone l'art. 129-bis, secondo cui

“il coniuge al quale sia imputabile la nullità del matrimonio, è tenuto a corrispondere all'altro coniuge in buona fede, qualora il matrimonio sia annullato, una congrua indennità, anche in mancanza di prova del danno sofferto... È tenuto altresì a prestare gli alimenti al coniuge in buona fede, sempre che non vi siano altri obbligati” (primo comma); “Il terzo al quale sia imputabile la nullità del matrimonio è tenuto a corrispondere al coniuge in buona fede, se il matrimonio è annullato, l'indennità prevista nel comma precedente” (secondo comma).



Pure l'art. 139, il quale commina semplicemente una sanzione al coniuge che, essendone a conoscenza prima della celebrazione, abbia lasciato ignorare all'altro l'esistenza di una causa di nullità che ha poi condotto all'annullamento del matrimonio, conferma che nel sistema matrimoniale civile la buona fede di uno o di entrambi i nubendi non impedisce che venga pronunciata l'invalidità del vincolo. Questo significa che l'elemento in questione non può essere considerato di ordine pubblico, perché se così fosse il legislatore per primo l'avrebbe tutelato e garantito, non permettendo la nullità del matrimonio in presenza della buona fede dei soggetti interessati. E la disciplina prevista dagli artt. 128 e segg. c.c. è applicabile, in virtù del richiamo operato dall'art. 18 della legge 27 maggio 1929 n. 847, alle fattispecie di invalidità del matrimonio canonico trascritto¹⁰. Non si comprende allora come la buona fede di un coniuge,

¹⁰ La Corte Costituzionale nella sentenza 27 settembre 2001 n. 329, nell'escludere che la diversità delle conseguenze patrimoniali derivanti dalla pronuncia di nullità rispetto a quelle che discendono dal divorzio possa essere qualificata come disparità di trattamento, precisa in proposito che "la scelta legislativa censurata dai rimettenti risale all'art. 18 della legge n. 847 del 1929, il quale aveva previsto - per il caso in cui fossero rese esecutive nello Stato sentenze ecclesiastiche dichiarative della nullità di matrimoni concordatari - l'applicabilità dell'art. 116 del c.c. del 1865 allora vigente, secondo cui il matrimonio nullo era considerato produttivo di effetti civili per i coniugi in buona fede (ovvero solo per quello in buona fede) e per i figli. Entrato in vigore il c.c. del 1942, dottrina e giurisprudenza riferirono il rinvio contenuto nell'art. 18 all'art. 128 del nuovo testo, espressamente intitolato al matrimonio putativo, che conteneva l'intera disciplina di tale figura, senza previsioni in tema di conseguenze patrimoniali. Nella stessa prospettiva, sopraggiunta la riforma del diritto di famiglia del 1975, il rinvio è stato riferito alla nuova disciplina del matrimonio putativo, oggi articolata nell'art. 128 (per gli effetti personali) e negli artt. 129 e 129-bis (che, con scelta innovativa, disciplinano gli effetti patrimoniali per i coniugi, o per il coniuge, in buona fede ... La vigenza dell'art. 18 non è venuta meno a seguito dell'Accordo firmato a Roma il 18 febbraio 1984, recante modificazioni al Concordato del 1929, reso esecutivo in Italia con la legge n. 121 del 1985. È ben vero che questa Corte, nella sentenza n. 421 del 1993, ha affermato che l'Accordo "disciplina l'intera materia matrimoniale concordataria nei suoi aspetti sostanziali e processuali, e impedisce quindi di fare ricorso, per tale materia, a testi legislativi precedenti" (come la legge 27 maggio 1929, n. 810, di esecuzione del Concordato del 1929). Siffatto discorso peraltro non può riguardare l'art. 18 della legge n. 847 del 1929, che non è la legge di esecuzione del Concordato, recando disposizioni per la sua applicazione in materia matrimoniale. E tali disposizioni ben possono ritenersi tuttora vigenti, nella parte in cui siano compatibili con il contenuto dell'Accordo. Orbene tale contenuto non consente di ravvisare, a proposito dell'art. 18, nessuna delle ipotesi di abrogazione di cui all'art. 15 disp. att. c.c. Di abrogazione espressa l'Accordo sicuramente non parla. E per la configurabilità di un'abrogazione tacita occorrerebbe che le disposizioni inserite nell'ordinamento con la legge n. 121 del 1985 contenessero una normativa incompatibile con quella dell'art. 18 o tale da risolversi in una nuova disciplina della intera materia.



che come si è constatato per espressa disposizione normativa non preclude nell'ordinamento statale la pronuncia di invalidità del matrimonio, possa invece impedire il riconoscimento della nullità pronunciata in sede canonica. Se di principio di ordine pubblico si trattasse, la buona fede del nubente non responsabile della nullità del matrimonio e la tutela del suo affidamento dovrebbero precludere anche al giudice statale la declaratoria di invalidità del matrimonio civile, perché un principio è ritenuto di ordine pubblico quando costituisce un elemento irrinunciabile per un dato ordinamento, dovendo come tale valere e operare in tutte le situazioni che si presentano e non potendo subire deroghe di sorta, che ne smentirebbero l'anzidetta qualifica. E invece, la giurisprudenza statale per un verso pretende che la buona fede impedisca la delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità del vincolo, dall'altro lato il legislatore considera il medesimo elemento come mero presupposto per il sorgere di conseguenze derivanti proprio dalla statuizione di invalidità del matrimonio, produttivo di effetti che promanano proprio da quanto la buona fede dovrebbe precludere secondo la ricordata interpretazione giurisprudenziale.

Un principio di ordine pubblico in quanto tale dovrebbe valere in qualsiasi situazione, senza poter soffrire eccezioni di sorta, eppure non risulta che la buona fede e l'affidamento di un coniuge sulla permanenza e stabilità del vincolo coniugale impediscano al giudice statale la pronuncia di divorzio nonostante l'opposizione di detto soggetto.

Il risultato che è derivato dall'operata discutibile considerazione della buona fede come principio di ordine pubblico è stato quello di precludere il riconoscimento delle nullità matrimoniali per esclusione unilaterale del matrimonio o di sue proprietà o elementi essenziali, limitazione rilevante soprattutto nel periodo passato, in cui nella realtà italiana le dichiarazioni di invalidità del vincolo per simulazione rappresentavano il dato statisticamente prevalente, e dunque l'innovazione interpretativa introdotta dalla Corte di Cassazione finiva in sostanza per incidere sulla delibabilità della maggior parte dei provvedimenti canonici dichiarativi dell'invalidità del vincolo.

Non ricorre, peraltro, né l'uno né l'altro caso. E anzi l'art. 8, n. 2, comma 2, dell'Accordo - prevedendo che la corte di appello, adita per la dichiarazione di efficacia della sentenza ecclesiastica di nullità, possa dare provvedimenti economici provvisori, in funzione anticipatoria di una futura decisione di merito da emettersi da un non meglio individuato giudice competente - induce a ritenere che tale tutela di merito, in assenza di altre previsioni e in attesa di un nuovo intervento del legislatore statale, sia proprio quella delineata fin dal 1929 dall'art. 18 della legge n. 847".



2 – La distinzione tra incompatibilità assolute e relative

Ulteriori limitazioni al riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale sono derivate dalla rivisitazione della nozione di ordine pubblico in detto contesto operata da Cass. sez. un. 18 luglio 2008 n. 19809¹¹, che riguardo alle differenze esistenti fra la disciplina canonica e quella civile in materia matrimoniale pone una distinzione, parlando di una incompatibilità assoluta che sussisterebbe

“allorché i fatti a base della disciplina applicata nella pronuncia di cui si è chiesta la esecutività e nelle statuizioni di questa, 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”,

mentre

“l’incompatibilità con l’ordine pubblico interno va qualificata invece “relativa”, quando le statuizioni della sentenza ecclesiastica, eventualmente con la integrazione o il concorso di fatti emergenti dal riesame di essa ad opera del giudice della delibazione, pur se si tratti di circostanze ritenute irrilevanti per la decisione canonica, possano

¹¹ In dottrina, sulla sentenza Cass. S.U. 18 luglio 2008 n. 19809, **F. ALICINO**, *Delibazione di sentenza ecclesiastica di nullità e limiti di ordine pubblico interno: le ultime indicazioni delle sezioni unite*, in *Dir. eccl.*, 2008, pp. 307-327; **ID.**, *L'altra "faccia" della specificità del matrimonio canonico (a proposito di Cassazione, Sez. Un., 18 luglio 2008, n. 19809)*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., marzo 2009, pp. 1-24; **N. BARTONE**, *Il pronunciato incostituzionale sulla (in)delibabilità ecclesiastica della Corte di Cassazione, a sez. un. civ., del 18 luglio 2008 n. 19809*, in *Dir. famiglia*, 2009, pp. 577-585, e in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., ottobre 2008, pp. 1-11; **S. BARTONE**, *Il diverso trattamento del matrimonio religioso e delle Religioni nella sentenza sull'Ordine Pubblico delle Sezioni Unite Civili n. 19809/08*, in *Diritto e religioni*, n. 7, 2009/1, pp. 696-708; **M. CANONICO**, *Sentenze ecclesiastiche ed ordine pubblico: l'ultimo vulnus inferto al Concordato dalle Sezioni Unite*, in *Dir. famiglia*, 2008, pp. 1895-1931; **A.M. DE TULLIO**, *Non delibabile la sentenza ecclesiastica di annullamento se l'infedeltà è precedente al matrimonio*, in *Guida al diritto*, 2008, n. 39, pp. 66-68; **P. DI MARZIO**, *Sezioni unite e limiti alla delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, in *Dir. famiglia*, 2009, pp. 542-577; **F. FRANCESCHI**, *Sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale, dolo, errore, ordine pubblico. Note in margine ad una recente sentenza delle sezioni unite della Suprema Corte*, in *Riv. dir. civ.*, 2009, pp. 617-638; **E. GIARNIERI**, *Sulla delibabilità delle sentenze ecclesiastiche di nullità di matrimonio per errore indotto da dolo*, in *Dir. famiglia*, 2010, pp. 21-32; **S. LA ROSA**, *Infedeltà prematrimoniale, errore sulle qualità del coniuge e delibazione della sentenza ecclesiastica*, in *Famiglia e dir.*, 2009, pp. 13-20; **N. MARCHEI**, *Ordine pubblico e delibazione delle sentenze ecclesiastiche*, in *Fam. pers. e succ.*, 2009, pp. 220 ss.



fare individuare una fattispecie almeno assimilabile a quelle interne con effetti simili”.

