

**MATRIMONIO CANONICO  
E  
ORDINAMENTO CIVILE**

ESTRATTO DA:

JOSÉ T. MARTÍN DE AGAR

Rilevanza del matrimonio religioso  
nei paesi dell'Unione Europea



LIBRERIA EDITRICE VATICANA

Città del Vaticano

2008

JOSÉ T. MARTÍN DE AGAR

Prof. nella Pont. Univ. della "Santa Croce" - Roma

**RILEVANZA DEL MATRIMONIO RELIGIOSO  
NEI PAESI DELL'UNIONE EUROPEA***Introduzione*

L'idea di dedicare questo Congresso della nostra Associazione al tema dei rapporti tra matrimonio religioso e ordinamento civile mi sembra quantomai opportuna, e vorrei cominciare questo mio intervento ringraziando gli organizzatori per l'invito a parteciparvi.

Sono convinto che il processo di secolarizzazione del matrimonio, iniziato alla fine del medioevo, e ancora in atto, rivesta caratteristiche ben diverse di quello che, parallelamente, ha segnato l'evoluzione di altri settori della vita umana come il potere politico o l'arte. L'affermazione che il matrimonio non è che un contratto civile<sup>1</sup> si scontra con l'idea, presente in tutte le culture, che esso ha una dimensione religiosa che gli è così intrinseca come lo è per l'uomo stesso, come la nascita, come la morte. Gli addobbi e i vestiti, la musica e i discorsi con cui si intende dare alle nozze civili la foggia di un rito ne sono dimostrazione.

Si potrebbe dire che c'è già una componente di sacralità in qualsiasi patto tra uomini, più percepibile quanto più esso coinvolge la *fides*, la fedeltà, delle persone che ne sono parte. Nella tradizione giudaico cristiana, il matrimonio viene poi concepito come una alleanza tra uomo e donna istituita dal Signore al momento della creazione, che rispecchia quella tra Dio stesso e il Suo popolo. Anche per altre religioni il matrimonio è un atto sacro, per cui certe norme che ne definiscono i requisiti, la celebrazione e gli effetti provengono direttamente o indirettamente dalla comunità religiosa di appartenenza.

La religione cattolica considera il matrimonio uno dei sette sacramenti della nuova Legge; e molto singolare poiché, come esordisce il Titolo sul matrimonio del codice canonico, è "il patto matrimoniale con cui l'uomo e la donna stabiliscono tra loro la comunità di tutta la vita", cioè il matrimonio naturale tale quale fu istituito da Dio nel principio, con le sue qualità e finalità specifiche, che "è stato elevato da Cristo Signore alla dignità di sacramento" quando si celebra tra battezzati (c. 1055). Da qui la competenza che la Chiesa ritiene di possedere sul matrimonio dei cattolici. Essa cerca di cogliere e tutelare al meglio le condizioni di validità del patto coniugale, perché

<sup>1</sup> Che prende vigenza a partire dalla Cost. francese del 1791, tit. II, art. 7.

è questo, e soltanto questo, che per il fatto di sussistere diventa segno e fonte di santificazione per i contraenti.

Per secoli questa competenza rimase indiscussa, data l'omogeneità religiosa della società civile. È col frantumarsi di quella e con l'affermazione assoluta del potere politico che iniziano le dispute tra Stato e Chiesa per la competenza sul matrimonio. Fu allora, in tempi cioè relativamente recenti, che nacque il matrimonio detto civile; non frutto di una tradizione secolare riesumata, ma come versione laica (regolamentata cioè dal diritto statale) del matrimonio religioso, al quale intenderà poi scalzare e dal quale perderà via via i tratti distintivi. Il problema di fondo sta proprio qui, nel fatto che quello che comunque era uno, oggetto di dispute ma uno, cioè *il matrimonio*, finì per sdoppiarsi in proposte matrimoniali diverse e alternative. E così il nome matrimonio non bastò più e dovette prendere cognome, o se vogliamo denominazione di origine: matrimonio canonico, matrimonio civile.

Non possiamo dilungarci sul tema; soltanto osservare che ancora oggi sono molti i credenti che nel celebrare il matrimonio intendono compiere un atto sacro, che li lega anche davanti a Dio e alla confessione di appartenenza oltre che alla società. Questa considerazione richiama a sua volta la libertà religiosa che include il diritto di celebrare i riti, tra essi le nozze; quindi di ritenersi sposati nel modo in cui secondo la propria coscienza questo deve avvenire. Il valore civile di queste nozze varia da Stato a Stato, in dipendenza della storia, della tradizione ed anche di come viene concepita la libertà religiosa, se cioè come sola non coazione, oppure come valore positivo le cui manifestazioni pratiche sono da incoraggiare.

### Sistemi matrimoniali

Lo spazio e rilevanza che l'ordinamento statale riconosce al matrimonio religioso è quello che si chiama in dottrina, soprattutto spagnola e italiana, *sistema matrimoniale*, ovvero l'insieme combinato delle regole di un ordinamento civile che stabiliscono l'efficacia in esso del matrimonio religioso. Gli autori hanno tipizzato i diversi sistemi matrimoniali definendone le caratteristiche generali. In realtà il concetto 'sistema matrimoniale' nasce come criterio di rilevanza civile del matrimonio canonico che poi si estende agli altri matrimoni religiosi.

La classifica basica dei sistemi matrimoniali è quella che distingue tra quelli che non riconoscono alcuna rilevanza civile al matrimonio religioso e quelli che invece gliela riconoscono; tra questi ultimi vi sono poi differenze a seconda della natura e ampiezza di tale rilevanza, oggi comunque sempre limitata. Nel nostro breve percorso sul matrimonio religioso nei paesi europei ci serviremo di queste categorie, adoperate peraltro in diversi studi recenti sullo stesso campo di indagine dei quali ci siamo serviti, che ci esimono di soffermarci in molti dettagli permettendoci di rimanere nello spazio di una relazione congressuale<sup>2</sup>.

<sup>2</sup> Tra questi: G. PRADER, *Il matrimonio nel mondo*, 2ª ed., Cedam, Padova 1986; AA.VV., *Marriage and Religion in Europe*, Giuffrè, Milano 1993; S. FERRARI - I.C. IBÁN, *Diritto e religione in Europa occidentale*, Il Mulino 1997, p. 73-105; J.L. SANTOS DÍEZ, *El matrimonio religioso en los países de la Unión Eu-*

Il sistema chiamato di *matrimonio civile obbligatorio* è proprio degli ordinamenti in cui il matrimonio confessionale non ottiene nessuna efficacia, essendo quello civile l'unico riconosciuto dallo Stato e del quale spesso viene imposta la celebrazione preventiva, per cui le nozze religiose sono semmai rilevanti in quanto passibili di sanzione se celebrate prima del matrimonio civile<sup>3</sup>.

Paradossalmente il sistema di matrimonio civile unico impone ai cattolici una doppia celebrazione, civile e religiosa, di cui la prima costituisce il tramite per poter celebrare o per legittimare civilmente il matrimonio religioso, unico che in coscienza li costituisce in marito e moglie.

Per le comunità cristiane riformate questa difficoltà appena esiste in quanto ritengono il matrimonio un istituto principalmente civile; la cerimonia civile non viene considerata inefficace dal punto di vista religioso, piuttosto accade il contrario, cioè che quella compiuta davanti al pastore e alla congregazione debba essere preceduta dalla celebrazione civile oppure successivamente confermata dall'autorità civile<sup>4</sup>.

