

## NULLITÀ MATRIMONIALI CANONICHE ED ORDINE PUBBLICO ITALIANO

NULLITY OF MARRIAGE WITH REGARD  
TO THE ITALIAN LEGAL SYSTEM'S PUBLIC ORDER CLAUSE

MARCO CANONICO\*

**RIASSUNTO:** Il contributo si occupa del riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale nell'ordinamento italiano, con particolare riferimento al requisito del mancato contrasto con l'ordine pubblico, prendendo in esame i relativi orientamenti giurisprudenziali.

**PAROLE CHIAVE:** Procedimento di delibazione, sentenze ecclesiastiche, nullità di matrimonio, ordine pubblico.

**ABSTRACT:** The study examines the exequatur of the judgments of nullity of marriage in the Italian legal system, with particular reference to the requirement of non-contrast with public order, highlighting the orientations of the jurisprudence.

**KEYWORDS:** Exequatur Procedure, Ecclesiastical Judgments, Nullity of Marriage, Public Order.

**SOMMARIO:** 1. L'efficacia civile delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale ed il requisito del mancato contrasto con l'ordine pubblico. – 2. L'elemento della buona fede. – 3. La rilevanza della prolungata convivenza coniugale. – 4. Rilievi conclusivi.

### 1. L'EFFICACIA CIVILE DELLE SENTENZE ECCLESIASTICHE DI NULLITÀ MATRIMONIALE ED IL REQUISITO DEL MANCATO CONTRASTO CON L'ORDINE PUBBLICO

**N**EL sistema delineato dall'art. 34 del Concordato lateranense lo Stato italiano si dichiarava privo di competenza in ordine ai giudizi sulla validità originaria dei matrimoni canonici trascritti e si impegnava ad attribuire efficacia civile alle pronunce di nullità del vincolo emanate dai tribunali

\* marco.canonico@unipg.it, Professore associato di Diritto ecclesiastico e canonico, Università degli Studi di Perugia.

ecclesiastici. La richiamata disposizione prevedeva infatti che tali pronunce, munite del decreto del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica attestante l'esecutorietà della sentenza canonica, venissero trasmesse d'ufficio, senza necessità di impulso di parte, alla Corte d'Appello statale competente per territorio, la quale con ordinanza emessa in camera di consiglio era tenuta ad attribuire loro efficacia civile, senza poter compiere alcuna valutazione di merito. Si trattava in sostanza di un riconoscimento pressoché automatico, stante la natura officiosa del procedimento e l'esito scontato dello stesso, posto che il controllo demandato alla Corte d'Appello era limitato al mero accertamento formale dell'esistenza ed autenticità della pronuncia canonica. Il sistema delineato comportava di conseguenza l'attribuzione di efficacia civile a tutte le pronunce ecclesiastiche di nullità matrimoniale.

La disciplina delineata ha iniziato ad essere oggetto di discussioni e critiche a seguito dell'entrata in vigore della Costituzione, il cui avvento ha determinato all'interno dell'ordinamento statale il sorgere di questioni in relazione a diversi punti di paventato contrasto delle disposizioni del Concordato lateranense con i principi alla base del nuovo assetto repubblicano. In particolare, per quanto qui interessa, va ricordato l'intervento della Corte Costituzionale che, con la sentenza 2.2.82 n. 18, ha dichiarato l'illegittimità delle norme di attuazione del Concordato del '29 nella parte in cui non consentivano alla Corte d'Appello, chiamata a rendere esecutiva la sentenza ecclesiastica di nullità, di verificare che nel giudizio svoltosi davanti ai tribunali ecclesiastici fosse stato garantito alle parti il diritto di agire e di resistere in giudizio, secondo quanto impone l'art. 24 Cost., nonché di accertare che la sentenza canonica non contenesse disposizioni contrarie all'ordine pubblico italiano, alla stregua di quanto all'epoca previsto dall'art. 797, n. 7, del Codice di procedura civile italiano per la dichiarazione di efficacia di sentenze straniere. A seguito di detta pronuncia la Corte d'Appello, a differenza di quanto originariamente stabilito nel Concordato lateranense, in sede di riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche era chiamata ad effettuare i controlli richiesti dal Giudice delle leggi.

Nella redazione dell'Accordo di Villa Madama, sottoscritto il 18 febbraio 1984 e reso esecutivo con L. 25.3.85 n. 121, considerate anche le indicazioni fornite dalla Corte Costituzionale nella menzionata pronuncia, il riconoscimento delle decisioni ecclesiastiche viene in sostanza assimilato a quello delle sentenze straniere, introducendosi la necessità di un vero e proprio giudizio di delibazione per conferire efficacia civile alle nullità canoniche, seppur con gli adattamenti richiesti dalle peculiarità del caso.

La nuova normativa pattizia all'art. 8.2 prevede infatti la possibilità che le pronunce canoniche di invalidità del vincolo coniugale siano dichiarate efficaci con sentenza dalla Corte d'Appello competente per territorio, su domanda di parte, sussistendo i requisiti stabiliti.

Si richiede in primo luogo l'accertamento *“che il giudice ecclesiastico era il giudice competente a conoscere della causa in quanto matrimonio celebrato in conformità al presente articolo”* (art. 8.2, lett. a), ovvero che si tratti effettivamente di una nullità riferita ad un matrimonio canonico trascritto.

Va inoltre verificato che *“nel procedimento davanti ai tribunali ecclesiastici è stato assicurato alle parti il diritto di agire e resistere in giudizio in modo non difforme dai principi fondamentali dell'ordinamento italiano”* (art. 8.2, lett. b), con evidente riferimento all'imprescindibile rispetto del principio di difesa già evocato dalla sentenza n. 18/82 della Corte Costituzionale.