In virtù di detta diversificazione le Sezioni Unite sanciscono il principio generale secondo cui

«impediscono l’esecutività in Italia della sentenza “ecclesiastica” solo le incompatibilità assolute, potendosi superare quelle relative, per il peculiare rilievo che lo Stato si è impegnato con la Santa Sede a dare a tali pronunce».

Il dichiarato intento della Corte di Cassazione parrebbe quello di riservare un trattamento di favore al riconoscimento delle pronunce canoniche di nullità matrimoniale, in ossequio all’espresso richiamo alla specificità dell’ordinamento della Chiesa contenuto nella normativa pattizia¹². Il risultato cui perviene la decisione sembra tuttavia opposto rispetto alle premesse da cui muove il ragionamento. E infatti tale contraddizione si percepisce allorché le Sezioni Unite, dopo essersi premurate di chiarire che la differenza di disciplina delle ipotesi di invalidità nei due ordinamenti “da sola non osta alla delibazione, anche in rapporto ai vizi del volere”, si affrettano a precisare che detta regola è valida “purché la dichiarata invalidità del matrimonio religioso da parte dei giudici ecclesiastici sia ancorata a fatti oggettivi analoghi a quelli rilevanti per gli stessi fini nell’ordinamento interno”. In tal modo si viene a invocare in concreto la comparazione fra le normative di riferimento, tanto che in più occasioni le Sezioni Unite affermano la necessità di verificare e valutare la diversità normativa eventualmente esistente, dichiarando al riguardo che

“... in rapporto alla formazione del consenso, solo se i fatti accertati in sede canonica possono incidere sulla volontà dei nubendi in base ai

¹² Nella parte motiva del provvedimento si precisa 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, dette incompatibilità è invece da considerare in rapporto alla “specificità” dell’ordinamento canonico di cui al protocollo addizionale, e quindi 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”. Il margine di maggiore disponibilità evocato dalle Sezioni Unite fa riferimento al punto 4, lett. *b*, del Protocollo addizionale all’Accordo di Villa Madama, ove si dispone che, in tema di riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale, “si dovrà tener conto della specificità dell’ordinamento canonico dal quale è regolato il vincolo matrimoniale, che in esso ha avuto origine».



principi cogenti del nostro ordinamento, le decisioni su di essi ... possono produrre in Italia i loro effetti ...".

E ancora:

«... per l'individuazione dell'ordine pubblico interno, occorre che il giudice della delibazione esamini le cause di invalidità accertate dalla sentenza ecclesiastica, per rilevare se esse non siano del tutto diverse da quelle con analoga incidenza per il sistema interno sulla "formazione" e sulla "manifestazione" del consenso ...».

Si precisa inoltre che

"la specificità dell'ordinamento canonico nel protocollo addizionale non può assumere rilievo a far riconoscere fattispecie alle quali, per i principi cogenti del nostro ordinamento, è vietato comunque produrre effetti simili a quelli delle sentenze di cui si chiede il riconoscimento in Italia".

Sulla base di simili considerazioni la Corte di Cassazione nel caso di specie reputa non riconoscibile la sentenza ecclesiastica in quanto

"la causa di nullità su cui si fonda la sentenza ecclesiastica di cui si è chiesta la delibazione non è prevista nel nostro ordinamento né è collegabile a altre circostanze di fatto, che possano configurare un vizio della formazione del volere del nubendo, che abbia un qualsiasi rilievo in sede civile per dar luogo ad un matrimonio invalido".

È agevole notare come di fatto le Sezioni Unite, nonostante muovano dal presupposto che la diversità di disciplina di per sé non debba rappresentare ostacolo al riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche se non nei casi di macroscopica lesione di principi di ordine pubblico, finiscano poi per negare ingresso a dette pronunce sulla base del rilievo che la normativa statale non contempla autonomamente lo stesso vizio previsto dalla disciplina canonica, costituito nel caso specifico dal dolo, e ciò nonostante la decisione stessa riconduca espressamente detta fattispecie nell'ambito di altra figura di invalidità, cioè l'errore, che risulta espressamente contemplato fra le cause di invalidità del matrimonio dal legislatore italiano, situazione che dunque avrebbe dovuto condurre a ritenere al più sussistente una incompatibilità relativa fra le previsioni dei due ordinamenti.

In ogni caso, a prescindere dalla soluzione adottata nel caso concreto, i principi giuridici sopra riportati introducono ulteriori elementi di incertezza nella valutazione della conformità delle sentenze all'ordine pubblico, dal momento che ancorano detta valutazione all'apprezzamento della qualifica relativa o assoluta dell'eventuale incompatibilità di



disciplina tra i due ordinamenti, apprezzamento che rischia di dipendere da considerazioni di natura soggettiva, affidate alla discrezionalità del giudice della delibazione, soprattutto nel momento in cui il sindacato in questione non va riferito alla sola comparazione in astratto delle discipline normative ma deve spingersi, secondo le Sezioni Unite, a stabilire “se i fatti accertati in sede canonica possono incidere sulla volontà dei nubendi in base ai principi cogenti del nostro ordinamento” ovvero, a quanto pare, con la possibilità per il giudice della delibazione di offrire una diversa qualificazione giuridica dei fatti acclarati nel processo ecclesiastico.

Le restrizioni imposte dalla sentenza in questione sono incrementate allorché le Sezioni Unite, in aggiunta a quanto sopra, stabiliscono che ai fini del riconoscimento della sentenza ecclesiastica è necessario il requisito della oggettività dei motivi di nullità del matrimonio. Infatti nel principio di diritto enunciato si precisa che

“... l'errore, se indotto da dolo, che rileva nell'ordinamento canonico ma non in quello italiano, se accertato come causa di invalidità in una sentenza ecclesiastica, potrà dar luogo al riconoscimento di questa in Italia, solo se sia consistito in una falsa rappresentazione della realtà, che abbia avuto ad oggetto circostanze oggettive, incidenti su connotati stabili e permanenti, qualificanti la persona dell'altro nubendo”.

Si introduce in tal modo un'altra limitazione, demandando ancora al giudice della delibazione una valutazione svincolata dal dato normativo e avente a oggetto i fatti giudicati nel processo canonico, con la conseguenza di accrescere il margine di incertezza nella prospettiva deliberatoria.

Va infine sottolineato che nella decisione di cui trattasi viene espressamente dichiarata la vocazione del provvedimento ad avere un ruolo guida in materia di delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale. Infatti, al di là della modalità della pronuncia a sezioni unite, all'interno della sentenza è contenuto espresso riferimento al “carattere di massima della presente pronuncia sulla questione”. In tal modo la statuizione va considerata come precedente destinato, almeno nelle intenzioni delle Sezioni Unite, a fungere da direttiva generale in materia, con le innovazioni che introduce mediante l'estensione del concetto e della portata dell'ordine pubblico.

3 – La rilevanza attribuita alla prolungata convivenza coniugale



In aggiunta alle limitazioni relative al riconoscimento delle decisioni canoniche nelle ipotesi di nullità per simulazione attraverso la rilevanza attribuita al principio della buona fede e alle precisazioni offerte dalle Sezioni Unite nella menzionata pronuncia del 2008 circa la portata dell'ordine pubblico, di recente la Cassazione ha ulteriormente ridotto la possibilità di delibazione delle sentenze ecclesiastiche in virtù della rilevanza attribuita all'elemento della convivenza coniugale.

Al fine di assicurare la certezza dei rapporti giuridici, nella legislazione civile l'invalidità del matrimonio è soggetta a termini di decadenza della relativa azione, al contrario della nullità canonica che, in quanto assoluta e insanabile, è rilevabile senza limiti di tempo.

In aggiunta alle differenze esistenti sul piano della proponibilità dell'azione, va rilevato come l'ordinamento statale attribuisca valore prevalente al matrimonio-rapporto, mentre invece nel giudizio ecclesiastico sulla validità del vincolo viene in considerazione esclusivamente il matrimonio-atto, senza che sotto il profilo giuridico sostanziale abbiano rilievo la durata e la consistenza della successiva vita coniugale. La giurisprudenza statale in passato ha ritenuto che tale differenza di disciplina non presentasse profili di contrasto con l'ordine pubblico e di conseguenza si potesse delibare la pronuncia canonica di nullità matrimoniale pur pronunciata a distanza di anni dalla celebrazione del matrimonio, sul presupposto che la prolungata permanenza nel rapporto coniugale non potesse avere effetto sanante dell'invalidità iniziale né potesse essere interpretata come rinuncia a far valere l'originaria causa di nullità. In tal senso si era formato un orientamento costante e consolidato, suffragato da quattro pronunce della Corte di Cassazione a sezioni unite risalenti al 1988¹³.