Pur rifiutando questo sistema, come contrario alla libertà religiosa dei fedeli e alla dottrina cattolica sul matrimonio, la Chiesa, in ossequio alle disposizioni dello Stato impone anch'essa ai fedeli la previa celebrazione civile, pur ricordando loro che il vincolo matrimoniale non esiste fino a nozze canoniche avvenute e quindi solo allora può avere inizio la convivenza coniugale. Questa prassi evita così nel possibile l'esistenza di coppie sposate canonicamente ma civilmente conviventi, e si colloca sulla scia del c. 1071 § 1, 2° che richiede la licenza dell'Ordinario per assistere a un matrimonio che non può essere riconosciuto dalla legge civile (cf. CIC17 c. 1063 § 3).

Il sistema di matrimonio civile obbligatorio è in vigore in svariati paesi dell'UE. In alcuni è ormai tradizionale poiché venne istaurato dal codice napoleonico.

In primo luogo la Francia, ove, in forza della citata Cost. del 1791, il matrimonio religioso venne sostituito totalmente dalla Legge del 20 settembre 1792, che istaura il matrimonio civile dissolubile come unico riconosciuto dallo Stato, con la proibizione penale di celebrare prima quello religioso<sup>5</sup>. Difatti non si parla, come in altri posti, di matrimonio civile bensì di matrimonio, poiché per la legge non esiste altro. I requisiti e condizioni per il matrimonio introdotti dalla Legge nel 1803 passarono al Codice napoleonico del 1804 e sono ancora sostanzialmente in vigore (Cod.civ. art. 144-164)<sup>6</sup>.

ropea: «ADEE» (1999) p. 195-229; M.J. GUTIÉRREZ DEL MORAL, *El matrimonio en los estados de la Unión Europea y la eficacia civil del matrimonio religioso*, Atelier, Barcelona 2003.

<sup>3</sup> FERRARI si chiede quanto questa proibizione di celebrare il solo matrimonio religioso, rimasta vigente in diversi paesi europei, sia compatibile con lo standard di libertà religiosa stabilito dalla CEDU (S. FERRARI - I.C. IBÁN, *Diritto e religione...*, cit., p. 77).

<sup>4</sup> Cf. G. ROBBERS, *Civil effects of religious marriage in Germany*: AA.VV., «Marriage and Religion...», cit. p. 212-213; J.P. VERHEUL, *The religious marriage and its civil effects in the Netherlands*: ivi. p. 67-68.

<sup>5</sup> Tuttora in vigore, cf. art. 199 e 200 Cod. pen.

<sup>6</sup> In questa evoluzione, contrattualismo e formalismo si incontrano, al punto che sempre più si possono ottenere tutti gli effetti del matrimonio senza il matrimonio e viceversa si può avere il matrimonio senza gli effetti del matrimonio, come dimostra il fatto che il Presidente della Repubblica può autorizzare la ce-

Il matrimonio continua ad essere definito come unione tra uomo e donna. Il patto civile di solidarietà (pacs) non viene equiparato al matrimonio bensì al concubinato, e proprio il successivo matrimonio di una delle parti scioglie automaticamente qualsiasi pacs precedente (Cod.civ. art. 515-7).

Anche nel Belgio il matrimonio civile a carattere escludente venne introdotto dal *Code* napoleonico del 1804 con annessa proibizione di celebrare prima di esso le nozze religiose tranne che in pericolo di morte. L'art. 21 della Costituzione del 1831 sancisce la forzata precedenza del matrimonio 'civile' sulla 'benedizione nuziale, ed è tuttora in vigore<sup>7</sup>; la sua contravvenzione è considerata come delitto (Art. 267 Cod.pen.)<sup>8</sup>.

Altri Paesi si ricollegano pure alla tradizione napoleonica come l'Olanda, dal 1795, e il Lussemburgo (1868), quindi seguono il sistema di matrimonio civile unico; quello religioso non si deve celebrare prima del civile<sup>9</sup>. In Olanda è stato introdotto il chiamato matrimonio omosessuale nel 2001.

Alcuni Stati europei che hanno firmato accordi di vario tipo con la Chiesa seguono nonostante il sistema di matrimonio civile unico<sup>10</sup>. La Germania è un esempio tipico<sup>11</sup>. Il matrimonio civile obbligatorio era stato introdotto nei territori occupati dai francesi nel 1798. Venne esteso a tutto il paese dalla legge prussiana sullo stato delle persone nel 1876<sup>12</sup>, seguendo il modello francese cioè con l'obbligo, sotto pena, che sia contratto prima di quello religioso<sup>13</sup>. La secolarizzazione del matrimonio (in generale dello stato delle persone) è così passata nel BGB del 1900 e confermata dalla Legge sul matrimonio del 1946<sup>14</sup>; solo il matrimonio celebrato dinanzi al funzionario può essere registrato, ed è questo matrimonio che gode della protezione della legge<sup>15</sup>.

In Austria, il matrimonio civile venne imposto come unico dalla legge tedesca, nell'agosto 1938, alcuni mesi dopo l'*Anschluss*; è tuttora il sistema vigente non essendo stata quella legge mai revocata; con essa il divorzio venne anche esteso ai matrimoni cattolici<sup>16</sup>. Fino a quel momento la tradizione liberale austriaca pur ritenendo il matrimonio un contratto civile, era orientata a riconoscere al matrimonio delle confessioni stabilità; particolarmente la legislazione matrimoniale canonica trovava ampio

lebrazione del matrimonio anche se una delle parti è morta avendo ormai espletato la pratica per le nozze, senza però effetti economici (Cod.civ. art. 171).

<sup>7</sup> Art. 21.2: "Le mariage civil devra toujours précéder la bénédiction nuptiale, sauf les exceptions à établir par la loi, s'il y a lieu".

<sup>8</sup> Con apposita Legge del 13 febbraio 2003, le unioni omosessuali vengono considerate matrimonio, benché ancora con alcuni limiti riguardanti l'adozione di minori. Sul tema M.J. GUTIÉRREZ DEL MORAL, *El matrimonio en...*, cit. p. 67.

<sup>9</sup> Cf. Olanda Cod.civ. art. 1.68 e Cod.pen. art. 449; Cost. Lussemburgo art. 21.

<sup>10</sup> Sul matrimonio nei concordati in generale mi sono occupato in José T. MARTÍN DE AGAR, *El matrimonio canónico en el Derecho civil español*, EUNSA, Pamplona 1985, p. 30-39.

<sup>11</sup> Per la materia, cf. G. ROBBERS, *Civil effects of...*, cit. p. 209-211.

<sup>12</sup> Personenstandsgesetz del 6 febbraio 1875.

<sup>13</sup> Sebbene il pericolo di morte di una delle parti o una urgente necessità morale dispensavano dell'obbligo; questa seconda esimente fu introdotta dal concordato del 1933, art. 26. Oggi tuttavia la proibizione di celebrare prima il matrimonio religioso, benché non soppressa, non commina una pena agli infrattori.

<sup>14</sup> Ehegesetz § 11.

<sup>15</sup> A cominciare dalla Legge Fundamentale, art. 6.1.

<sup>16</sup> Il § 111 prevedeva per loro soltanto la separazione.

spazio tramite il concordato del 1933, il cui art. VII riconosceva effetti civili alle nozze cattoliche nonché alle decisioni ecclesiastiche di nullità e di dispensa *super rato*, le quali, dopo il controllo sul rispetto dei principi di procedura da parte della Segnatura Apostolica, venivano dichiarate eseguibili dalla Corte Suprema austriaca. Benché si sia discusso in merito e la maggior parte della dottrina consideri il concordato tuttora in vigore, il fatto è che le clausole matrimoniali non hanno ripreso alcuna effettività<sup>17</sup>. Fino al 1953 vigeva la proibizione di celebrare il matrimonio religioso prima di quello civile, oggi la separazione è completa e il matrimonio religioso si può celebrare in qualsiasi momento senza alcun effetto civile<sup>18</sup>.