L'art. 8.2 dell'Accordo impone ancora, per la dichiarazione di efficacia civile delle nullità matrimoniali pronunciate dai tribunali della Chiesa, di accertare *“che ricorrono le altre condizioni richieste dalla legislazione italiana per la dichiarazione di efficacia delle sentenze straniere”* (lett. c). Il rinvio, come specifica la lettera b del punto 4 del Protocollo Addizionale, è rivolto agli articoli 796 e 797 del Codice di procedura civile italiano relativi al procedimento di delibazione, tuttora applicabili nella materia *de qua* per quanto poi abrogati dalla L. 31.5.95 n. 218 (*Riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato*) trattandosi di rinvio materiale,<sup>1</sup> indifferente come tale alle successive modifiche del testo normativo richiamato.<sup>2</sup>

L'art. 797 c.p.c. elenca i requisiti che la sentenza straniera, ovvero canonica nell'ipotesi che interessa, deve soddisfare per ottenere riconoscimento in sede civile, da adattare alla luce delle indicazioni contenute nel n. 4, lett. b, del Protocollo addizionale all'Accordo di Villa Madama. Fra tali requisiti quello che suscita maggiore interesse, per le possibili conseguenze in ordine alla riconoscibilità o meno delle sentenze ecclesiastiche, è certamente l'elemento dell'ordine pubblico. Il menzionato art. 797 c.p.c. al n. 7 richiede appunto che la sentenza da delibare, nel nostro caso la pronuncia canonica di nullità matrimoniale, non contenga *“disposizioni contrarie all'ordine pubblico italiano”*.

Secondo quanto sopra accennato, già a seguito della sentenza n. 18/82 della Corte Costituzionale l'attribuzione di efficacia civile alle pronunce canoniche di invalidità del vincolo era subordinata alla verifica del mancato contrasto delle stesse con l'ordine pubblico italiano, inteso come il nucleo di

<sup>1</sup> Cass. S.U. 18.7.08 n. 19809, ad esempio, afferma che l'abrogazione delle disposizioni del Codice di rito sul riconoscimento delle sentenze straniere *“non ha comportato la loro inapplicabilità nel giudizio di delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale, essendo divenuto il previgente art. 797 c.p.c. parte della convenzione interordinamentale che lo richiama”*.

<sup>2</sup> Non risulta del resto applicabile al riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche, regolato da normativa speciale, il principio del riconoscimento automatico introdotto in linea generale dalla richiamata L. 218/95. In tal senso, fra le altre, Cass. S.U. 18.7.08 n. 19809; Cass. 10.5.06 n. 10796, 11.5.05 n. 21865, 8.6.05 n. 12010, 25.5.05 n. 11020, 30.5.03 n. 8764, 20.11.03 n. 17595. *Contra*, App. Firenze 31.3.2000 e App. Firenze 1.10.97.

principi che costituiscono l'essenza dell'ordinamento e risultano come tali irrinunciabili ed inderogabili.<sup>3</sup>

Risulta evidente, in simile prospettiva, l'impossibilità di delibare sentenze che dichiarino l'invalidità del vincolo per impedimenti definiti tipicamente confessionali, in cui la nullità deriva dall'esistenza di situazioni del tutto peculiari e che non trovano riscontro di sorta nell'ordinamento civile, quali la disparità di religione, l'ordine sacro ed il voto pubblico di castità.<sup>4</sup>

Al contrario, non dovrebbero in linea di massima comportare difficoltà

<sup>3</sup> Nella sentenza n. 18 del 1982 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". Fra le nozioni di ordine pubblico internazionale, ordine pubblico interno, ed ordine pubblico cd. concordatario, la giurisprudenza propende attualmente, in materia di riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche di nullità, per il riferimento al concetto di ordine pubblico interno. Cass. sez. un. 18.7.08 n. 19809 specifica che "il giudice della delibazione deve valutare il contrasto delle disposizioni contenute nella sentenza ecclesiastica con l'ordine pubblico che, per l'art. 797 n. 7 c.p.c., è solo quello "italiano" e non anche quello "internazionale", al quale implicitamente si rifà l'art. 64 della legge n. 218 del 1995, che non limita a quello interno il parametro a cui rapportare le pronunce da riconoscere". Va peraltro sottolineato come in proposito la pronuncia richiami espressamente Cass. 6.12.02 n. 17349, che tuttavia non sembra esprimere il medesimo principio laddove rileva che "il contrasto tra una decisione straniera e l'ordine pubblico, il quale costituisce motivo di rifiuto di riconoscimento e dell'esecutorietà, non si identifica con il c.d. ordine pubblico interno, e cioè con qualsiasi norma imperativa, ma con l'ordine pubblico c.d. internazionale, vale a dire solo con i principi fondamentali che caratterizzano l'atteggiamento etico e giuridico dell'ordinamento in un determinato periodo storico". In argomento, R. BALBI, *Il matrimonio religioso con effetti civili*, Torino, Giappichelli, 2014, pp. 95-104; ID., *L'ordine pubblico tra integrità e dinamicità dell'ordinamento giuridico. Una riflessione sui limiti al riconoscimento delle sentenze canoniche di nullità matrimoniale*, «Dir. e rel.» 14 (2012), n. 1, pp. 151-198; A. FABRI, *Ordine pubblico e azione giurisdizionale. Il modello di ordine pubblico proposto in sede giurisdizionale anche a proposito delle modalità di esercizio della libertà religiosa*, «Stato, Chiese e pluralismo confessionale» (2016), n. 30, 3.10.16, pp. 16-20; A. SAMMASSIMO, *Il nuovo ordine pubblico concordatario*, «Stato, Chiese e pluralismo confessionale» (2015), n. 31, 19-10.15, pp. 3-20.