¹³ Cass. 1° febbraio 2008 n. 2467, 10 maggio 2006 n. 10796, 12 luglio 2002 n. 10143, 7 aprile 2000 n. 4387, 7 aprile 1997 n. 3002, 11 febbraio 1991 n. 1405, 17 giugno 1990 n. 6552, 29 maggio 1990 n. 5026, 12 febbraio 1990 n. 1018, 17 ottobre 1989 n. 4166, 24 giugno 1989 n. 3099, sez. un. 20 luglio 1988 n. 4700, sez. un. 20 luglio 1988 n. 4701, sez. un. 20 luglio 1988 n. 4702, sez. un. 20 luglio 1988 n. 4703, 15 gennaio 1987 n. 241, 1° agosto 1986 n. 4916, 31 luglio 1986 n. 4897, 7 maggio 1986 n. 3064, 7 maggio 1986 n. 3057, 6 dicembre 1985 n. 6134, 4 dicembre 1985 n. 6064, 15 novembre 1985 n. 5601, 16 ottobre 1985 n. 5077, 10 aprile 1985 n. 2370, 18 febbraio 1985 n. 1376, 21 gennaio 1985 n. 192, 13 giugno 1984 n. 3535, 3 maggio 1984 n. 2678, 3 maggio 1984 n. 2677. In materia di incapacità psichica negano rilevanza alla convivenza coniugale Cass. 18 febbraio 1985 n. 1370 e 12 aprile 1984 n. 2357.

In senso contrario, a favore della rilevanza della convivenza quale motivo di contrasto con l'ordine pubblico, Cass. 14 gennaio 1988 n. 192, 3 luglio 1987 n. 5823, 18 giugno 1987 n. 5358, 18 giugno 1987 n. 5354, 13 giugno 1984 n. 3536, 19 maggio 1984 n. 1220.



In maniera innovativa rispetto a tale interpretazione si è posta Cass. 20 gennaio 2011 n. 1343, che ha ritenuto

“ostativa alla delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità del matrimonio, pronunciata a motivo del rifiuto della procreazione, sottaciuto da un coniuge all’altro, la loro particolarmente prolungata convivenza oltre il matrimonio”.

A sostegno di tale assunto la decisione offre una concisa motivazione, fondata essenzialmente sul richiamo alla sentenza delle Sezioni Unite 18 luglio 2008 n. 19809, che viene considerata come operante una “rivisitazione della precedente giurisprudenza della Corte” laddove mette in rilievo il *favor* dell’ordinamento italiano per la validità del matrimonio, qualificato in detta pronuncia come

“fonte del rapporto familiare incidente sulla persona e oggetto di rilievo e tutela costituzionali, con la conseguenza 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”.

La decisione del 2011 rileva poi come secondo la richiamata pronuncia delle Sezioni Unite la sentenza 6 marzo 2003 n. 3339 abbia conferito

“implicito rilievo anche al matrimonio-rapporto, che nell’ordine pubblico italiano ha una incidenza rilevante, per i principi emergenti dalla Costituzione e dalla riforma del diritto di famiglia, e impedisce di annullare il matrimonio dopo che è iniziata la convivenza ...”.

Si conclude allora nel senso che,

“riferita a date situazioni invalidanti dell’atto di 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”.

In altri termini, innovando rispetto al consolidato orientamento precedente, la ricordata decisione attribuisce rilevanza ai limiti temporali alla proponibilità dell’azione di annullamento previsti dalla normativa civile, parlando tuttavia in proposito semplicemente di “prolungata convivenza coniugale”, senza specificare la durata di essa effettivamente



necessaria per impedire il riconoscimento della nullità canonica in sede civile¹⁴.

Con una successiva sentenza, 8 febbraio 2012 n. 1780, la Corte di Cassazione interviene di nuovo sulla questione, richiamando la precedente pronuncia n. 1343 del 2011 ma operando, circa la ritenuta rilevanza della convivenza coniugale, un'importante precisazione. Infatti, con riferimento al menzionato precedente, si specifica che,

“pur meritando adesione l'indirizzo giurisprudenziale sopra citato, con la distinzione concettuale ad esso sottesa tra matrimonio-atto e matrimonio-rapporto, si deve ritenere che esso trovi applicazione nei casi in cui, dopo il matrimonio nullo, tra i coniugi si sia instaurato un vero consorzio familiare e affettivo, con superamento implicito della causa originaria di invalidità”.

La Corte chiarisce ancora che

“in tale ricostruzione interpretativa, il limite di ordine pubblico postula ... che non di mera coabitazione materiale sotto lo stesso tetto si sia trattato, – che nulla aggiungerebbe ad una situazione di mera apparenza del vincolo – bensì di vera e propria convivenza significativa di un'instaurata *affectio familiae*, nel naturale rispetto dei diritti ed obblighi reciproci – per l'appunto, come tra (veri) coniugi (art. 143 cod. civ.) – tale da dimostrare l'instaurazione di un matrimonio-rapporto duraturo e radicato, nonostante il vizio genetico del matrimonio-atto”.

¹⁴ In dottrina, sui contenuti e le problematiche sollevate da Cass. 20 gennaio 2011 n. 1343, **M. CANONICO**, *La convivenza coniugale come preteso limite all'efficacia civile della sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale*, in *Dir. famiglia*, 2011, pp. 726-727; **G. DALLA TORRE**, *La C.S.C., 20 gennaio 2011 n. 1343, nega la delibabilità di una sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale intervenuta dopo molti anni di convivenza*, in *Dir. famiglia*, 2011, pp. 1644-1649; **P. DI MARZIO**, *A volte ritornano: la Cassazione ripropone la tesi che la sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale non può essere delibata dopo anni di convivenza dei coniugi*, in *Dir. famiglia*, 2011, pp. 734-737; **M. FINOCCHIARO**, *Sulla non contrarietà all'ordine pubblico si era formato il giudicato interno*, in *Guida al diritto*, 2011, n. 7, pp. 73-77; **N. MARCHEI**, *Delibazione delle sentenze ecclesiastiche e (prolungata) convivenza tra i coniugi*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., gennaio 2012, pp. 5-6, 16-20; **ID.**, *Ordine pubblico matrimoniale e «convivenza» dopo la celebrazione del matrimonio (commento a Cass. civ., sez. I, sent. 20 gennaio 2011, n. 1343)*, in *Quad. dir. pol. eccl.*, 2011, pp. 818-829; **J. PASQUALI CERIOLI**, *«Prolungata convivenza» oltre le nozze e mancata 'delibazione' della sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale*, in *Dir. eccl.*, 2011, pp. 761-770, e in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., maggio 2011, pp. 3-7; **E. QUADRI**, *Delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale e convivenza coniugale: le recenti prospettive della giurisprudenza*, in *Nuova giur. civ. comm.*, 2011, II, pp. 195-201.



In simile prospettiva, viene puntualizzato come il mero dato temporale della durata della vita coniugale sia di per sé insufficiente “ad integrare la causa ostativa di ordine pubblico al recepimento della sentenza ecclesiastica”. La decisione restringe dunque il campo di operatività della convivenza coniugale come limite alla delibazione delle sentenze ecclesiastiche, distinguendo fra mera coabitazione e comunione di vita fra coniugi, ma senza eliminare l’incertezza in ordine alla durata necessaria affinché la convivenza possa essere considerata prolungata e dunque rilevante¹⁵.

Con altra sentenza, 4 giugno 2012 n. 8926, la Corte di Cassazione interviene nuovamente in materia e, considerato che il riconoscimento delle nullità ecclesiastiche può essere negato solo in presenza di una contrarietà ai canoni essenziali dell’ordinamento statale così accentuata da superare il margine di maggiore disponibilità che lo Stato si è imposto nei confronti delle pronunce canoniche, afferma che

“una pur rilevante diversità di disciplina fra le cause di nullità del matrimonio considerate negli ordinamenti statale e canonico non ha portata impeditiva ai fini della dichiarazione di esecutività della sentenza ecclesiastica”.

Viene quindi ricordato come, in applicazione di simili principi, la giurisprudenza in più occasioni abbia affermato la possibilità di delibare nullità canoniche

“in ipotesi in cui l’azione di nullità era stata proposta dopo che erano decorsi i termini fissati dalla legge civile per fare valere analoghe nullità, riportando cioè la naturale perpetuità dell’azione di nullità del matrimonio canonico nell’ambito della mera diversità di disciplina e senza distinguere fra le diverse ipotesi contenute nell’ambito dell’art. 123, comma 2, c.c.”.

Secondo la pronuncia in esame l’avvenuta recezione del sistema matrimoniale canonico comporta che

“non è possibile far valere come causa ostativa alla delibabilità la circostanza che una sentenza ecclesiastica abbia dichiarato la nullità di un matrimonio canonico in violazione di norme imperative

¹⁵ Per maggiori ragguagli sulla sentenza in questione, **M. CANONICO**, *La convivenza coniugale come ostacolo al riconoscimento delle nullità matrimoniali canoniche: la Cassazione fornisce precisazioni ma le incertezze aumentano*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., marzo 2012, pp. 1-8; **C. IPPOLITI MARTINI**, *I limiti alla delibazione delle sentenze di nullità del matrimonio concordatario: la Cassazione distingue fra mera coabitazione e convivenza*, in *Famiglia e dir.*, 2012, pp. 1001-1007.



previste dall'ordinamento italiano, proprio perché derogate e superate dallo strumento concordatario".