La Slovenia segue anche il sistema di matrimonio civile obbligatorio; soltanto dopo questo si può celebrare quello religioso che è quello scelto dalla maggioranza dei cittadini. L'accordo con la Santa Sede del 2004 non tratta la materia matrimoniale.

Anche l'Ungheria ha scelto la via del negoziato con le confessioni e firmato vari accordi con la Santa Sede; tuttavia il matrimonio religioso non ha nessun effetto in campo civile. In certa continuità con la costituzione del 1949 l'attuale costituzione stabilisce pure che "la Chiesa agisce separatamente dallo Stato" (art. 60.3)<sup>19</sup>. Il sistema di matrimonio civile unico vige dal 1895 e forse per una stretta interpretazione della separazione non è stato riveduto. La estraneità del matrimonio religioso al mondo civile è assoluta, alla stregua di qualsiasi altra cerimonia religiosa che si può celebrare come e quando si voglia senza alcuna conseguenza giuridica in campo secolare<sup>20</sup>. Logicamente negli accordi con la Chiesa il tema matrimonio canonico non compare per nulla.

In Romania il matrimonio religioso era praticamente l'unico riconosciuto dallo Stato fino all'avvento del regime comunista; la Legge del 4 gennaio 1953 stabilì il sistema di matrimonio civile obbligatorio oggi in vigore<sup>21</sup> confortato dal divieto di celebrare le nozze religiose prima di quelle civili che è stato ripreso dall'art. 48.2 della Costituzione del 2003.

#### IL SISTEMA DI DOPPIO MATRIMONIO OPZIONALE CIVILE O RELIGIOSO

La maggior parte dei paesi europei riconoscono una certa effettività al matrimonio confessionale, specie cristiano, in consonanza con le radici religiose della società.

<sup>17</sup> Interessanti appunti sulla norma civile di applicazione in R. RODRÍGUEZ CHACÓN, *Efectos civiles en la Unión Europea de las decisiones canónicas de nulidad matrimonial*, in «Curso de Derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro. XV», Publicaciones Universidad Pontificia, Salamanca 2000, p. 303 nota 37.

<sup>18</sup> La decisione del Tribunale Costituzionale (Verfassungsgerichtshof) de 19 dicembre 1955 dichiarò incostituzionale la proibizione.

<sup>19</sup> La vecchia redazione ne dava la motivazione che spiega forse la continuità; il vecchio art. 63.2 Cost., in effetti, diceva che "per assicurare la libertà di coscienza la Repubblica popolare di Ungheria separa la Chiesa dallo Stato". Da qui che Schanda qualificò questa separazione di 'benevolente', compatibile con una cooperazione nel pieno rispetto della libertà religiosa individuale e delle confessioni (*Church and State in Hungary*, in B. SCHANDA (ed.), «Legislation on Church-State Relation in Hungary» Ministry of Cultural Heritage, Budapest 2002, p. 35).

<sup>20</sup> Dal 1962 sono sparite le sanzioni penali per i ministri che assistevano al matrimonio religioso prima di quello civile (B. SCHANDA, *Church and State...*, cit. p. 36).

<sup>21</sup> Cf. Codice di famiglia, art. 3.

Seguono quello che la dottrina ha chiamato sistema di *matrimonio opzionale o facoltativo*, che ha come caratteristica la coesistenza e parità di effetti di entrambi i matrimoni (religioso e civile), insieme alla libertà di ciascuno di scegliere quale celebrare. Per i credenti questo sistema dualista esprime rispetto della loro sensibilità in quanto la sola cerimonia in cui si riconoscono, quella religiosa, ha gli effetti di costituirli in marito e moglie dinanzi allo Stato oltre che alla confessione di riferimento.

#### *Le due modalità del sistema di matrimonio opzionale*

Ci sono però due specie o modalità di questo sistema che corrispondono storicamente alle due concezioni cristiane del matrimonio, quella cattolica e quella protestante. La prima considera che il matrimonio è un sacramento, e che perciò la sua regolamentazione giuridica compete alla Chiesa; invece le dottrine sorte dalla Riforma non lo ritengono tale ma un istituto sociale ordinato dalla legge civile, la cui dimensione religiosa è limitata alla celebrazione. In consonanza a queste due nozioni sono sorti il sistema opzionale *latino* o *cattolico* e quello *anglosassone* detto anche *protestante*.

Ci sono comunanze e diversità fra queste due modalità del sistema facoltativo in corrispondenza alle diverse vedute teologiche. Entrambe reclamano uno spazio per il matrimonio religioso nell'ordinamento statale, ma questo spazio è tanto differente quanto lo sono quelle vedute. Il matrimonio cattolico si pone dinanzi a quello civile come un istituto a sé, disciplinato dal diritto canonico in tutto ciò che riguarda la sua valida e lecita costituzione. Il matrimonio delle comunità riformate non è altro che il matrimonio civile celebrato secondo il rito della comunità.

Nel sistema *latino* si può scegliere tra due matrimoni ciascuno regolato dal suo ordinamento di origine, nel sistema *anglosassone* la scelta riguarda soltanto la forma (civile o religiosa) di celebrare il matrimonio civile. Uno è sostanziale, l'altro formale; il sostanziale riguarda soprattutto il matrimonio canonico, il formale qualsiasi matrimonio religioso nella sua celebrazione.

Per l'effettiva analisi di un sistema la dottrina distingue ancora tra il momento *costitutivo* del matrimonio (la celebrazione), il momento *registrale* (trascrizione) e l'eventuale momento *processuale* o *contenzioso* (separazione, nullità, dissoluzione). A ben guardare, nel momento costitutivo non si distinguono tanto i due sistemi (anglosassone e latino) che abbiamo descritto: la celebrazione religiosa delle nozze produce lo stesso effetto di far sorgere un matrimonio nell'ordine civile. Le differenze sorgono nel momento della trascrizione nel Registro statale, e soprattutto nel caso di una lite fra le parti; allora si vedrà che mentre il sistema anglosassone applica in tutto la normativa civile (sostanziale e procedurale), in quello cattolico il diritto applicabile sarebbe (in teoria almeno) quello canonico.

I nomi poi rispecchiano le aree dove ciascuno di questi sistemi ha avuto tradizionalmente vigore; è tipico infatti dei paesi formalmente confessionisti in cui esiste una Chiesa di Stato, riconoscere nel diritto di famiglia la celebrazione religiosa del matrimonio, per venire incontro alle esigenze della confessione dominante, ma spesso anche delle altre presenti. Il sistema latino si stabilisce soprattutto nei paesi di tradizione cattolica, quasi sempre per il tramite di un accordo concordatario, poiché in questo

131 sistema si tratta in effetti di articolare entro l'ordinamento statale due normative matrimoniali differenti: quella civile e la canonica<sup>22</sup>.

Un prosieguo logico del nostro percorso per gli ordinamenti statali, ci porterebbe a soffermarci adesso su quelli di tipo anglosassone, per continuare poi con quelli di tipo latino. Va però rilevato che in pratica questa distinzione equivale a discernere fra sistemi dualisti stabiliti in base alla legge statale e quelli che sorgono da un accordo con la Chiesa. Intendo procedere seguendo questa linea, avvertendo però che il metodo è solo parzialmente valido per due motivi:

– il primo è che la sostanziale distinzione teorica fra i due modelli dualisti che abbiamo appena studiato, non si dà tale quale nella realtà. C'è in atto un processo di fusione-confusione, uno slittamento-svuotamento del riconoscimento sostanziale del matrimonio religioso (canonico in pratica) verso quello puramente formale; per cui quelle differenze fra i due archetipi che in teoria li distinguono come bianco e nero, nella realtà dei concreti ordinamenti diventano una gamma svariata di colori e sfumature. Ci sono sistemi nettamente formali, ma non esiste al contrario un sistema che risponda fedelmente al modello latino (fosse soltanto per la estensione del divorzio civile a tutti i matrimoni). Lo dovremo vedere;

– l'altro, che ci sono sistemi di tipo formale che prendono forma giuridica anche in base ad un accordo Stato-confessione interessata, anche con la Chiesa cattolica, il che è una novità come pure vedremo.