<sup>4</sup> 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 precludere il matrimonio civile o la trascrizione di quello canonico. In simili ipotesi riconoscere la pronuncia canonica di invalidità del vincolo significherebbe conferire rilevanza alle convinzioni religiose ed alle scelte spirituali degli interessati, in spregio alle esigenze di rango costituzionale sopra evidenziate ed alla libertà matrimoniale del soggetto che merita di essere rispettata e tutelata.

sotto il profilo dell'ordine pubblico, nell'ottica del riconoscimento civile, le altre ipotesi di nullità canoniche.<sup>5</sup>

Tuttavia, al di là delle ipotesi in cui ricorre un effettivo contrasto tra le statuizioni canoniche e principi inderogabili dell'ordinamento civile, da decenni la giurisprudenza statale, in particolare la Corte di Cassazione, introducendo di volta in volta in via interpretativa nuovi elementi considerati rilevanti ai fini del contrasto delle pronunce canoniche di nullità matrimoniale con l'ordine pubblico italiano, tende di fatto a limitare in misura sempre più incisiva il riconoscimento dei provvedimenti ecclesiastici in sede civile, nonostante il preciso impegno in tal senso assunto dallo Stato in sede concordataria.

## 2. L'ELEMENTO DELLA BUONA FEDE

La tendenza giurisprudenziale diretta ad arginare l'ingresso delle invalidità matrimoniali pronunciate dai tribunali della Chiesa ha avuto inizio con l'introduzione dell'interpretazione secondo cui la tutela della buona fede e dell'affidamento costituirebbe esigenza imprescindibile ed inderogabile in materia matrimoniale. 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 1.10.82 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 assunto viene in linea di principio impedito il riconoscimento delle pronunce di invalidità del vincolo fondate sull'esclusione di proprietà o elementi essenziali del matrimonio laddove tale esclusione sia stata posta in essere da un solo coniuge, e questo sul presupposto della rite-

<sup>5</sup> Sino ad un recente passato, nei casi di 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. 19.12.16 n. 26188, 6.7.15 n. 13883, 1.4.15 n. 6611, 18.9.14 n. 19691, 20.1.11 n. 1262, 15.9.09 n. 19808, 8.7.09 n. 16051, 7.4.2000 n. 4387, 7.4.97 n. 3002, 12.1.88 n. 140, 5.11.87 n. 8151, 4.6.87 n. 4889, 1.8.86 n. 4910, 18.12.84 n. 6621), violenza e timore (Cass. 13.9.02 n. 13428, 19.2.91 n. 1709, 1.8.86 n. 4908, 5.7.84 n. 3944), errore (Cass. 26.5.87 n. 4707), impotenza (Cass. 18.2.85 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. 6.3.03 n. 3339, 11.6.97 n. 5243, 6.9.85 n. 4644). Non può tuttavia trascurarsi che Cass. sez. un. 18.7.08 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 ad oggetto circostanze oggettive, incidenti su connotati stabili e permanenti, qualificanti la persona dell'altro nubente. Appare, quindi, in contrasto assoluto con il nostro ordine pubblico interno la rilevanza, sulla formazione del volere dei nubenti, data in sede canonica ad un errore soggettivo..."*.

nuta necessità di tutelare l'affidamento che l'altra parte, ignara delle altrui intenzioni escludenti, abbia riposto sulla validità del vincolo coniugale.<sup>6</sup>

In realtà la considerazione della buona fede in materia matrimoniale come principio di ordine pubblico appare opinabile, tanto da essere oggetto di critica in dottrina,<sup>7</sup> mentre lo stesso dato normativo pare smentire la bontà della riferita interpretazione giurisprudenziale, in quanto nella disciplina civile la buona fede di un coniuge non preclude al giudice la possibilità di dichiarare l'invalidità del vincolo. L'art. 128 c.c. contempla infatti la possibilità che il matrimonio sia dichiarato nullo nonostante la buona fede degli sposi o di uno di essi, mentre l'articolo successivo al primo comma stabilisce espressamente 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”*, presupponendo dunque che l'invalidità del vincolo possa essere pronunciata nonostante la buona fede dei nubendi. L'art. 129-bis c.c. prevede l'obbligo, a carico del soggetto cui sia imputabile la nullità del matrimonio, di corrispondere un'indennità al coniuge in buona fede, mentre il successivo art. 139 commina una sanzione pecuniaria al coniuge che, essendone a conoscenza

<sup>6</sup> Fra le numerose pronunce in tal senso: Cass. 10.11.06 n. 24047, 7.12.05 n. 27078, 28.1.05 n. 1822, 19.11.03 n. 17535, 16.7.03 n. 11137, 6.3.03 n. 3339, 12.7.02 n. 10143, 28.3.01 n. 4457, 8.1.01 n. 198, 16.5.2000 n. 6308, 10.6.87 n. 5051, 13.1.87 n. 142, 22.12.86 n. 7834, 13.10.86 n. 5986.

<sup>7</sup> P. CONSORTI, *La tutela della buona fede come principio di ordine pubblico nelle sentenze di nullità del matrimonio canonico*, «Dir. eccl.» XCVI (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*, «Dir. eccl.» XCVII (1986), I, pp. 556 ss., 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 italiano e (auspicata) parità tra divorzio e nullità canonica del matrimonio*, in F. CIPRIANI (a cura di), *Matrimonio concordatario e tutela giurisdizionale*, Napoli, Esi, 1992, pp. 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.

prima della celebrazione, abbia lasciato ignorare all'altro l'esistenza di una causa di nullità che ha condotto all'annullamento del matrimonio: anche in tali ipotesi la buona fede di uno o di entrambi i nubendi non impedisce la pronuncia di invalidità del vincolo e dunque l'elemento in questione non può essere considerato di ordine pubblico, perché se così fosse il legislatore l'avrebbe tutelato e garantito non consentendo la pronuncia di nullità del matrimonio in presenza della buona fede dei soggetti interessati. Si tenga peraltro presente che la disciplina prevista dagli artt. 128 e segg. c.c. è senza dubbio applicabile, in virtù del richiamo operato dall'art. 18 della legge 27.5.29 n. 847, alle fattispecie di invalidità del matrimonio canonico trascritto. Non si comprende allora come la buona fede di un coniuge, che secondo il dettato normativo non preclude in sede civile la pronuncia di invalidità del matrimonio, risultando mero presupposto per il sorgere di conseguenze di natura obbligatoria o sanzionatoria, possa al contrario impedire il riconoscimento della nullità pronunciata in sede canonica.