Viene inoltre sottolineato come il disposto dell'art. 123, secondo comma, c.c., che impedisce l'impugnazione del matrimonio decorso un certo periodo di tempo, sia stato ritenuto non costituire un principio fondamentale dell'ordinamento "nel quale si danno casi di imprescrittibilità dell'impugnazione, anche in materia matrimoniale", mentre la disposizione in questione,

«piuttosto che prevedere una sanatoria del "matrimonio-atto" ad opera del "matrimonio-rapporto", configurerebbe una presunzione *iuris et de iure*, in assenza di impugnativa entro l'anno, di inesistenza della simulazione».

Sulla base delle riportate argomentazioni viene enunciato il principio di diritto secondo cui

"la convivenza fra i coniugi successiva alla celebrazione del matrimonio non è espressiva delle norme fondamentali che disciplinano l'istituto e, pertanto, non è ostativa, sotto il profilo dell'ordine pubblico interno, alla delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità del matrimonio canonico"¹⁶.

Con successiva pronuncia, 15 giugno 2012 n. 9844, la Corte di Cassazione sembra richiamare gli assunti di cui alla sentenza n. 1780 del 2011, laddove si afferma che vada attribuito

¹⁶ In dottrina, sulla sentenza della Cassazione n. 8926 del 2012, **M. CANONICO**, *Convivenza coniugale ed efficacia civile della sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale: il cerchio finalmente si chiude!*, in *Dir. famiglia*, 2012, pp. 1565-1576; **ID.**, *Convivenza coniugale e nullità matrimoniali canoniche: la Cassazione torna sui suoi passi (Nota a Cass. 4 giugno 2012 n. 8926)*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., giugno 2012, pp. 1-20; **F. CASTELLI**, *La convivenza coniugale non osta alla delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità del matrimonio concordatario*, in *Foro padano*, 2013, I, cc. 143-157; **G. DALLA TORRE**, *"Specificità dell'ordinamento canonico" e delibazione delle sentenze matrimoniali ecclesiastiche*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., novembre 2013, pp. 1-15; **M. FIORINI**, *Il mancato rispetto dei precedenti a sezioni Unite indebolisce la funzione nomofilattica della Corte*, in *Guida al diritto*, 2012, n. 26, pp. 50-54; **L. IANNACCONE**, *Il Concordato (per ora) è salvo: la Cassazione rispetta gli Accordi di Villa Madama*, in *Famiglia e dir.*, 2013, pp. 24-40; **G. MIOLI**, *Alcune riflessioni sulla convivenza coniugale quale elemento ostativo alla delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale alla luce di una recente sentenza (Cass., 4 giugno 2012, n. 8926)*, in *Ius Ecclesiae*, 2013, pp. 268-288; **ID.**, *La convivenza coniugale quale elemento ostativo alla delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale alla luce delle recenti evoluzioni giurisprudenziali*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., ottobre 2012, pp. 1-46.



“rilievo, quale situazione ostativa alla delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità del matrimonio concordatario, alla convivenza prolungata dei coniugi successivamente alla celebrazione del matrimonio e non alla semplice durata del matrimonio medesimo... Ciò in quanto 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 (Cass. S.U. 2008/19809), con la conseguenza che, per i principi emergenti dalla Costituzione e dalla riforma del diritto di famiglia, è proprio il matrimonio-rapporto, fondato sulla convivenza dei coniugi, ad avere una incidenza rilevante nell’ordine pubblico italiano, tale da impedire di annullare il matrimonio dopo che è iniziata la convivenza e specie se questa è durata per un certo tempo (Cass. 2003/3339; Cass. 2011/1343)”.

In questo confuso scenario giurisprudenziale, la questione della rilevanza della convivenza coniugale in ordine alla riconoscimento delle nullità canoniche viene demandata al vaglio delle Sezioni Unite, le quali si pronunciano sul punto con le sentenze 17 luglio 2014 nn. 16379 e 16380, di identico tenore nelle motivazioni addotte e nei principi di diritto enunciati. In dette decisioni, dopo aver preliminarmente evocato il principio di laicità dello Stato affermato dalla Corte Costituzionale nella sentenza n. 203 del 1989 per sottolineare la necessaria distinzione fra l’ordine temporale e quello spirituale, la Corte di Cassazione fa leva sul valore preminente da attribuire nell’ordinamento statale al matrimonio-rapporto, argomentando in tal senso sulla base del riferimento a una pluralità di fonti normative¹⁷, sulla base delle quali si ritiene che

«il “matrimonio-rapporto”, il quale ha certamente origine nel “matrimonio-atto”, può ritenersi un’espressione sintetica comprensiva di molteplici aspetti e dimensioni dello svolgimento della vita matrimoniale e familiare – che si traducono, sul piano rilevante per il diritto, in diritti, doveri, responsabilità –, caratterizzandosi così, secondo il paradigma dell’art. 2 Cost., come il “contenitore”, per così dire, di una pluralità di “diritti inviolabili”, di “doveri inderogabili”, di “responsabilità”, di aspettative legittime e di

¹⁷ Vengono in particolare evocati, a sostegno della rilevanza della convivenza fra i coniugi: l’art. 16 della Dichiarazione universale dei diritti dell’uomo approvata dall’Assemblea generale dell’ONU il 10 dicembre 1948; l’art. 23, paragrafo 4, del Patto internazionale sui diritti civili e politici adottato a New York il 16 dicembre 1966; l’art. 5 del Protocollo n. 7 alla Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali adottato a Strasburgo il 22 novembre 1984; gli artt. 2, 29, 30 e 31 della Costituzione italiana; gli artt. 143, 144 e 147 del Codice civile.



legittimi affidamenti dei componenti della famiglia, sia come individui sia nelle relazioni reciproche ... E un elemento essenziale del *“matrimonio-rapporto”* è certamente costituito dalla *“convivenza”* dei coniugi o *“come coniugi”* che, nell'attuale specifico significato giuridico di tale espressione, connota il rapporto matrimoniale in modo determinante».

Riguardo ai contenuti della nozione di convivenza, da distinguere secondo le Sezioni Unite rispetto al concetto di coabitazione, la decisione prende in considerazione una serie di indicazioni normative e giurisprudenziali, fra cui la Costituzione, l'art. 8 della CEDU e l'art. 7 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea (c.d. Carta di Nizza), nonché i pronunciamenti della Corte Costituzionale, della Corte EDU e della Corte di Giustizia dell'Unione europea, per dedurre che il concetto di convivenza coniugale, ai fini che interessano in sede di delibazione, deve essere qualificato da requisiti particolari, ravvisati nella esteriorità e nella stabilità. Riguardo al primo profilo si chiarisce che, per essere rilevante ai fini che interessano, la convivenza coniugale

“deve essere esteriormente riconoscibile attraverso fatti e comportamenti che vi corrispondano in modo non equivoco e, perciò, essere anche dimostrabile in giudizio, da parte dell'interessato, mediante idonei mezzi di prova, ivi comprese le presunzioni semplici assistite dai noti requisiti di cui all'art. 2729, primo comma, cod. civ.”.

Quanto alla stabilità della convivenza, si osserva che

“tale qualità – pur concordemente evocata ... dalla giurisprudenza costituzionale e delle Corti europee quale connotato che la caratterizza nell'ambito del, o fuori dal, matrimonio – non è temporalmente determinata”,

e tuttavia

«appare indispensabile individuare, secondo diritto e ragionevolezza, il periodo di tempo dalla celebrazione del matrimonio, trascorso il quale dalla convivenza coniugale con dette caratteristiche può legittimamente inferirsi anche una piena ed effettiva “accettazione del rapporto matrimoniale”, tale da implicare anche la sopravvenuta irrilevanza giuridica dei vizi genetici eventualmente inficianti l'atto di matrimonio, che si considerano perciò “sanati” dall'accettazione del rapporto».

Per la determinazione di tale durata le Sezioni Unite, nella ritenuta mancanza di specifico riferimento normativo, affermano di poter utilizzare per analogia il termine triennale previsto dal legislatore all'art. 6 della legge 4 maggio 1983 n. 184 per considerare stabile il rapporto di coppia ai fini dell'adozione di un minore.



Si conclude dunque che

«la convivenza dei coniugi, connotata dai più volte sottolineati caratteri e protrattasi per almeno tre anni dopo la celebrazione del matrimonio, in quanto costitutiva di una situazione giuridica disciplinata e tutelata da norme costituzionali, convenzionali e ordinarie, di *“ordine pubblico italiano”* ... osta alla dichiarazione di efficacia nella Repubblica italiana delle sentenze canoniche di nullità del matrimonio concordatario».

La pronuncia precisa altresì che la convivenza coniugale con le descritte caratteristiche *“quale “limite generale” d’ordine pubblico italiano”* opera in presenza di qualsiasi motivo di nullità in quanto, diversamente opinando,

«il giudice italiano ... dovrebbe ... procedere ad una interpretazione delle singole norme del codice di diritto canonico disciplinanti le fattispecie di nullità ivi previste ... valicando così inammissibilmente i confini della giurisdizione nell’*“ordine civile”* ...».