Con queste premesse e tenendo conto che comunque gli elementi di sostanzialità rimasti nei sistemi matrimoniali europei emergono da un previo accordo con la Santa Sede, studieremo gli ordinamenti concordatari in un epigrafe specifico.

#### *Stati che riconoscono direttamente la forma religiosa di celebrare il matrimonio civile*

Non pochi Stati membri della UE nel legiferare sul matrimonio riconoscono una doppia via per accedere al matrimonio, la civile e quella religiosa, fermo restando che il matrimonio di cui si tratta in ogni caso è quello regolato in sostanza dalla legge statale. Adottano cioè un sistema opzionale di tipo protestante.

Tradizionalmente, come detto, si tratta di paesi in cui esiste una confessione nazionale il cui rito nuziale veniva riconosciuto dalla legge. Esigenze di libertà religiosa e di uguaglianza portarono poi ad estendere il riconoscimento alle nozze celebrate secondo il rito di altre chiese e confessioni.

Nella Finlandia la Chiesa Evangelica-Luterana (della Finlandia) è stata per più di due secoli Chiesa di Stato, tuttavia dal 1869 le consecutive Leggi sulla Chiesa hanno reso i vincoli con lo Stato sempre meno stretti e non più di dipendenza, per cui preferisce chiamarsi Chiesa del popolo (folk church) e non più nazionale<sup>23</sup>: essa ha carat-

<sup>22</sup> Tipica situazione dove è consigliata la produzione pattuita di una normativa comune a entrambi gli ordini. Vedi P. MONETA, *La disciplina matrimoniale nei concordati*: «Studi in onore di Pietro Agostino D'A-  
vack», vol. III, Milán 1976, p. 297-327.

<sup>23</sup> Vid. J. SEPPÖ, *The Current Condition of Church-State Relations in Finland*: [www.evl.fi/english/church\\_for\\_the\\_people/seppo.htm](http://www.evl.fi/english/church_for_the_people/seppo.htm) (3.XI.2007).

tere pubblico autonomamente governata e organizzata dal Sinodo e da altri collegi a seconda del livello (diocesi, parrocchia); il Parlamento può approvare o rigettare le proposte della Chiesa nei suoi rapporti con lo Stato, ma non modificarli. Anche la Chiesa Greco-Ortodossa essendo molto radicata nella storia del paese gode di uno statuto pubblico particolare. Le altre confessioni possono registrarsi come tali e godono di libertà.

Il matrimonio è regolato dalla Legge sul Matrimonio del 1929 coi successivi emendamenti, l'ultimo del 2001<sup>24</sup>. L'art 14 prevede che la cerimonia nuziale possa essere civile oppure religiosa nella Chiesa Evangelica, in quella Greco Ortodossa o in un'altra comunità religiosa registrata oppure che abbia ricevuto dal Ministero di Educazione licenza per celebrare i matrimoni. Il ministro deve avere la competenza per compiere il rito secondo le regole della comunità di appartenenza (art. 17).

Il sistema è affatto formale: sia quale sia la forma di celebrazione scelta, essa può essere compiuta soltanto dopo ottenuta la *licenza* o *certificato* civile per sposarsi. Competenti per il rilascio sono tanto l'Ufficio del Registro come il parroco della Chiesa Evangelica Luterana o Greco Ortodossa alla cui parrocchia appartiene almeno una delle parti, dopo aver accertato lo stato di libertà dei nubendi (esame sugli impedimenti). Il certificato ha una validità di 4 mesi. Nessuno deve sposare una coppia senza il certificato oppure se esso è scaduto o risulta evidente che una delle parti non è in grado di intendere e di volere. Insomma, i requisiti civili del matrimonio devono essere osservati anche nel matrimonio religioso; a parte ogni chiesa o comunità religiosa può stabilire i propri requisiti, impedimenti e controlli (art. 16).

In questo schema logicamente non c'è spazio per un riconoscimento delle sentenze e decisioni ecclesiastiche di nullità, di separazione o scioglimento del vincolo: soltanto i tribunali dello Stato definiscono con efficacia civile tali questioni.

La Chiesa Evangelica Luterana svedese è stata anche la tradizionale Chiesa di Stato; comunque dal 1951 esiste la libertà religiosa; inoltre, con la Legge sulla Chiesa svedese entrata in vigore il 1° gennaio 2000<sup>25</sup>, questa ha acquistato autonomia di governo e organizzazione riguardo agli organi statali; il che ha fatto sì che le altre confessioni possano essere riconosciute<sup>26</sup> come tali, non più come semplici associazioni non lucrative o come fondazioni (trust) che era il caso della Chiesa cattolica.

La legge sul matrimonio del 1987 riconosce libertà di scegliere tra celebrazione civile e celebrazione religiosa del matrimonio con efficacia civile, non solo nella Chiesa luterana ma anche in molte altre confessioni e chiese registrate, tra le quali la cattolica. Le condizioni richieste dalla legge civile per la valida e lecita celebrazione si devono verificare previamente in ogni caso<sup>27</sup>, poiché si tratta sempre del matrimonio civile contratto in forma religiosa. La procedura per ottenere la licenza di matrimonio è simile a quella della Finlandia. Abilitati a sposare sono giudici e gli ufficiali nominati *ad hoc*; i ministri di culto segnalati da questi al Governo ricevono il permesso per-

<sup>24</sup> Legge 234/1929 del 13 giugno 1929.

<sup>25</sup> *Lag om Svenska kyrkan* (Church of Sweden Act) 1998/1591 del 26 novembre 1998.

<sup>26</sup> Con base nella Legge sulle comunità religiose *Lag om trossamfund* (Act on Religious Communities) 1998/1593, pure del 26 novembre 1998 e in vigore dal 1° gennaio 2000.

<sup>27</sup> Ogni confessione può aggiungere altri requisiti secondo i propri statuti.

133 sonalmente da esso. Possono anche essere autorizzati a presiedere le nozze civili autorità o personaggi di rilievo per casi particolari: parlamentari, politici, ecc.

Molto simile il sistema danese dove esiste anche la Chiesa di Stato (Evangelico-luterana); la Legge sul matrimonio del 1999 offre la possibilità di scelta tra matrimonio religioso e civile per quanto riguarda la sua celebrazione. Il rito sia della Chiesa nazionale che delle altre comunità riconosciute produce gli effetti civili.

Anche in Norvegia la chiesa nazionale è quella luterana ma c'è libertà religiosa e le confessioni si possono registrare per essere riconosciute. La celebrazione delle nozze in una di queste comunità è valida tanto quanto quella civile e può essere liberamente scelta.