Un principio di ordine pubblico deve avere in quanto tale inderogabile applicazione, eppure la buona fede e l'affidamento di un coniuge sulla permanenza e stabilità del proprio vincolo coniugale non impediscono al giudice statale di decretare il divorzio nonostante l'eventuale opposizione di detto soggetto, risultando paradossale parlare di tutela dell'affidamento sulla validità (e dunque stabilità) del vincolo in un ordinamento che in materia matrimoniale fonda la propria disciplina sull'effettività e sul permanere della volontà coniugale, prevedendo espressamente la dissolubilità del legame nuziale e consentendo agli interessati, o ad uno solo di essi, la facoltà di addivenire senza limitazioni di sorta allo scioglimento dello stesso.

Il risultato che è derivato dall'operata discutibile considerazione della buona fede come principio di ordine pubblico è stato quello di precludere in linea teorica, salve le eccezioni di cui si dirà, 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, sicché l'introdotta interpretazione giurisprudenziale finiva per incidere sulla delibabilità della maggior parte delle pronunce canoniche di nullità matrimoniale.

La Corte di Cassazione ha peraltro introdotto dei correttivi all'operatività del criterio della buona fede 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 comunque stato, all'epoca delle nozze, a conoscenza delle altrui intenzioni escludenti,<sup>8</sup> ovvero avrebbe potuto cono-

<sup>8</sup> In tal senso, ad esempio, Cass. 15.12.87 n. 9297, 10.6.87 n. 5051, 22.12.86 n. 7834, 7.5.86 n.

scerle usando l'ordinaria diligenza.<sup>9</sup> 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 venir meno la buona fede del soggetto interessato ed il suo affidamento sulla validità del vincolo che contrae, mentre nel caso di colposa ignoranza dell'esclusione altrui detto affidamento, per quanto presente, non sarebbe incolpevole e come tale non risulterebbe meritevole di tutela. Va peraltro sottolineato come in entrambe le situazioni si demandi al giudice della delibazione l'onere di accertare la conoscenza o conoscibilità della simulazione in capo all'altro coniuge, accertamento che, riguardando l'interiorità degli individui, 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 ecclesiastiche.<sup>10</sup>

3064, 9.12.85 n. 6215, 4.12.85 n. 6064, 15.11.85 n. 5599, 19.3.85 n. 2025, 21.1.85 n. 192, 15.10.84 n. 5166, 17.11.83 n. 6862, 28.1.83 n. 770, 24.12.82 n. 7128, 1.10.82 n. 5026.

<sup>9</sup> Cfr., fra le altre, Cass. 14.2.19 n. 4517, 28.1.15 n. 1620, 21.5.14 n. 11226, 24.12.14 n. 4387, 9.10.12 n. 17191, 5.3.12 n. 3378, 22.8.11 n. 17465, 14.2.08 n. 3709, 1.2.08 n. 2467, 10.11.06 n. 24047, 7.12.05 n. 27078, 16.7.03 n. 11137, 12.7.02 n. 10143, 8.1.01 n. 198, 16.5.2000 n. 6308, 2.12.93 n. 11951, 13.10.86 n. 5986, 18.10.84 n. 5261, 13.6.84 n. 3535, 10.5.84 n. 2855, 3.5.84 n. 2688.

<sup>10</sup> La giurisprudenza ritiene che l'accertamento della conoscenza o conoscibilità dell'esclusione simulatoria posta in essere dall'altro contraente debba 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. 9.10.12 n. 17191, 5.3.12 n. 3378, 10.11.06 n. 24047, 8.1.01 n. 198, 16.5.2000 n. 6308, 13.5.98 n. 4802, 7.3.98 n. 2530, 10.1.91 n. 188, 20.11.85 n. 5711. Secondo Cass. 10.1.91 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, CIC che dall'art. 235 dell'istruzione *Dignitas connubii*, sicché i diretti interessati non possono legittimamente entrarne in possesso e farne oggetto di produzione nel giudizio di delibazione. La preclusione al compimento di attività istruttoria per l'accertamento della conoscenza/conoscibilità delle altrui intenzioni escludenti è stata peraltro ribadita da Cass. 2.2.15 n. 1790 sebbene Cass. S.U. 17.7.14 nn. 16379 e 16380, come si avrà modo di vedere, abbiano nel frattempo espressamente consentito il ricorso agli ordinari mezzi di prova in sede di delibazione delle sentenze ecclesiastiche per la dimostrazione degli elementi concernenti la prolungata convivenza coniugale. In argomento, in dottrina, N. MARCHEI, *La delibazione delle sentenze ecclesiastiche ed i poteri istruttori della Corte d'Appello*, «Stato, Chiese e pluralismo

Ulteriore correttivo all'operatività del criterio 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 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 domandato dall'altra parte 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 ugualmente l'ingresso di simile pronuncia sul presupposto che il consenso dell'interessato farebbe venire meno le ragioni di detta tutela.<sup>11</sup> Si trascura in tal modo che se la buona fede viene qualificata principio di ordine pubblico essa diventa bisognosa di protezione sempre e comunque: un valore considerato principio essenziale dell'ordinamento giuridico risulta come tale meritevole di tutela *erga omnes*, ovvero di protezione assoluta ed 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 irrinunciabili, 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, i quali non hanno evidentemente la disponibilità di beni attinenti alla sfera pubblica. Ed 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, o peggio 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

confessionale» (luglio 2007), pp. 1-11; G. MIOLI, *La convivenza coniugale quale elemento ostativo alla delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale alla luce delle recenti evoluzioni giurisprudenziali*, «Stato, Chiese e pluralismo confessionale» (15.10.12), pp. 34-41.