All’esito della riferita interpretazione le Sezioni Unite, pur sottolineando che

«in linea di principio, per costante orientamento di questa Corte, la contrarietà di un atto all’ordine pubblico, sostanziale o processuale, attenendo a materie *“indisponibili”* dalle parti perché involgenti aspetti che trascendono interessi esclusivamente individuali, è questione rilevabile anche d’ufficio»,

giungono a qualificare il rilievo avente a oggetto la prolungata convivenza coniugale come eccezione in senso stretto, riservata in quanto tale alla sola parte privata interessata e preclusa invece al pubblico ministero, che deve obbligatoriamente intervenire nei giudizi di delibazione. Al riguardo si specifica che il convenuto dovrà sollevare detta eccezione dinanzi alla Corte d’Appello e nella comparsa di risposta, con l’onere di allegare i fatti su cui l’eccezione si fonda e proporre i relativi mezzi di prova, con la precisazione che l’eventuale attività istruttoria

«ha da svolgersi, secondo le regole di un ordinario giudizio di cognizione, con particolare rigore, in considerazione sia della complessità degli accertamenti in fatto, sia del coinvolgimento di diritti, doveri e responsabilità fondamentali e personalissimi, sia del dovere di rispettare il divieto di *“riesame del merito”* della sentenza canonica, imposto al giudice della delibazione dal punto 4, lettera b), n. 3, del Protocollo addizionale».

Gli assunti delle Sezioni Unite in realtà non sembrano condivisibili.



Non si può contestare che nell'ordinamento statale la considerazione del rapporto matrimoniale prevalga rispetto alla rilevanza attribuita al matrimonio-atto, ma ciò non comporta necessariamente che il valore da attribuire alla vita coniugale assurga a principio di ordine pubblico, tale da prevalere sull'accertata invalidità originaria del vincolo, soprattutto in presenza di una relazione ormai presumibilmente venuta meno in maniera irrimediabile.

E anzi, a ben vedere, il dato normativo smentisce apertamente l'interpretazione della convivenza coniugale come principio di ordine pubblico. È vero che l'art. 123 c.c, in tema d'invalidità del matrimonio per simulazione, prevede un limite alla proponibilità della relativa azione consistente nella realizzata convivenza dei coniugi e questo sembrerebbe avallare l'assunto delle Sezioni Unite, tuttavia in altre disposizioni il legislatore consente di far valere la nullità del vincolo nonostante l'intervenuta convivenza coniugale e addirittura senza precisi limiti temporali.

Già nell'ipotesi di nuove nozze contratte a seguito della dichiarazione di morte presunta del coniuge si prevede la nullità del matrimonio qualora ritorni o sia accertata l'esistenza in vita della persona della quale era stata dichiarata la morte (art. 68 c.c.), senza che tale invalidità sia in alcun modo ostacolata dalla convivenza coniugale che era stata nel frattempo instaurata a seguito delle seconde nozze. In maniera analoga, la pronuncia di invalidità del vincolo non è preclusa dall'istaurata convivenza degli sposi, per quanto prolungata, in presenza degli impedimenti d'età, precedente matrimonio, parentela, affinità, adozione, delitto (artt. 84, 86, 87 e 88 c.c., richiamati dal successivo art. 117). L'art. 120 c.c. consente di far valere il vizio genetico per incapacità d'intendere e di volere di un contraente entro un anno dal recupero delle facoltà mentali da parte del soggetto interessato. Qualora la persona incapace all'epoca della celebrazione dovesse riacquistare la pienezza delle facoltà mentali dopo anni, la pur prolungata convivenza nel frattempo maturata fra gli interessati non varrebbe, per espresso disposto normativo, a impedire l'azione da parte del soggetto legittimato e la relativa pronuncia di invalidità del vincolo.

E lo stesso si verifica nelle ipotesi di violenza e di errore, nelle quali "l'azione non può essere proposta se vi è stata coabitazione per un anno dopo che siano cessate la violenza o le cause che hanno determinato il timore ovvero sia stato scoperto l'errore" (art. 122 c.c.). È evidente che detti eventi possono intervenire dopo anni, con la conseguenza che nel frattempo i coniugi hanno vissuto in perfetta comunione, la quale non è tuttavia considerata idonea a impedire tuttavia la successiva statuizione di



invalidità del matrimonio. In maniera analoga è stabilito in tema invalidità del matrimonio per infermità di mente, fattispecie in relazione alla quale “l’azione non può essere proposta se, dopo revocata l’interdizione, vi è stata coabitazione per un anno” (art. 119, secondo comma, c.c.). Anche in questo caso la revoca dell’interdizione può sopraggiungere ad anni di distanza dalla celebrazione in una situazione in cui gli sposi hanno intanto convissuto, senza che detta circostanza sia considerata in alcun modo ostativa alla pronuncia di invalidità del vincolo. Risulta dunque che esiste la possibilità, normativamente prevista, che il provvedimento che sancisce la nullità del vincolo intervenga a distanza di notevole tempo dalla celebrazione nuziale e nonostante la pluriennale comunione di vita che i coniugi abbiano nel frattempo di fatto realizzato. Tale possibilità dimostra che l’elemento della prolungata convivenza tra coniugi non costituisce, a dispetto di quanto preteso dalle Sezioni Unite, un principio di ordine pubblico, perché come tale dovrebbe essere inderogabile, mentre al contrario lo stesso legislatore prevede che possa essere superata. Se l’ordine pubblico comprende principi essenziali e irrinunciabili per l’ordinamento, contro i quali non è in alcun caso consentito andare, ciò che risulta consentito dalla legge non può evidentemente rientrare nella categoria considerata.

D’altra parte, l’argomento che fa leva sulla pretesa efficacia sanante della convivenza coniugale per la presunta rinuncia dell’interessato a far valere l’invalidità originaria del vincolo può valere solo in ipotesi limitate. Può infatti essere lecito presumere che il soggetto il quale aveva escluso all’atto della celebrazione elementi o proprietà essenziali del matrimonio con la propria prolungata permanenza nella vita coniugale abbia implicitamente rinunciato a far valere il vizio genetico da lui determinato.

Ma la medesima presunzione non può certamente operare nei riguardi di colui che difettava della capacità necessaria all’emissione di valido consenso, almeno sino a che non si dimostri l’avvenuto recupero delle facoltà mentali. Ancor meno si può ipotizzare una rinuncia a valersi dell’invalidità per il soggetto che non abbia determinato la nullità del vincolo e sia stato ignaro del vizio genetico del matrimonio nel corso della vita coniugale, vizio che costui, non conoscendolo, non poteva certo far valere. E ancora, specie nei casi di invalidità derivante da impedimento o vizio di forma, entrambi i coniugi potrebbero non avere consapevolezza della sussistenza delle cause di nullità del matrimonio e venirne a conoscenza solo a distanza di tempo, anche dopo che si è maturato il termine triennale impeditivo del riconoscimento dell’eventuale dichiarazione di nullità del vincolo.



Ecco allora che la valenza generale che le Sezioni Unite pretendono di attribuire alla convivenza coniugale, quale elemento idoneo a precludere la delibazione della declaratoria canonica di nullità da qualsiasi causa essa derivi, si rivela eccessiva, in quanto finisce per operare in maniera indiscriminata, anche in situazioni nelle quali in realtà la lunga durata della vita matrimoniale non può essere assunta a dimostrazione della volontà degli interessati di permanere nel vincolo nonostante la conosciuta invalidità dello stesso, non avendo senso parlare di rinuncia a un diritto in capo a colui che non poteva concretamente esercitarlo non avendone neppure cognizione.

D'altra parte, a ulteriore conferma che la prolungata convivenza fra i coniugi non possa essere ritenuta principio di ordine pubblico depone la constatazione che il verificarsi di detta situazione non preclude la pronuncia di divorzio anche dopo decenni di felice connubio. Se davvero di ordine pubblico si trattasse, la circostanza dell'avvenuta realizzazione di una consolidata comunione coniugale dovrebbe ostacolare simile pronunciamento, quanto meno di fronte a una richiesta unilaterale e in presenza di opposizione del coniuge contrario all'interruzione del legame.

La Cassazione pretende che il limite in questione debba operare in maniera generalizzata, senza distinzione fra le varie cause di nullità del matrimonio, sul presupposto che simile distinzione implicherebbe una "inammissibile invasione del giudice italiano nella giurisdizione ecclesiastica in materia di nullità di matrimonio". In realtà il controllo demandato al giudice della delibazione per valutare la non contrarietà della pronuncia canonica all'ordine pubblico italiano non incide sulla giurisdizione della Chiesa e sulla decisione adottata nel caso concreto dal tribunale ecclesiastico. Se fosse vero che l'attività giudiziaria da compiere in sede di delibazione comporta un'invasione nella sfera di competenza della Chiesa si dovrebbe ritenere precluso alla Corte d'Appello qualsiasi controllo relativo all'ordine pubblico, accertamento che risulta al contrario espressamente previsto dagli accordi concordatari.