Vi sono diverse normative sul matrimonio nelle varie nazioni che fanno parte del Regno Unito ma tutte rispondono allo schema che stiamo considerando di libertà di forma e unità di regime; alla speciale posizione di cui gode la Chiesa anglicana in Inghilterra e Galles, corrisponde quella della Chiesa presbiteriana in Scozia. Nell'Inghilterra e il Galles soltanto venivano riconosciuti i matrimoni celebrati dalla Chiesa anglicana, dagli ebrei e dai Quaccheri. La Legge matrimoniale del 1836 introdusse il matrimonio civile ed estese ad altre confessioni, tra le quali la cattolica, la possibilità di celebrare i propri riti matrimoniali come forma del matrimonio civile. La legge quindi distingue il matrimonio nella Church of England e il matrimonio civile (che si può celebrare anche in forma religiosa)

Non esistono però due matrimoni poiché i requisiti di fondo e le formalità previe sono sostanzialmente gli stessi: quelli stabiliti dal Marriage Act del 1949. A tale fine è necessario ottenere la licenza o il certificato matrimoniale per il quale occorrono le pubblicazioni ecclesiastiche o civili. Per i membri delle comunità anglicane il processo previo e le pubblicazioni spettano al pastore della parrocchia di residenza delle parti. La licenza matrimoniale può essere rilasciata da una competente autorità religiosa, ma si può anche chiedere il certificato all'Incaricato del Registro. Per le altre confessioni si deve ottenere il certificato dell'Incaricato dopo le pubblicazioni civili nell'ufficio del Registro.

Le formalità usate devono rispondere alle esigenze della legge (presenza e consenso dei nubendi, due testimoni)<sup>28</sup>. La cerimonia deve avere luogo in un luogo di culto registrato come tale e davanti a un ministro autorizzato dalla relativa confessione il cui nome è stato previamente comunicato alle autorità civili. Se una confessione non dispone di un luogo di culto registrato o di un rito matrimoniale riconosciuto i suoi addetti devono celebrare il matrimonio civile<sup>29</sup>. Il matrimonio civile si deve celebrare nell'ufficio del Registro oppure in un luogo approvato, ma non nei luoghi di culto né in un raduno religioso. Celebrato il matrimonio, il ministro celebrante è tenuto a registrarlo nell'ufficio civile.

Molti paesi che hanno fatto parte del blocco comunista sono passati da un sistema di matrimonio civile obbligatorio a quello di libera scelta; non pochi di questi hanno inoltre assicurato questa libertà a mezzo di negoziati con le confessioni, in partico-

<sup>28</sup> I matrimoni di persone di religione ebraica e quelli celebrati secondo le usanze dei Quaccheri seguono proprie regole.

<sup>29</sup> Cf. P.A. DIAPER, *Law and Religion in England between 1532-1994*, Roma 2000, p. 407-408.

lare l'accordo con la Chiesa cattolica in cui si riconosce il matrimonio canonico. In Cechia per adesso un accordo con la Santa Sede non è stato ratificato, ma il passaggio al sistema facoltativo è stato compiuto dalla Legge sulla famiglia dell'aprile 1992 che modificava in questo senso quella del dicembre 1963. La scelta possibile riguarda unicamente la forma, ossia se celebrare davanti al rappresentante dello Stato oppure al ministro di una chiesa o società religiosa.

Un passaggio importante si è compiuto anche in Grecia, nel 1982, da un sistema di *matrimonio religioso obbligatorio* a un sistema opzionale di tipo anglosassone<sup>30</sup>. In certo senso obbligatoria rimaneva la *forma religiosa*, poiché dalla nascita dello Stato greco fino alla legge del 1982, benché il diritto statale non conoscesse il matrimonio in forma civile<sup>31</sup>, prevedeva invece un regime matrimoniale (che calcava in buona misura la normativa ortodossa) che veniva applicato ai matrimoni sia tra ortodossi che tra cristiani di altre confessioni<sup>32</sup>.

Per le comunità ebraiche e musulmane continuava in vigore il sistema tradizionale della legge personale, per cui la celebrazione del matrimonio rimaneva sotto la normativa della rispettiva comunità; parimenti i rapporti familiari e le cause di divorzio<sup>33</sup>; il Codice civile (AK<sup>34</sup>) revoca questa situazione riguardo alle comunità israelitiche, confermando invece la giurisdizione del muftì sulle questioni matrimoniali e familiari dei musulmani<sup>35</sup>.

L'assenza di una forma civile del matrimonio poneva vari problemi e dopo i passi fatti sulla via della separazione Stato-Chiesa è stata approvata la legge 1250/1982 di riforma del Codice civile, in forza della quale i nubendi possono scegliere se celebrare il matrimonio nella forma civile oppure secondo le norme e il rito della Chiesa Ortodossa o di un'altra confessione che sia 'nota in Grecia' e le sue regole sul matrimonio non contraddicano l'ordine pubblico (art. 1367)<sup>36</sup>. Prima di procedere alla celebrazione si deve ottenere la licenza civile a meno che non si tratti di un matrimonio ortodosso per il quale bastano le pubblicazioni; dopo la cerimonia il ministro celebrante deve inviare al registro il certificato di celebrazione perché l'ufficiale, a richiesta, rediga l'atto di matrimonio che è sempre civile<sup>37</sup>. Comunque la celebrazione solamente religiosa delle nozze non avrebbe altra sanzione che la probabile inesistenza civile del matrimonio. Per i matrimoni misti, la legge esige ancora che vengano celebrati se-

<sup>30</sup> Riguardo il sistema matrimoniale greco mi sono avvalso di J. DELIYANNIS, *Le mariage religieux et son efficacité civile en droit hellénique*: AA.VV., «Marriage and Religion...», cit. p. 121-151.

<sup>31</sup> Nemmeno quello celebrato all'estero, da cittadini greci, veniva riconosciuto. Vid. C. PAPASTATHIS, *Estado e Iglesia en Grecia*: AA.VV., «Estado e Iglesia en la Unión Europea», Madrid 1996, p. 89.

<sup>32</sup> In questa fase sembra che si sia secolarizzata prima la sostanza che la forma: mentre lo Stato esige la celebrazione religiosa del matrimonio, è poi la Chiesa ortodossa a riconoscere gli effetti e le cause civili di divorzio che dal 1920 furono avocate alla competenza statale. Per i matrimoni misti (fra ortodosso e un altro cristiano) reggeva la regola che non venivano considerati se non si celebravano davanti al chierico ortodosso.

<sup>33</sup> Legge 147/1914, art. 4.1, dettata in esecuzione del Trattato di Atene del 1913.

<sup>34</sup> Varato nel 1940, non entra in vigore sino al 23 febbraio 1946.

<sup>35</sup> Si mantiene cioè in vigore l'art. 10 della legge 2345/1920.

<sup>36</sup> Gli impedimenti ortodossi non sono più impedimenti civili.

<sup>37</sup> Ma la celebrazione si può dimostrare con altri mezzi in mancanza della certificazione (J. DELIYANNIS, *Le mariage religieux...*, cit. p. 135).

135 cono i riti di entrambe le parti (Cod.civ. art. 1371). La Chiesa ortodossa continua a riconoscere le sentenze civili di divorzio per cui ammette a nuove nozze chi ha ottenuto il divorzio, ma soltanto fino a tre volte. Per le comunità musulmane della Tracia vige ancora in materia la normativa di derivazione coranica<sup>38</sup>.

#### *Cipro, un caso di rinvio diretto alla legge matrimoniale delle comunità religiose*

Un sistema unico nella UE, plurale nella sostanza e anche nella forma, ma non (sempre) opzionale, risulta quello vigente a Cipro. La cui Costituzione<sup>39</sup> rimanda le questioni matrimoniali alle leggi e ai giudici della comunità islamica, della Chiesa Greco-Ortodossa o di un'altra Chiesa riconosciuta cui appartengono le parti, escludendole al contempo dalla competenza delle autorità civili (art. 22, 111 e 90); riconosciute a questo fine sono gli armeni i maroniti e i latini<sup>40</sup>. I cittadini membri di queste confessioni quando sposano tra loro devono contrarre il matrimonio secondo la loro religione.