<sup>11</sup> Fra le pronunce della Cassazione in tal senso: 25.6.09 n. 14906, 11.11.05 n. 21865, 7.12.05 n. 17078, 28.1.05 n. 1822, 2.301 n. 3056, 28.3.01 n. 4457, 22.10.99 n. 11863, 19.5.95 n. 5548, 7.5.86 n. 3057, 25.2.86 n. 1202, 13.1.87 n. 142, 7.5.86 n. 3057, 25.2.86 n. 1202, 6.12.85 n. 6129, 6.12.85 n. 6128, 12.1.84 n. 243. Di opposto tenore Cass. 14.11.84 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 ed all'iniziativa delle parti la relativa incidenza sulla pronuncia di delibazione.

sentenza ecclesiastica all'ordine pubblico ed il potere di imporre la propria scelta alla controparte, al giudice ed all'intero ordinamento, in una materia che per giunta attiene a questioni di stato civile e riveste dunque rilevanza pubblica. Risulta pertanto evidente come consentire 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 potrebbe consentire deroghe di sorta.

### 3. LA RILEVANZA DELLA 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, di recente la Cassazione ha ulteriormente ridotto la possibilità di delibazione delle sentenze ecclesiastiche in virtù del valore conferito all'elemento della prolungata convivenza coniugale.

Al fine di assicurare la certezza dei rapporti giuridici e la stabilità delle relazioni familiari, nella legislazione civile l'azione tendente a far valere l'invalidità del matrimonio è soggetta a stringenti termini di decadenza, al contrario della nullità canonica che, in quanto assoluta ed 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 1988.<sup>12</sup>

<sup>12</sup> Cass. 1.2.08 n. 2467, 10.5.06 n. 10796, 12.7.02 n. 10143, 7.4.2000 n. 4387, 7.4.97 n. 3002, 11.2.91 n. 1405, 17.6.90 n. 6552, 29.5.90 n. 5026, 12.2.90 n. 1018, 17.10.89 n. 4166, 24.6.89 n. 3099, S.U. 20.7.88 n. 4700, S.U. 20.7.88 n. 4701, S.U. 20.7.88 n. 4702, S.U. 20.7.88 n. 4703, 15.1.87 n. 241, 1.8.86 n. 4916, 31.7.86 n. 4897, 7.5.86 n. 3064, 7.5.86 n. 3057, 6.12.85 n. 6134, 4.12.85 n. 6064, 15.11.85 n. 5601, 16.10.85 n. 5077, 10.4.85 n. 2370, 18.2.85 n. 1376, 21.1.85 n. 192, 13.6.84 n. 3535, 3.5.84 n. 2678, 3.5.84 n. 2677. In materia di incapacità psichica negano rilevanza alla conviven-

In senso innovativo rispetto a tale interpretazione si è posta, in maniera del tutto inaspettata, Cass. 20.1.11 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 18.7.08 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 quindi come secondo la richiamata pronuncia delle Sezioni Unite la sentenza 6.3.03 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 n. 1343/11 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 civile.<sup>13</sup>

za coniugale Cass. 18.2.85 n. 1370 e 12.4.84 n. 2357. In senso contrario, a favore della rilevanza della convivenza quale motivo di contrasto con l’ordine pubblico, Cass. 14.1.88 n. 192, 3.7.87 n. 5823, 18.6.87 n. 5358, 18.6.87 n. 5354, 13.6.84 n. 3536, 19.5.84 n. 1220.

<sup>13</sup> In dottrina, sui contenuti e le problematiche sollevate da Cass. 20.1.11 n. 1343, M. CANONICO, *La convivenza coniugale come preteso limite all’efficacia civile della sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale*, «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*, «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*, «Dir. famiglia» (2011), pp. 734-737; M. FINOCCHIARO, *Sulla non contrarietà all’ordine pubblico si era formato il giudicato interno*, «Guida al diritto» (2011), n. 7, pp. 73-77; N. MARCHEI, *Delibazione delle sentenze ecclesiastiche e (prolungata) convivenza tra i coniugi*, «Stato, Chiese e pluralismo confessionale» (gennaio 2012), nn. 5-6, pp. 16-20; ID., *Ordine pubblico matrimoniale e «convivenza» dopo la celebrazione del matrimonio (commento a Cass.*

Con una successiva sentenza, 8.2.12 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”*. 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 rilevante.<sup>14</sup>

Con altra sentenza, 4.6.12 n. 8926, la Corte di Cassazione si pronuncia ancora in materia e, sul presupposto che il riconoscimento delle nullità ecclesiastiche possa 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*

*civ., sez. I, sent. 20 gennaio 2011, n. 1343*), «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, «Dir. eccl.» (2011), pp. 761-770; ID., «Prolungata convivenza» oltre le nozze e mancata “delibazione” della sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale (brevi note a Cass. civ., sez. I, sent. 20 gennaio 2011, n. 1343), «Stato, Chiese e pluralismo confessionale» (maggio 2011), pp. 3-7; E. QUADRI, *Delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale e convivenza coniugale: le recenti prospettive della giurisprudenza*, «Nuova giur. civ. comm.» (2011), II, pp. 195-201.