Altro punto censurabile della statuizione delle Sezioni Unite è ravvisabile nella determinazione della durata necessaria affinché la convivenza coniugale possa costituire un limite all'ingresso delle nullità canoniche nell'ordinamento statale. Una volta attribuito alla vita matrimoniale coniugale il valore di principio di ordine pubblico, per coerenza sarebbe stato necessario fare in proposito riferimento al termine annuale previsto dalla legge civile ai fini della decadenza dall'azione di annullamento del matrimonio, senza alcuna necessità di ricorrere all'analogia e applicare la normativa in tema di adozione. Al riguardo nella motivazione si fa riferimento agli artt. 119, 120 e 122 del Codice



civile, i quali prevedono un preciso termine per l'impugnazione del matrimonio, stabilendo che la relativa azione non può essere proposta se, dalla revoca dell'interdizione, dal recupero delle piene facoltà mentali, dalla cessazione della violenza o delle cause che hanno determinato il timore, ovvero dalla scoperta dell'errore, le parti abbiano convissuto come coniugi per un anno. Si richiama anche il successivo art. 123, che conferisce rilievo al decorso di un anno dalla celebrazione e alla convivenza delle parti. Non v'era dunque motivo di ricorrere al procedimento analogico, in quanto il legislatore statale ha già determinato il periodo di tempo necessario per considerare stabile il rapporto di coppia e precludere l'impugnazione del matrimonio. Non si comprende per quale ragione, nella medesima ottica che attribuisce alla convivenza efficacia sanante dei vizi genetici del vincolo coniugale, debbano valere termini diversi per l'impugnazione del matrimonio civile e per la delibazione delle nullità canoniche.

Vale ancora la pena di sottolineare come il prefigurato accertamento del requisito dell'esteriorità della convivenza coniugale finisca per assegnare al giudice della delibazione ampi poteri discrezionali, suscettibili di incidere in maniera considerevole sulla possibilità di riconoscimento della sentenza ecclesiastica, con il rischio di orientamenti differenziati tra le varie Corti d'Appello, senza che al riguardo possa in qualche modo sopperire la funzione nomofilattica del Giudice di legittimità, trattandosi di apprezzamenti di fatto, insindacabili come tali in Cassazione. Senza contare l'incertezza dei confini entro cui potrà essere in concreto effettuata l'attività istruttoria al riguardi necessaria. Secondo la Corte di Cassazione la convivenza di cui si discute

“deve essere esteriormente riconoscibile attraverso fatti e comportamenti che vi corrispondano in modo non equivoco e, perciò, essere anche dimostrabile in giudizio, da parte dell'interessato, mediante idonei mezzi di prova, ivi comprese le presunzioni semplici assistite dai noti requisiti di cui all'art. 2729, primo comma, cod. civ.”,

con la precisazione che

«nelle più volte sottolineate peculiarità della fattispecie "convivenza coniugale", fatta valere come limite generale d'ordine pubblico alla delibazione, è certamente compresa, anche sotto il profilo in esame, un'indubbia "complessità fattuale" – molto maggiore di quella rilevabile negli altri casi, anche se parimenti non coinvolta negli accertamenti della sentenza canonica – che giustifica ampiamente lo svolgimento di un'apposita istruzione probatoria, da compiersi tuttavia, come pure già rimarcato, con particolare attenzione, tenuto conto che i relativi accertamenti, da un lato, attengono all'attuazione



di un principio d'ordine pubblico italiano oggetto di rilievo e tutela anche costituzionali e, dall'altro, esigono comunque l'osservanza dei patti stipulati dalla Repubblica italiana e dalla Santa Sede con l'Accordo del 1984».

A fronte dell'orientamento restrittivo sinora adottato dal Giudice di legittimità, che nel giudizio di delibazione delle pronunce canoniche consentiva ai fini probatori esclusivamente il riferimento alla sentenza ecclesiastica e agli atti del processo canonico eventualmente prodotti, dalle parole impiegate dalle Sezioni Unite non è dato comprendere in quali termini ed entro quali limiti sarà ora possibile effettuare attività istruttoria dato che, nonostante il richiamato onere probatorio e l'affermata generale possibilità in tal senso, si è poi posta una generica limitazione a detta attività, che secondo la Cassazione dovrà essere compiuta "con particolare attenzione", precisazione che rischia di introdurre un margine ulteriore di discrezionalità nell'ammissione degli strumenti probatori, con il rischio di enfatizzare le differenze negli orientamenti e nelle prassi delle varie Corti di merito.

L'aspetto più discutibile della pronuncia oggetto di considerazione riguarda tuttavia la qualifica attribuita al rilievo concernente l'intercorsa convivenza coniugale, che secondo la Cassazione dal punto di vista processuale costituisce oggetto di eccezione in senso stretto, riservata in quanto tale alla parte privata interessata. Ne consegue che risulta in tal modo precluso al pubblico ministero avanzare una censura attinente proprio al profilo dell'ordine pubblico e parimenti impedito al giudice della delibazione di rilevare, sebbene risultante, la sussistenza dell'elemento in questione e dunque la mancata integrazione del requisito previsto dall'art. 797, n. 7, c.p.c. In altri termini, agli organi deputati per legge a valutare e verificare la sussistenza delle condizioni previste dalla legge per l'attribuzione di efficacia civile alla pronuncia canonica, fra cui il mancato contrasto della sentenza ecclesiastica con l'ordine pubblico, si impedisce di svolgere il proprio ruolo e adempiere le proprie funzioni. In simile prospettiva, una pronuncia canonica di nullità matrimoniale potrà essere considerata conforme o contraria all'ordine pubblico a seconda unicamente dell'atteggiamento processuale della parte convenuta anziché sulla base delle statuizioni e dell'effettivo contenuto del provvedimento oggetto di giudizio. Infatti, nonostante la presenza della prolungata convivenza con i caratteri precisati dalle Sezioni Unite, in mancanza di specifica eccezione della parte interessata e in ragione del silenzio imposto al pubblico ministero e della limitazione al potere di accertamento che dovrebbe competere al giudice della delibazione, la Corte d'Appello sarà tenuta ad attribuire efficacia civile a una decisione che pure sarebbe di per



se stessa da considerare contraria all'ordine pubblico secondo i parametri stabiliti dalla Corte di Cassazione. In tal modo si finisce ancora una volta, come a proposito dell'operatività a buona fede in materia simulatoria, per far dipendere dalla volontà della parte privata la riconoscibilità della sentenza ecclesiastica, collocando in sostanza l'ordine pubblico, per definizione indisponibile e inderogabile, nella disponibilità dei soggetti privati, ai quali vengono attribuiti poteri che prevalgono addirittura su quelli del pubblico ministero e del collegio giudicante¹⁸.

3 – Conclusioni

Le ricordate prese di posizione della giurisprudenza statale, dapprima mediante l'introduzione dell'elemento della buona fede, quindi attraverso la rivisitazione del concetto di ordine pubblico e l'ampliamento della sua portata in relazione al riconoscimento delle nullità matrimoniali canoniche, da ultimo con la rilevanza attribuita in tale prospettiva alla prolungata convivenza coniugale, costituiscono le tappe di un percorso che nel corso degli ultimi decenni ha progressivamente condotto a limitare in maniera sempre più incisiva la delibazione delle sentenze ecclesiastiche.

¹⁸ In dottrina, sulla pronuncia delle Sezioni Unite, **G.A. BENTIVOGLIO**, *La durata triennale della convivenza coniugale e la delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, in *Realtà forense*, 2014, n. 2, p. 7; **V. CARBONE**, *Risolto il conflitto giurisprudenziale: tre anni di convivenza coniugale escludono l'efficacia della sentenza canonica di nullità del matrimonio*, in *Corriere giur.*, 2014, pp. 1196 ss.; **G. CASABURI**, *Nullità del matrimonio-atto e convivenza post-matrimoniale: le matroske di piazza Cavour*, in *Foro it.*, 2015, I, cc. 627-631; **G. CASUSCELLI**, *Delibazione e ordine pubblico: le violazioni dell'Accordo "che apporta modificazioni al Concordato lateranense"*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., settembre 2014, pp. 1-26; **N. COLAIANNI**, *Convivenza "come coniugi" e ordine pubblico: incontro ravvicinato ma non troppo*, in *Giur. it.*, 2014, cc. 2111 ss.; **ID.**, *Delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale: la (limitata) ostatività della convivenza coniugale*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., luglio 2014, pp. 1-27; **G. DALLA TORRE**, *Qualche errore «supremo»*, in www.avvenire.it/Commenti/Pagine/qualche-errore-supremo.aspx, 24 luglio 2014; **S.A.R. GALLUZZO**, *Eccezione in senso stretto non rilevabile d'ufficio che tende a salvaguardare il coniuge più debole*, in *Guida al diritto*, 2014, n. 33, pp. 28-31; **E. GIACOBBE**, *Le sezioni unite tra nomofilachia e "nomofantasia"*, in *Dir. famiglia*, 2014, pp. 1416-1446; **J. PASQUALI CERIOLI**, *Ordine pubblico e sovranità della Repubblica nel proprio ordine (matrimoniale): le Sezioni unite e la convivenza coniugale triennale come limite alla "delibazione" delle sentenze ecclesiastiche*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, cit., settembre 2014, pp. 1-23; **A. VESTO**, *La rilevanza del fattore temporale nella dinamica dei rapporti familiari*, in *Diritto e processo*, Annuario giuridico della Università degli Studi di Perugia, 2014, pp. 13-32.