Gli stranieri e membri di altre religioni (cristiane o meno) seguono per il matrimonio la legge civile, che a sua volta contempla la possibilità di scegliere tra le nozze in forma civile oppure davanti a un ministro religioso autorizzato, sempre dopo avere ottenuto la licenza civile di passare alla celebrazione.

Per i matrimoni misti se le parti appartengono a differenti comunità o confessioni riconosciute possono scegliere il matrimonio religioso di una delle due. Anche quando solo uno dei nubendi appartiene a una comunità riconosciuta possono accordare di contrarre il matrimonio religioso nella comunità cui appartiene, a patto che ciò sia consentito dalle leggi della relativa confessione; ma possono anche scegliere il matrimonio civile. Comunque, quando una delle parti è della comunità turca, il matrimonio deve essere quello musulmano. Legalmente non è più in vigore l'impedimento alla donna musulmana di sposare un non musulmano; la donna sposata appartiene alla comunità del marito.

<sup>38</sup> Anche se non pochi sostengono che le ragioni che diedero origine al sistema sono decadute, oltre che esso è incompatibile con il rispetto delle donne musulmane, la legge 1920/1991 lo conferma benché non permette più il matrimonio di minori e stabilisce che i divorzi pronunciati dal muftì devono essere recepiti dal tribunale locale. Vid. J. DELIYANNIS, *Le mariage religieux...*, cit. p. 127-128; T. PAPAZISSI, *L'État laïc grec et les droits des femmes dans le mariage*: «Quaderns de la Mediterrània/Cuadernos del Mediterráneo» (7/2006) p. 126-127.

<sup>39</sup> Del 1960, riformata l'ultima volta nel 2004; vid. A.M. VEGA (cur.) et al., *Religión y libertades fundamentales en los países de Naciones Unidas: textos constitucionales*, Comares, Granada 2003, p. 231-248. Il paese è costituzionalmente diviso in due comunità (greca e turca) ciascuna con la sua propria Camera legislativa, autorità amministrative e giudiziarie competenti soprattutto per le materie religiose, personali, culturali (art. 86 ss. Cost.); a queste due possono aderire altre comunità minori che hanno diritto ai loro rappresentanti nella Camera della comunità scelta (art. 2.3 Cost.). Al presente lo Stato è di fatto diviso essendosi il nord costituito nella Repubblica Turca del Nord di Cipro, riconosciuta soltanto dalla Turchia.

<sup>40</sup> Vid lo *Statement by Her Majesty's Government concerning the Rights of smaller Religious Groups in Cyprus*, nell'Appendice E della Costituzione: [http://kypros.org/Constitution/English/appendix\\_e.html](http://kypros.org/Constitution/English/appendix_e.html).

La letteratura sui sistemi matrimoniali, come abbiamo visto, si è sviluppata nei paesi di area latina, soprattutto ad opera della dottrina italiana e spagnola. Ha come scopo mettere in risalto l'importanza che per la Chiesa e per i cattolici ha il riconoscimento del loro matrimonio sacramentale da parte dello Stato; non soltanto come forma del matrimonio civile, ma come istituto matrimoniale specifico e disciplinato dalla legge ecclesiastica.

In non pochi paesi di tradizione cattolica, dopo una temporanea imposizione del matrimonio civile obbligatorio si tornava ad un sistema di doppio matrimonio, civile e canonico, più o meno liberamente scelti. Delle volte ciò avveniva per decisione unilaterale delle autorità civili; ma più spesso a quel passo ci si giungeva, o si attuava, tramite un accordo di natura concordataria nel quale si profilavano anche i principali dettagli del sistema che, è intuitivo, richiede una ben congegnata articolazione fra i due ordinamenti e una più assidua collaborazione tra entrambe le autorità.

Ora, mentre negli Stati di tradizione protestante il sistema formale, viene istaurato in favore della chiesa nazionale e si estende poi alle altre confessioni, per motivi di libertà e di parità<sup>41</sup>, in modo simile nei paesi di tradizione cattolica il sistema di accordi o negoziati si estende alle confessioni diverse dalla Chiesa<sup>42</sup>; in questi accordi vengono talvolta specificati i requisiti per il riconoscimento delle loro nozze.

Nella UE ci sono ben dieci paesi nei cui accordi con la Santa Sede si profila un sistema matrimoniale riguardante il matrimonio canonico; molti di questi Stati hanno stipulato pure accordi con altre confessioni sul loro matrimonio<sup>43</sup>.

Per quanto riguarda la Chiesa, una svolta c'è stata di recente in materia di sistemi concordatari, che si ricollega a quanto avevamo detto prima sullo slittamento del sistema latino verso quello anglosassone, ed è questa: fino all'accordo con la Estonia nel 1999<sup>44</sup> si poteva dire che un sistema formale di tipo anglosassone non era mai stato concordato. Ed è logico, visto che il sistema non corrisponde alle aspettative della Chiesa sul riconoscimento civile del matrimonio canonico, e poi non sembrava necessario un negoziato per ottenere il solo riconoscimento della forma canonica che tanti ordinamenti riconoscono direttamente. D'altro canto, il riconoscimento delle nozze canoniche è sempre meglio che il sistema della doppia celebrazione, e forse era questa la alternativa del caso.

In più si potrebbe dire che quello avvenuto con un paese di radici protestanti come la Estonia, era ormai avvenuto in pratica in alcuni accordi, di poco anteriori, con Stati a maggioranza cattolica come la Polonia, la Croazia o la Slovacchia. Tuttavia questi conservano come vedremo, una certa sostanzialità, più potenziale che effettiva, riguardo a eventuali effetti civili delle sentenze matrimoniali ecclesiastiche.

Con i limiti di ogni classifica e a seconda di quanto il sistema accordato corrisponda più o meno alla tipologia del sistema latino, possiamo catalogare questi paesi in tre

136

137

gruppi: *a)* quelli che stabiliscono un sistema prettamente formale di tipo anglosassone per cui soltanto tengono conto del matrimonio canonico al momento celebrativo; *b)* quelli nei quali oltre al momento costitutivo si fa cenno alle sentenze canoniche di nullità, cioè al momento conflittuale; *c)* quelli infine che, seppur limitatamente, delineano i contorni di un sistema latino ossia quelli nei quali oltre che alla celebrazione canonica, viene data certa efficacia civile alle decisioni canoniche sui matrimoni dei cattolici.

*a) Paesi che hanno concordato un sistema di tipo protestante*

Come abbiamo accennato questa è una possibilità prima non presa in considerazione: è nell'Accordo con la Estonia del 1999 che si configura prima volta un sistema di questo tipo. A quello è seguito l'Accordo con la Lettonia del 2000. Si tratta come si vede di due Stati di tradizione protestante benché con una cospicua presenza di cattolici.

Nella Estonia la legge matrimoniale stabilisce che coloro che progettano di sposarsi devono fare istanza di matrimonio all'Ufficio del Registro, questo constata che non ci siano impedimenti legali (età, vincolo e parentela) e rilascia il relativo certificato. Entro tre mesi dal rilascio deve avvenire la celebrazione del matrimonio nella quale il funzionario autorizzato riceve il consenso degli sposi (presenti di persona) e registra il matrimonio. La legge dispone che il matrimonio si contrae quando l'atto di registrazione viene firmato dai due nubendi, il che si fa contestualmente alla celebrazione<sup>45</sup>.