<sup>14</sup> 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*, «Stato, Chiese e pluralismo confessionale» (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*, «Famiglia e dir.» (2012), pp. 1001-1007.

di nullità del matrimonio considerate negli ordinamenti statuale 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 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".<sup>15</sup>

<sup>15</sup> 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!*, «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)*, «Stato, Chiese e pluralismo confessionale» (giugno 2012), pp. 1-20; F. CASTELLI, *La convivenza coniugale non osta alla delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità del matrimonio concordatario*, «Foro padano» (2013), I, pp. 143-157; G. DALLA TORRE, "Specificità dell'ordinamento canonico" e delibazione delle sentenze matrimoniali ecclesiastiche, «Stato, Chiese e pluralismo confessionale» (novembre 2013), pp. 1-15; M. FIORINI, *Il mancato rispetto dei precedenti a sezioni Unite indebolisce la funzione nomofilattica della Corte*, «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*, «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)*, «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*, «Stato, Chiese e pluralismo confessionale» (15 ottobre 2012), pp. 1-46.

Con successiva pronuncia, 15.6.12 n. 9844, la Corte di Cassazione sembra richiamare piuttosto gli assunti di cui alla sentenza n. 1780 del 2011, in quanto ritiene che vada attribuito “*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 nella prospettiva del riconoscimento delle nullità canoniche viene demandata al vaglio delle Sezioni Unite,<sup>16</sup> 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.<sup>17</sup> In dette decisioni la Corte di Cassazione fa leva sul valore preminente da

<sup>16</sup> La rimessione della questione alle Sezioni Unite è stata disposta dalla Prima Sezione della Corte di Cassazione con ord. 14.1.13 n. 712.

<sup>17</sup> In dottrina, sul pronunciamento delle Sezioni Unite, G. A. BENTIVOGLIO, *La durata triennale della convivenza coniugale e la delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, «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*, «Corriere giur.» (2014), pp. 1196 ss.; G. CASABURI, *Nullità del matrimonio-atto e convivenza post-matrimoniale: le matrisoske di piazza Cavour*, «FORO it.» (2015), I, cc. 627-631; G. CASUSCELLI, *Delibazione e ordine pubblico: le violazioni dell’Accordo “che apporta modificazioni al Concordato lateranense”*, «Stato, Chiese e pluralismo confessionale» (settembre 2014), pp. 1-26; N. COLAIANNI, *Convivenza “come coniugi” e ordine pubblico: incontro ravvicinato ma non troppo*, «Giur. it.» (2014), pp. 2111 ss.; ID., *Delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale: la (limitata) ostatività della convivenza coniugale*, «Stato, Chiese e pluralismo confessionale» (luglio 2014), pp. 1-27; G. DALLA TORRE, *Qualche errore «supremo»*, «www.avvenire.it/Commenti/Pagine/qualche-errore-supremo.aspx» (24.7.14); P. DI MARZIO, *Delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale: c’è ancora da lavorare*, in M. D’ARIENZO (a cura di), *Il diritto come “scienza di mezzo”*. Studi in onore di Mario Tedeschi, vol. II, Cosenza, Pellegrini, 2017, pp. 885-918; S. A. R. GALLUZZO, *Eccezione in senso stretto non rilevabile d’ufficio che tende a salvaguardare il coniuge più debole*, «Guida al diritto» (2014), n. 33, pp. 28-31; E. GIACOBBE, *Le sezioni unite tra nomoflachia e “nomofantasia”*, «Dir. famiglia» (2014), pp. 1416-1446; L. GRAZIANO, *Per le Sezioni Unite la stabile convivenza coniugale ultra-triennale è situazione giuridica d’ordine pubblico ostativa alla ‘delibazione’ di sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, «Famiglia e dir.» (2015), pp. 228-234; C. MINELLI, *Matrimonio canonico e Cassazione. Le sfide della ragionevolezza*, «Ius Ecclesiae» XXX (2018), n. 1, p. 151-175; J. PASQUALI CERIOLI, *Ordine pubblico e sovranità della Repubblica nel proprio ordine (matrimoniale): le Sezioni unite e la convivenza coniugale triennale*

attribuire nell'ordinamento statale al matrimonio-rapporto, da considerare "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 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". Le Sezioni Unite specificano dunque, richiamando la giurisprudenza costituzionale, della Corte EDU e della Corte di giustizia UE, che la convivenza coniugale, ovvero "la consuetudine di vita comune, il vivere insieme – stabilmente e con continuità nel corso del tempo o per un tempo significativo tale da costituire legami familiari... – integra un aspetto essenziale e costitutivo del matrimonio-rapporto, caratterizzandosi al pari di questo, secondo il paradigma dell'articolo 2 Cost., come manifestazione di una pluralità di diritti inviolabili, di doveri inderogabili, di responsabilità anche genitoriali in presenza di figli, di "aspettative legittime" e di "legittimi affidamenti" degli stessi coniugi e dei figli, sia come singoli sia nelle reciproche relazioni familiari. Essa perciò... connota nell'essenziale, al pari di altri aspetti o dimensioni del matrimonio-rapporto che qui non rilevano, lo stesso istituto matrimoniale delineato dalla Costituzione e dalle leggi che lo disciplinano ed è quindi costitutiva di una situazione giuridica che, in quanto regolata da disposizioni costituzionali, convenzionali ed ordinarie, è perciò tutelata da norme di ordine pubblico italiano...".

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 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."

come limite alla "delibazione" delle sentenze ecclesiastiche, «Stato, Chiese e pluralismo confessionale» (settembre 2014), pp. 1-23; A. VESTO, *La rilevanza del fattore temporale nella dinamica dei rapporti familiari*, «Diritto e processo, Annuario giuridico della Università degli Studi di Perugia» (2014), pp. 13-32.