Lo scopo di tale restrittiva attività interpretativa è probabilmente quello di limitare il più possibile gli effetti della diversità delle conseguenze economiche derivanti dalla nullità del vincolo rispetto a quelle che conseguono al divorzio¹⁹ e dunque salvaguardare il coniuge

¹⁹ In sede di separazione personale al coniuge cui la stessa non sia addebitabile e qualora costui non abbia adeguati redditi propri può essere riconosciuto un assegno di mantenimento (art. 156, primo comma, c.c.). Nell'ipotesi di cessazione degli effetti civili ai sensi dell'art. 5, sesto comma, della legge 1° dicembre 1970 n. 898 "il tribunale, tenuto conto delle condizioni dei coniugi, delle ragioni della decisione, del contributo personale ed economico dato da ciascuno alla conduzione familiare e alla formazione del patrimonio di ciascuno o di quello comune, del reddito di entrambi, e valutati tutti i suddetti elementi anche in rapporto alla durata del matrimonio, dispone l'obbligo per un coniuge di somministrare periodicamente a favore dell'altro un assegno quando quest'ultimo non ha mezzi adeguati o comunque non può procurarseli per ragioni oggettive", salva la possibilità, su accordo delle parti, di corresponsione dell'assegno in unica soluzione la quale, ove ritenuta congrua dal tribunale, esclude ogni futura rivendicazione di natura economica (art. 5, ottavo comma). Si prevede inoltre l'applicazione di un criterio automatico di rivalutazione dell'assegno (art. 6, settimo comma); la possibilità di garanzie reali o personali e di procedure speciali per ottenere l'adempimento degli obblighi di mantenimento (art. 8); la possibilità di successivi adeguamenti della misura dell'assegno al mutare delle reciproche condizioni economiche o dei bisogni (art. 9, primo comma); il diritto alla pensione di reversibilità (art. 9); la facoltà del coniuge superstite di ottenere un assegno a carico dell'eredità del coniuge defunto (art. 9-bis); il diritto a una percentuale dell'indennità di fine rapporto percepita dall'altro coniuge (art. 12-bis).

Tutte queste attribuzioni e garanzie non spettano nel caso della dichiarazione di nullità del vincolo matrimoniale a seguito della quale, salva l'applicabilità delle previsioni contenute negli artt. 129 e 129-bis c.c., che consentono rispettivamente al giudice di disporre l'obbligo di mantenimento per un periodo non superiore a tre anni a favore del coniuge che non abbia adeguati redditi propri ovvero il pagamento, a carico del coniuge o del terzo in mala fede, di una indennità pari almeno al mantenimento per analogo periodo, può essere richiesta in sede di deliberazione l'emanazione dei provvedimenti economici provvisori previsti dall'art. 8 dell'Accordo di Villa Madama, secondo cui "la corte d'appello potrà, nella sentenza intesa a rendere esecutiva una sentenza canonica, statuire provvedimenti economici provvisori a favore di uno dei coniugi il cui matrimonio sia stato dichiarato nullo, rimandando le parti al giudice competente per la decisione sulla materia". La giurisprudenza ritiene peraltro che si tratti di provvedimenti aventi funzione strumentale e natura anticipatoria rispetto ai successivi pronunciamenti definitivi del Tribunale, dunque una sorta di provvedimento d'urgenza, la cui concessione è considerata subordinata all'accertamento, seppure in via sommaria, del diritto dell'interessato (*fumus boni juris*) e del pregiudizio che il tempo necessario al riconoscimento dello stesso in via ordinaria potrebbe comportare (*periculum in mora*). In tal senso, ad esempio, Cass. 23 novembre 2007 n. 24412, 18 maggio 2007 n. 11654, 19 novembre 2003 n. 17535, 17 marzo 1998 n. 2852, 25 luglio 1992 n. 8982. La funzione strumentale e la natura anticipatoria e provvisoria di tali provvedimenti escluderebbe l'impugnabilità degli stessi con ricorso per cassazione, in quanto "ammissibile soltanto



debole, il quale a seguito del riconoscimento civile dell'invalidità ecclesiastica rischia di perdere le provvidenze economiche eventualmente attribuitegli in sede di separazione personale dei coniugi o di cessazione degli effetti civili del matrimonio. L'ipotizzata finalità risulta suffragata dal fatto che la giurisprudenza ha nel contempo introdotto anche criteri ermeneutici che rendono intangibili i provvedimenti di natura economica contenuti nella pronuncia definitiva di cessazione degli effetti civili del matrimonio nonostante la sopravvenienza della delibazione della pronuncia di invalidità del vincolo²⁰.

nei confronti dei provvedimenti giurisdizionali definitivi e a carattere decisorio" (Cass. 1° giugno 2012 n. 8857), che abbiano cioè "attitudine a incidere con efficacia di giudicato su situazioni soggettive di natura sostanziale (Cass. 17535/2003)" (Cass. 18 maggio 2007 n. 11654).

²⁰ Nel vigore del Concordato lateranense e sino a Cass. 9 dicembre 1993 n. 12144 la giurisprudenza riteneva in maniera costante che l'esistenza della pronuncia di divorzio non impedisse il successivo riconoscimento in sede civile della sentenza canonica di nullità del vincolo (Cass. 9 dicembre 1993 n. 12144, 3 novembre 1988 n. 5923, 21 marzo 1980 n. 1905, 28 ottobre 1978 n. 4927, 29 novembre 1977 n. 5188, 9 agosto 1977 n. 3638, 26 luglio 1977 n. 3347, 29 novembre 1975 n. 3988, 13 ottobre 1975 n. 3257, 9 ottobre 1974 n. 2724), la quale una volta delibata travolgeva il provvedimento di cessazione degli effetti civili del matrimonio eventualmente presente, con tutte le relative pronunce, comprese quelle di natura economica. A sostegno di tale interpretazione si adduceva che la statuizione di divorzio non fa stato in ordine alla validità originaria del vincolo. E infatti, nonostante il principio secondo cui il giudicato copre il dedotto e il deducibile, in realtà dinanzi al giudice del divorzio in difetto di specifica eccezione sul punto non si ha statuizione riguardo alla validità del matrimonio, con la conseguenza che il provvedimento che ne dichiara la cessazione degli effetti civili lascia impregiudicata la questione concernente la validità del vincolo coniugale. Il menzionato rilievo acquistava ulteriore efficacia in presenza della riserva di giurisdizione a favore dei tribunali ecclesiastici in materia matrimoniale, ora venuta meno secondo la Corte di Cassazione (Cass. sez. un. 13 febbraio 1993 n. 1824), in quanto il difetto di giurisdizione precludeva al giudice statale il potere di sindacare la validità originaria del vincolo, sicché a maggior ragione la pronuncia di divorzio non poteva far stato, neppure implicitamente, su tale aspetto. L'orientamento muta allorché la Corte di Cassazione, a partire dalla sentenza 23 marzo 2001 n. 4202, pur ribadendo che giudizio di divorzio e giudizio di nullità presentano differenti *petitum* e *causa petendi* e che dunque la pronuncia di cessazione degli effetti civili del matrimonio non impedisce la successiva delibazione della sentenza canonica di invalidità del vincolo, ritiene comunque che, relativamente ai capi del provvedimento di divorzio contenenti statuizioni di natura economica, debba essere applicata la regola secondo cui, una volta accertata con sentenza passata in cosa giudicata la spettanza di un diritto, stanti gli effetti sostanziali del giudicato ex art. 2909 c.c. questa non è suscettibile di formare oggetto di un nuovo giudizio "al di fuori degli eccezionali e tassativi casi di revocazione previsti dall'art. 395 c.p.c." (Cass. 18 settembre 2013 n. 21331). Da simili presupposti deriva secondo la giurisprudenza l'intangibilità della pronuncia che attribuisce l'assegno di divorzio, una volta che sulla stessa si sia formato il



Va tuttavia ricordato che, al di là della filantropica natura degli intenti presumibilmente perseguiti dalla giurisprudenza attraverso le sopra descritte innovazioni interpretative, il riequilibrio delle diverse conseguenze attualmente derivanti dalla nullità del matrimonio rispetto al divorzio compete al legislatore e non al giudice, come è stato autorevolmente sottolineato dalla Corte Costituzionale nella sentenza 27 settembre 2001 n. 329²¹.

giudicato, nonostante il sopravvenire della dichiarazione di invalidità originaria del vincolo. A simile conclusione non osta il rilievo che le sentenze che operano la cessazione degli effetti civili del matrimonio siano soggette al principio *rebus sic stantibus*, in quanto suscettibili di modifica ai sensi dell'art. 9 della legge 1° dicembre 1970 n. 898 in presenza di mutamenti delle condizioni originarie, dato che si ritiene che tale modifica presupponga la presenza di giustificati motivi sopravvenuti, da intendere "come circostanze che abbiano alterato l'assetto economico fra le parti, o di relazione con i figli, e non come circostanze che sarebbero state impeditive della emanazione della sentenza di divorzio e dell'attribuzione dell'assegno, le quali non sono idonee a incidere sul giudicato se non nei limiti in cui sono utilizzabili attraverso il rimedio della revocazione" (Cass. 18 settembre 2013 n. 21331). Nel senso della sopravvivenza delle statuizioni economiche contenute nel giudicato di divorzio nonostante la sopravvenienza del riconoscimento civile della nullità ecclesiastica, Cass. 18 settembre 2013 n. 21331, 24 luglio 2012 n. 12989, 11 febbraio 2008 n. 3186, 4 marzo 2005 n. 4795, 23 marzo 2001 n. 4202.