L'art. 8 dell'accordo tra la Santa Sede e la Estonia stabilisce che i matrimoni celebrati nella Chiesa cattolica, per la cui celebrazione si sia ottenuto il certificato del registro civile e vengano registrati, producono effetti civili<sup>46</sup>. Dal 2004, la Legge sul matrimonio<sup>47</sup> prevede che possano essere conferite (dal Ministero degli Interni) a un ministro del culto le funzioni dell'incaricato del registro dello stato civile riguardanti il matrimonio, quindi che esso possa registrare matrimoni. Il ministro può rifiutare di celebrare il matrimonio se i nubendi non compiono i requisiti propri della confessione.

In maniera molto simile, ma un po' più sostanziale, dispone l'art. 8 dell'Accordo lettone, nel quale si dice che il matrimonio canonico produce gli effetti civili dal momento della sua celebrazione a patto che non ci siano impedimenti civili e si siano adempiuti i requisiti richiesti dalla legge. La legge determina il modo e i termini di registrazione dei matrimoni canonici<sup>48</sup>.

<sup>45</sup> "Prospective spouses contract marriage with both being present in person at the same time. A marriage is contracted when the marriage registration is signed by the prospective spouses" (Legge sul matrimonio del 12 ottobre 1994 § 1.5).

<sup>46</sup> Marriages celebrated in the Catholic Church, upon registration and for which a certificate of marriage has been issued by the civil registry office, have civil effect.

<sup>47</sup> Legge sul matrimonio del 12 ottobre 1994 § 130 (riforma del 24 marzo 2004).

<sup>48</sup> Firmato l'8 novembre 2000, in vigore dal 25 ottobre 2002. Art. 8: 1. From the moment of its celebration canonical marriage produces the civil effects determined by the legislation of the Republic of Latvia, provided no civil impediments exist between the contracting parties and the requisites foreseen by the laws of the Republic of Latvia have been fulfilled. 2. The way and the time within which a canonical marriage is to be registered with the competent civil authority are determined by the laws of the Republic of Latvia.

Questo articolo ricopia i primi due commi di quello 13 dell'accordo croato del dicembre 1996 su questioni giuridiche, lasciando fuori invece gli altri due paragrafi sulla preparazione alle nozze e le sentenze canoniche.

<sup>41</sup> Regno Unito, Svezia e gli altri pesi scandinavi.

<sup>42</sup> Spagna, Italia, Ungheria, Polonia, Slovacchia, Colombia.

<sup>43</sup> Come detto, negli accordi con la Germania, l'Austria e l'Ungheria non si profila invece alcun sistema.

<sup>44</sup> Avvenuto con lo scambio di Note del 23 dicembre 1998 e 15 febbraio 1999.

La possibilità di scegliere la celebrazione civile o religiosa del matrimonio, esisteva in Lettonia dal 1921 per le confessioni più importanti, la Chiesa cattolica tra di esse. Il vigente diritto civile<sup>49</sup> ha mantenuto questo sistema sostanzialmente in vigore. Lo schema abbastanza tipico: le parti danno notizia del loro progetto all'ufficio del Registro civile del luogo di residenza di qualsiasi delle due, il quale si incarica che vengano fatte le pubblicazioni per un mese nell'ufficio generale del Registro. Concluse queste senza notizia di impedimento l'ufficiale può assistere alle nozze civili, oppure rilasciare un certificato in modo che le nozze si possano celebrare altrove, sia civilmente che secondo il rito di una confessione autorizzata.

Ma se la confessione a cui appartengono gli sposi è una delle 8 tradizionali nel paese<sup>50</sup>, allora le pubblicazioni si possono fare secondo le regole della confessione in parola, se le parti intendono sposarsi nella loro chiesa, e sempre allo scopo di assicurare che non vi sono impedimenti civili. Come si vede si riconosce una certa efficacia alla normativa interna delle confessioni riguardante il momento costitutivo della relazione coniugale oltre che alla sola cerimonia di celebrazione. Spetta al ministro assistente passare, entro quattro giorni, notizia scritta al Registro delle nozze avvenute, al fine della registrazione del matrimonio. Esiste nel diritto lettone la possibilità di dichiarare nullo un matrimonio; ciò spetta soltanto ai tribunali statali, non ottenendo le relative decisioni ecclesiastiche alcuna efficacia civile.

*b) Paesi nei cui concordati si fa cenno alle sentenze matrimoniali canoniche*

Sono la Polonia, Croazia, Lituania e Slovacchia<sup>51</sup>; anche loro passati per l'esperienza del socialismo reale; differiscono dai precedenti per la loro tradizione cattolica. I loro accordi con la Santa Sede, dei quali è anche oggetto il matrimonio canonico, sono stati conclusi nell'arco di tempo che va dal 1993 al 2000; in essi poi si è soliti fare allusione al ruolo che la Chiesa ha svolto nella loro storia, anche recente<sup>52</sup>. Per abbreviare l'analisi possiamo servirci del seguente quadro:

| Polonia 1993  | Croazia 1996  | Lituania 2000   | Slovacchia 2000  |
|---|---|---|--|
| Articolo 10<br>1. Dal momento della celebrazione, il matrimonio canonico comporta gli effetti del matrimonio con- | Articolo 13<br>1. Il matrimonio canonico, dal momento della sua celebrazione, produce gli effetti civili secon- | Article 13<br>1. A canonical marriage will have civil effects pursuant to the legal acts of the Republic of | Articolo 10<br>(1) Il matrimonio contratto secondo il Diritto Canonico, che adempie anche le condizioni sta- |

<sup>49</sup>Latvijas Republikas civillikums - The Civil Law of Latvia, Translation and Terminology Centre, 2001, art. 26 ss.

<sup>50</sup>Ossia le confessioni: Evangelico Luterana, Romano Cattolica, Ortodossa, Old Believers, Metodista, Battista, Avventista del Settimo giorno, Mosaica (Ebraica).

<sup>51</sup>Ho ritenuto opportuno includere la Croazia benché ancora paese candidato a membro della UE, sia per la somiglianza di sistema, sia per evidenziare l'influsso che il suo accordo ha avuto in quelli successivi specie con la Lituania.

<sup>52</sup>Vedi José T. MARTÍN DE AGAR, *Studio comparativo dei concordati tra la Santa Sede e gli Stati dell'europa Centrale e Orientale*: AA.VV., «Relazioni internazionali giuridiche bilaterali tra la Santa Sede e gli Stati: esperienze e prospettive», (a cura di Marek Šmid e Cyril Vasil') LEV, Città del Vaticano 2003, p. 61-88.