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 inficanti 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 4.5.83 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”*.<sup>18</sup>

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... validando così inammissibilmente i confini della giurisdizione nell’“ordine civile”...”*.<sup>19</sup>

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. Ed anzi, a ben vedere, il dato normativo smentisce apertamente l’interpretazione della convivenza coniugale come principio di ordine pubblico. È ve-

<sup>18</sup> Considerano la convivenza coniugale ultratriennale elemento ostativo alla delibazione della pronuncia canonica di nullità matrimoniale, in linea con il pronunciamento delle Sezioni Unite, Cass. 26.11.19 n. 30900, 30.10.18 n. 27486, 8.10.18 n. 24729, 15.5.18 n. 11808, 24.5.17 n. 13120, 19.4.17 n. 9925, 5.4.17 n. 8800, 21.11.16 n. 23640, 4.10.16 n. 19811, 1.7.15 n. 13515, 28.1.15 n. 1621, 27.1.15 n. 1494.

<sup>19</sup> In maniera analoga, ritengono che la prolungata convivenza coniugale abbia rilevanza in presenza di qualsiasi vizio genetico del matrimonio Cass. 15.5.18 n. 11808, 24.5.17 n. 13120, 19.4.17 n. 9925.

ro che l'art. 123 c.c., in tema di 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 ed addirittura senza precisi limiti temporali. Già nell'ipotesi di nuove nozze contratte a seguito della dichiarazione di morte presunta del coniuge (art. 65 c.c.) 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'instaurata 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, ad 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 ad impedire la successiva statuizione di invalidità del matrimonio. In maniera analoga è stabilito in tema di 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 costituire un limite inderogabile, mentre al contrario lo stesso legislatore prevede che non costituisce ostacolo alla pronuncia di invalidità del matrimonio. Se l'ordine pubblico comprende principi essenziali ed 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 al momento delle nozze difettava della capacità necessaria all'emissione di valido consenso, almeno sino al momento in cui sia dimostrato 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. Ed 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. Ma soprattutto non è ipotizzabile che la convivenza coniugale possa sanare l'invalidità del matrimonio contratto in violazione dell'impedimento di precedente legame, a meno che non si voglia sovvertire il dato normativo ritenendo valido nell'ordinamento civile un doppio legame coniugale e lecita la bigamia.

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 ad un diritto in capo a colui che non poteva concretamente esercitarlo non avendo neppure cognizione dei presupposti dello stesso o nei casi in cui la pronuncia di nullità è comunque imposta per il rispetto dei principi inderogabili della disciplina matrimoniale nello stesso ordinamento statale.

D'altra parte, ad ulteriore conferma che la prolungata convivenza fra i co-

niugi 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 a rigore ostacolare simile pronunciamiento, quanto meno di fronte ad una richiesta unilaterale ed in presenza di opposizione del coniuge contrario all'interruzione del legame.

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 ed 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 ed 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.

Va peraltro considerato 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 riguardo 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'in-*

*teressato, 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 ed 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.

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 comportasse 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.

L'aspetto più discutibile della pronuncia oggetto di considerazione riguarda tuttavia la qualifica attribuita al rilievo concernente l'intercorsa convivenza coniugale. Dopo aver affermato la rilevanza di tale circostanza nella prospettiva delibatoria 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 ad 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,<sup>20</sup> 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"*.<sup>21</sup> La ravvisata qualifica di eccezione in senso stretto, riservata in quanto tale alla parte privata interessata, comporta che risulti in tal modo precluso al pubblico ministero avanzare una eccezione 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 ed adempiere le proprie funzioni. Con il risultato che una pronuncia canonica di nullità matrimoniale potrà essere considerata conforme o contraria all'ordine pubblico a seconda unicamente dell'atteggiamento processuale di volta in volta assunto dalla parte convenuta, piuttosto che sulla base delle statuizioni e dell'effettivo contenuto del provvedimento oggetto di giudizio, e nonostante la presenza della prolungata convivenza con i caratteri precisati dalle Sezioni Unite. In tal modo si finisce ancora una volta, come a proposito dell'operatività della 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 in-

<sup>20</sup> In senso conforme al principio sancito dalle Sezioni Unite di considerare il rilievo della prolungata convivenza coniugale come eccezione in senso stretto: Cass. 8.10.18 n. 24729, 12.9.18 n. 22218, 19.4.17 n. 9925, 19.12.16 n. 26188, 4.10.16 n. 19811, 22.9.15 n. 18695, 13.2.15 n. 2942.

<sup>21</sup> Sul punto le Sezioni Unite sembrano innovare rispetto all'orientamento sopra ricordato secondo il quale, per l'accertamento della conoscenza o conoscibilità delle altrui intenzioni escludenti in sede di delibazione delle nullità matrimoniali per simulazione del consenso, sarebbe consentito il solo riferimento alla sentenza ecclesiastica ed agli atti del processo canonico, restando preclusa alla Corte d'Appello qualsiasi attività istruttoria al riguardo.

disponibile ed inderogabile, nella disponibilità dei soggetti privati, ai quali vengono attribuiti poteri che prevalgono addirittura su quelli del pubblico ministero e del giudice.

#### 4. RILIEVI CONCLUSIVI

Le ricordate prese di posizione della giurisprudenza statale, realizzate mediante l'introduzione dell'elemento della buona fede e mediante la rilevanza attribuita 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 il riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche.