²¹ Nella menzionata decisione il Giudice delle leggi, chiamato a pronunciarsi sulla legittimità delle differenze previste in sede normativa circa le conseguenze che discendono sotto il profilo economico dalle situazioni qui considerate, ha posto in evidenza che "... tanto nell'ipotesi della nullità, quanto in quella del divorzio, è possibile che dal matrimonio sia derivata l'instaurazione fra i coniugi di una consolidata comunione di vita. Ma spetta solo al legislatore – nell'esercizio della sua discrezionalità, e salvo il sindacato di costituzionalità – il potere di modificare il sistema vigente nella prospettiva di un accostamento tra la disciplina della nullità del matrimonio concordatario e quella della cessazione degli effetti civili conseguenti alla sua trascrizione, per effetto di divorzio".

I Giudici della Consulta hanno escluso che la diversità delle conseguenze patrimoniali derivanti dalla pronuncia di nullità rispetto a quelle che discendono dal divorzio possa essere qualificata come disparità di trattamento, in ragione del fatto che "le due fattispecie della nullità del matrimonio e del divorzio presentano elementi di diversità non meramente formali, ma sostanziali. L'una si fonda – tanto nell'ordinamento civile quanto in quello canonico, sia la causa di nullità prevista da entrambi o da uno solo di essi – sulla constatazione giudiziale di un difetto originario dell'atto. L'altro, viceversa, si fonda, ai sensi dell'art. 1 della legge n. 898 del 1970, sull'accertamento, a opera del giudice, "che la comunione spirituale e materiale tra i coniugi non può essere mantenuta o ricostituita per l'esistenza di una delle cause previste dall'art. 3", e quindi presuppone una crisi dello svolgimento del rapporto coniugale. La diversità strutturale delle due fattispecie vale di per sé a escludere la violazione dell'art. 3 della Costituzione, sotto il profilo della disparità di trattamento, in quanto, a cagione di essa, non è costituzionalmente necessario che le situazioni di declaratoria della nullità canonica alle quali fanno riferimento i rimettenti debbano ricevere lo stesso trattamento che



D'altra parte, mentre vanno a operare in un ambito che non compete alla giurisprudenza, nello stesso tempo gli interventi ricordati, realizzati attraverso vere e proprie forzature giuridiche, ottengono il risultato di ostacolare e addirittura precludere il riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche. Va in proposito tenuto presente che si è passati da un sistema in cui si prevedeva l'ingresso delle pronunce canoniche in maniera indiscriminata, in quanto nel Concordato lateranense tutte le dichiarazioni di invalidità del vincolo potevano e dovevano ottenere efficacia civile²², a una disciplina che, sulla scorta delle esigenze imposte dalla Costituzione repubblicana, prevede ora un sindacato da parte del giudice statale. Ma tale sindacato deve essere evidentemente esercitato nei limiti definiti dalla normativa pattizia.

Nell'Accordo di Villa Madama lo Stato italiano ha assunto precisi obblighi, impegnandosi in particolare a conferire efficacia civile alle pronunce canoniche di nullità matrimoniale alle condizioni stabilite dall'art. 8.2. Fra tali condizioni figura bensì il rispetto dell'ordine pubblico, quale limite da intendere tuttavia in maniera restrittiva, come ostacolo cioè al riconoscimento di provvedimenti in contrasto con principi essenziali e inderogabili del nostro ordinamento, destinato in quanto tale a operare in situazioni eccezionali, nelle quali si ravvisi una divergenza inaccettabile fra i contenuti dell'atto proveniente dall'ordinamento esterno e regole considerate fondamentali e che esigono necessario rispetto per la nostra società. Negli intenti delle Parti il riconoscimento delle pronunce canoniche era infatti destinato a trovare larga e generalizzata applicazione, come dimostra l'espresso richiamo alla specificità dell'ordinamento

l'ordinamento assegna alla disciplina delle conseguenze patrimoniali della cessazione degli effetti civili del matrimonio concordatario (o dello scioglimento del matrimonio civile)".

²² Nell'art. 34 del Concordato lateranense, oltre al riconoscimento delle pronunce canoniche di nullità del vincolo, che avveniva in maniera automatica senza necessità di impulso di parte e senza che alla Corte d'Appello fossero consentiti accertamenti di natura sostanziale al di là del controllo formale sull'esistenza e autenticità della sentenza ecclesiastica, si prevedeva addirittura la possibile attribuzione di efficacia civile ai provvedimenti di dispensa dal matrimonio rato e non consumato. La sentenza della Corte Costituzionale 2 febbraio 1982 n. 18, oltre a limitare l'ingresso delle pronunce di invalidità introducendo la necessità del controllo da parte della Corte d'Appello in ordine al rispetto del diritto di difesa delle parti nel processo canonico e al mancato contrasto della sentenza ecclesiastica con l'ordine pubblico italiano, ha dichiarato illegittima la previsione del riconoscimento dei provvedimenti di dispensa per inconsumazione, facendo leva sulla natura amministrativa anziché giurisdizionale di tali provvedimenti. Nell'Accordo di Villa Madama non è più contemplata l'attribuzione di efficacia civile alle dispense *super rato*.



canonico contenuto al punto 4 del Protocollo addizionale, volto appunto ad agevolare la delibazione delle sentenze ecclesiastiche rispetto al trattamento riservato alle sentenze straniere.

Al momento della stipulazione dell'Accordo lo Stato ha assunto l'impegno di recepire i provvedimenti di nullità emanati dai tribunale della Chiesa nella consapevolezza delle differenze esistenti tra la legislazione civile e quella canonica in materia matrimoniale, senza peraltro sollevare riserve sul punto e anzi accettando espressamente la specificità dell'ordinamento canonico in detto ambito. Da ciò consegue che l'Italia ha accolto a ragion veduta la prospettiva del generalizzato riconoscimento delle dichiarazioni di invalidità del vincolo, pur nelle ipotesi in cui non vi sia perfetta corrispondenza con le fattispecie previste dalla normativa statale. La pretesa estensione giurisprudenziale della portata dell'ordine pubblico, con la conseguenza di ostacolare o addirittura impedire in radice il riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche, comporta di fatto la violazione degli impegni specificamente assunti dallo Stato in sede di revisione concordataria. Il limite dell'ordine pubblico, destinato nelle intenzioni delle Parti a operare in ipotesi eccezionali, come quelle delle nullità pronunciate per impedimenti tipicamente confessionali, finisce al contrario per diventare un ostacolo ricorrente e in tal modo la delibazione delle nullità canoniche, anziché costituire la regola, si trasforma in ipotesi di assai rara realizzazione concreta. Siamo appunto in una situazione nella quale l'ingresso di una nullità canonica nell'ordinamento civile è ormai paragonabile, per riprendere una nota similitudine, al passaggio del cammello per la cruna dell'ago.

Lo stravolgimento delle previsioni pattizie risulta ancor più censurabile allorché si rifletta che gli ostacoli frapposti dalla giurisprudenza alla recezione delle pronunce canoniche non riguardano gli effettivi contenuti del provvedimento ecclesiastico, come dovrebbe avvenire in un normale giudizio di delibazione, ma attengono piuttosto a elementi e circostanze – la buona fede di una delle parti o la durata della vita coniugale – estranee alla statuizione sulla validità del matrimonio se non addirittura, nel caso della convivenza coniugale, successive all'epoca dell'espressione del consenso cui il giudice canonico ha fatto riferimento per la propria valutazione. Si giunge in tal modo a conferire rilevanza a fatti e situazioni che dal punto di vista giuridico non hanno in realtà nulla a che vedere con la dichiarazione di nullità del vincolo.

E appare davvero paradossale che, a fronte del margine di maggiore disponibilità che lo Stato si è impegnato a utilizzare nei riguardi delle decisioni ecclesiastiche in base alle dichiarazioni contenute al punto 4



del Protocollo addizionale, i ricordati assunti giurisprudenziali conducano a esercitare nei confronti delle decisioni canoniche un controllo più incisivo e pregnante di quello previsto per le sentenze straniere, per le quali vige ora addirittura il principio del riconoscimento automatico, senza neppure la necessità del vaglio giudiziale e senza dunque che possano operare le limitazioni che la Cassazione ha imposto a carico delle nullità canoniche. Il risultato è che le nullità canoniche, le quali negli intendimenti delle Parti avrebbero dovuto beneficiare di un trattamento più favorevole quanto al possibile riconoscimento in sede civile, con le restrizioni imposte dalla giurisprudenza finiscono ora per scontare una condizione di gran lunga peggiore rispetto alle sentenze straniere, tanto da non risultare nella maggior parte dei casi suscettibili di trovare ingresso nell'ordinamento italiano alla stregua dei rigidi confini delineati in sede giudiziaria.

In definitiva la giurisprudenza, nel pretendere di ascrivere nel novero dell'ordine pubblico principi che tali non sono considerati dal legislatore, si arroga poteri che non le competono ed esorbita dall'unico limite cui è costituzionalmente soggetta, ovvero il rispetto della legge. Nel contempo il suo operato conduce a risultati che vanno a violare impegni assunti dallo Stato a livello internazionale, con le conseguenze che simile stato di cose può comportare. Fermo restando il valore degli interessi che le ricordate interpretazioni mirano a proteggere, cioè la tutela del coniuge economicamente debole, sarebbe il caso che ognuno svolgesse il proprio ruolo, il giudice applicando correttamente la legge e il legislatore intervenendo eventualmente per regolare la materia di cui trattasi. Sino a che non muti la legge, che piaccia o meno va correttamente applicata e non stravolta quella esistente e in vigore.