Lo scopo di tale restrittiva attività interpretativa risiede con tutta probabilità nell'intento di limitare gli effetti delle diverse conseguenze economiche derivanti dalla nullità del vincolo rispetto a quelle che conseguono al divorzio<sup>22</sup> e dunque, in sostanza, salvaguardare il coniuge debole il quale, a segui-

<sup>22</sup> 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 1.12.70 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 ed 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 ad 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'urgen-

to 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 del riconoscimento della pronuncia canonica di invalidità del vincolo.<sup>23</sup>

za, la cui concessione è considerata subordinata all'accertamento, seppure in via sommaria, del diritto dell'interessato e del pregiudizio che il tempo necessario al riconoscimento dello stesso in via ordinaria potrebbe comportare. In tal senso, ad esempio, Cass. 23.11.07 n. 24412, 18.5.07 n. 11654, 19.11.03 n. 17535, 17.3.98 n. 2852, 25.7.92 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 nei confronti dei provvedimenti giurisdizionali definitivi ed a carattere decisivo" (Cass. 1.6.12 n. 8857), che abbiano cioè "attitudine ad incidere con efficacia di giudicato su situazioni soggettive di natura sostanziale (Cass. 17535/2003)" (Cass. 18.5.07 n. 11654).

<sup>23</sup> Nel vigore del Concordato lateranense e sino a Cass. 9.12.93 n. 12144 la giurisprudenza riteneva che l'esistenza della pronuncia di divorzio non impedisse il successivo riconoscimento in sede civile della sentenza canonica di nullità del vincolo (Cass. 9.12.93 n. 12144, 3.11.88 n. 5923, 21.3.80 n. 1905, 28.10.78 n. 4927, 29.11.77 n. 5188, 9.8.77 n. 3638, 26.7.77 n. 3347, 29.11.75 n. 3988, 13.10.75 n. 3257, 9.10.74 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. Ed 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. S.U. 13.2.93 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 23.3.01 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. 18.9.13 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 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

Va tuttavia ricordato che, al di là degli intenti presumibilmente perseguiti dalla giurisprudenza statale mediante 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 27.9.01 n. 329.<sup>24</sup>

D'altra parte i ricordati interventi, realizzati attraverso vere e proprie forzature giuridiche, ottengono il risultato di ostacolare ed addirittura precludere il riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche. Va in proposito tenuto presente che si è passati da un sistema, quello previsto dal Concordato lateranense, in cui si consentiva in maniera indiscriminata ed incontrollata l'ingresso delle pronunce canoniche, ad 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 anche il rispetto dell'ordine pubblico quale limite al riconoscimento delle pronunce canoniche, da intendere tuttavia in maniera restrittiva, cioè come ostacolo all'ingresso di provvedimenti in contrasto con principi essenziali ed inderogabili del nostro ordinamento, destinato in quanto tale ad operare

civili del matrimonio siano soggette al principio *rebus sic stantibus*, in quanto suscettibili di modifica ai sensi dell'art. 9 della legge 1.12.70 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 ad incidere sul giudicato se non nei limiti in cui sono utilizzabili attraverso il rimedio della revocazione" (Cass. 18.9.13 n. 21331). Nel senso della sopravvivenza delle statuizioni economiche contenute nel giudicato di divorzio nonostante la sopravvenienza del riconoscimento civile della nullità ecclesiastica, Cass. 18.9.13 n. 21331, 24.7.12 n. 12989, 11.2.08 n. 3186, 4.3.05 n. 4795, 23.3.01 n. 4202.

<sup>24</sup> 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". La Consulta ha peraltro escluso che la diversità delle conseguenze patrimoniali nelle ipotesi considerate possa essere qualificata come disparità di trattamento, in ragione della sostanziale diversità sussistente fra nullità originaria del vincolo e scioglimento dello stesso.

in situazioni eccezionali, nelle quali si ravvisi una divergenza inaccettabile fra i contenuti dell'atto proveniente dall'ordinamento esterno ed elementi fondamentali ed irrinunciabili per la società civile. 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 canonico contenuto al punto 4 del Protocollo addizionale, volto appunto ad agevolare la delibazione delle sentenze ecclesiastiche rispetto al trattamento riservato alle sentenze straniere.

Del resto al momento della stipulazione dell'Accordo lo Stato ha assunto l'impegno di recepire i provvedimenti di nullità emanati dai tribunali della Chiesa nella piena consapevolezza delle differenze esistenti tra la legislazione civile e quella canonica in materia matrimoniale, senza sollevare riserve sul punto ed anzi accettando espressamente la specificità dell'ordinamento canonico in detto ambito, accogliendo dunque 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 ed i limiti sanciti dal legislatore civile, quindi anche nei casi di nullità per simulazione unilaterale o di invalidità dichiarate a distanza di notevole lasso di tempo dalla celebrazione. La pretesa estensione giurisprudenziale della portata dell'ordine pubblico, ostacolando o addirittura precludendo in radice il riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche, comporta la violazione degli impegni assunti dallo Stato in sede di revisione concordataria ed il limite dell'ordine pubblico, destinato nelle intenzioni delle Parti ad operare in ipotesi eccezionali, come quelle delle nullità pronunciate per impedimenti tipicamente confessionali, finisce al contrario per diventare un ostacolo potenzialmente applicabile a ciascun provvedimento canonico.

Lo stravolgimento delle previsioni pattizie risulta ancora più censurabile sulla base della constatazione che i limiti 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 ad elementi e circostanze – la buona fede di una delle parti o la durata della vita coniugale – estranei 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 pratica a conferire rilevanza a fatti e situazioni che, dal punto di vista giuridico, nulla hanno a che vedere con la dichiarazione di nullità del vincolo e la relativa pronuncia.

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

Protocollo addizionale, i ricordati assunti giurisprudenziali comportino 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 riguardo al riconoscimento in sede civile, con le restrizioni imposte dalla giurisprudenza finiscono per scontare una condizione di gran lunga peggiore rispetto alle sentenze straniere, recepite al contrario in maniera automatica e per lo più senza controlli. In definitiva si è raggiunto il risultato esattamente contrario a quello esplicitato dalle Parti e formalmente stabilito in sede concordataria.