|  |   |  |   |
|--|---|--|---|
| tratto secondo la legge polacca, se<br>a) fra gli sposi non esistono impedimenti previsti dalla legislazione polacca;<br>b) in occasione della celebrazione del matrimonio essi fanno concorde manifestazione della volontà di produrre tali effetti e<br>c) la celebrazione del matrimonio è stata trascritta nei registri civili su notifica trasmessa all'Ufficio dello Stato Civile entro cinque giorni dalla celebrazione del matrimonio; questo termine verrà prolungato, qualora non fosse stato osservato a causa di forza maggiore, fino al momento della cessazione di essa. | do le norme legali della Repubblica di Croazia, se non esistono impedimenti civili per i contraenti e se sono adempiuti i requisiti previsti dalla legge della Repubblica di Croazia.<br>2. Il modo e il tempo utile per l'iscrizione del matrimonio canonico nei registri statali dei matrimoni sono stabiliti dalla rispettiva legge della Repubblica di Croazia. | Lithuania from the moment of its religious celebration provided there are no impediments to the requirements of the laws of the Republic of Lithuania.<br>2. The time and manner of recording a canonical marriage in the civil register shall be established by the competent authority of the Republic of Lithuania, in co-ordination with the Conference of Lithuanian Bishops. | bilitate dal diritto della Repubblica Slovacca per contrarre il matrimonio, ha nel territorio della Repubblica Slovacca identica validità e identiche conseguenze giuridiche come il matrimonio contratto secondo la forma civile. La registrazione statale dei matrimoni celebrati secondo il Diritto Canonico e la loro iscrizione nel registro matrimoniale è definita nell'ordinamento giuridico della Repubblica Slovacca. |
| 2. La preparazione alla celebrazione del matrimonio canonico comprende l'istruzione dei futuri sposi sull'indissolubilità del matrimonio canonico e sulle norme del diritto polacco concernenti gli effetti del matrimonio.  | 3. La preparazione al matrimonio canonico comprende l'istruzione dei futuri sposi sull'insegnamento della Chiesa circa l'eccellenza del sacramento del matrimonio, in particolare circa la sua unità ed indissolubilità, nonché sugli effetti civili del vincolo matrimoniale secondo la legge della Repubblica di Croazia.   | 3. The preparation for a canonical marriage shall include informing future spouses of the teaching of the Catholic Church on the dignity of the sacrament of marriage, its unity and indissolubility, as well as the civil effects of the marriage bond as provided for by the laws of the Republic of Lithuania.  |   |
| 3. È di esclusiva competenza dell'autorità ecclesiastica sentenziare circa la validità del matrimonio canonico, nonché circa le altre cause matrimoniali previste dal diritto canonico.<br>4. Sentenziare circa cause matrimoniali nell'ambito degli effetti definiti  | 4. Le decisioni dei Tribunali ecclesiastici sulla nullità del matrimonio e quelle della Suprema Autorità della Chiesa sullo scioglimento del vincolo matrimoniale sono comunicate al competente Tribunale civile, per l'adempimento delle conseguenze civili del  | 4. Decisions of ecclesiastical tribunals on the nullity of marriage and decrees of the Supreme Authority of the Church on the dissolution of the marriage bond are to be reported to the competent authorities of the Republic of Lithuania with the aim of regula-  | (2) Le decisioni della Chiesa Cattolica circa la nullità del matrimonio e lo scioglimento del vincolo matrimoniale sono comunicate a richiesta di una delle parti interessate alla Repubblica Slovacca. La Repubblica Slovacca procederà nel caso   |

|   |   |   |   |
|---|---|---|---|
| dalla legislazione polacca, è di esclusiva competenza dei tribunali statali. 5. La questione della notifica delle sentenze di cui ai commi 3 e 4, potrà essere oggetto di procedimento secondo l'articolo 27 <sup>53</sup> . 6. Allo scopo di tradurre nella pratica il presente articolo, verranno fatti i necessari cambiamenti nella legislazione polacca. | provvedimento, secondo le norme legali della Repubblica di Croazia. | ting legal consequences of such decisions in accordance with the legal acts of the Republic of Lithuania. | secondo il suo ordinamento giuridico.   |
| Articolo 11<br>Le Parti Contraenti dichiarano la volontà di collaborare per difendere e rispettare l'istituzione del matrimonio e della famiglia, fondamento della società. Esse rilevano il valore della famiglia, e la Santa Sede, per parte sua, riafferma la dottrina cattolica sulla dignità e l'indissolubilità del matrimonio                          |   |   | Articolo 11<br>Le Alte Parti collaboreranno alla difesa e alla promozione del matrimonio nonché della famiglia che proviene dal matrimonio. |

A differenza degli accordi estone e lettone questi contengono un esplicito riconoscimento degli effetti civili che genera la celebrazione del matrimonio canonico, a patto che non vi siano impedimenti civili e venga trascritto nel registro dello Stato. Dei quattro accordi soltanto quello polacco fissa i dettagli della necessaria trascrizione, gli altri tre demandano la procedura alla legge civile.

Poiché si tratta di accordi con la Chiesa l'attribuzione di effetti civili viene fatta esplicitamente al matrimonio canonico e non più al matrimonio religioso oppure celebrato in forma o secondo un rito religioso, come nondimeno avviene per le nozze di altre confessioni. Dal testo degli accordi sembra chiaro che è l'istituto matrimonio canonico che ottiene effetti civili dal momento della sua celebrazione. Lo schema pratico tuttavia segue la linea del sistema formale, come vedremo.

Contengono anche una allusione alla potenziale, forse anche auspicata, efficacia civile delle decisioni canoniche senza però stabilirla direttamente ma lasciandola a futuri provvedimenti unilaterali oppure bilaterali.

<sup>53</sup> Articolo 27: I problemi che richiedono soluzioni nuove o supplementari saranno regolati mediante nuovi accordi tra le Parti Contraenti, o intese tra il Governo della Repubblica di Polonia e la Conferenza Episcopale Polacca, previamente autorizzata dalla Santa Sede.

### Polonia

Nel 1993 è stato firmato con la Polonia un vero e proprio concordato<sup>54</sup>, unico accordo solenne di questo genere nei trenta anni che vanno dal concordato colombiano del 1973 fino al concordato portoghese del 2004<sup>55</sup>. Le clausole matrimoniali sono quelle che diedero luogo alle più vivaci discussioni in vista della ratifica del concordato<sup>56</sup>.

Il riconoscimento alle nozze celebrate in forma canonica degli stessi effetti di quelle celebrate davanti all'ufficiale dello stato civile, in verità era già stato sancito dalla Legge sui rapporti con la Chiesa cattolica del 1989<sup>57</sup> ed esteso alle altre confessioni che lo avevano chiesto, nelle relative leggi pattuite, e così è tuttora<sup>58</sup>. Si era cioè passati – prima del concordato – dal sistema di matrimonio civile obbligatorio, instaurato dal regime comunista nel 1945, a quello facoltativo di tipo formale; è infatti requisito per l'assegnamento degli effetti civili al matrimonio religioso che vengano rispettate le disposizioni civili sul matrimonio.

Il concordato polacco esplicitamente lascia ai contraenti la scelta se chiedere o meno gli effetti civili per il loro matrimonio canonico (art. 10.1.2), anzi ne fa di tale scelta positiva un requisito, per cui senza di essa, anche se un certificato di celebrazione gli venisse regolarmente trasmesso ai sensi del successivo comma (art. 10.1.3), l'ufficiale del registro non potrà redigere l'atto di matrimonio. Difatti la *Dichiarazione del Governo sulla corretta interpretazione del Concordato* ribadisce che questo “rispetta la piena libertà dei nubendi di scegliere quale matrimonio contrarranno e in quale ordinamento esso produrrà effetti”<sup>59</sup>.

Ora, come detto, la Chiesa desidera che il maggior numero possibile di matrimoni canonici vengano trascritti e prendano così efficacia civile, per cui, anche in adem-

<sup>54</sup> La ratifica è avvenuta il 25 marzo 1998.

<sup>55</sup> Come si sa, dopo il Concilio Vaticano II sono stati preferiti gli accordi meno solenni, generali o parziali. Al di là delle molte considerazioni tecniche che su questo fatto si possono fare, va comunque osservato che dal punto di vista sostanziale gli uni e gli altri restano accordi vincolanti di rango internazionale, nei quali vengono trattate questioni di comune interesse riguardanti la Chiesa nello Stato.

<sup>56</sup> Per lo studio del sistema matrimoniale polacco mi sono servito specialmente di quello fatto da R. PIEGA, *Evoluzione del diritto ecclesiastico in Polonia dopo il 1989*, Edusc, Roma 2001, p. 197-241, e relativa appendice documentale. Anche Z. CIEŚLAK, *Il matrimonio nel concordato polacco del 1993 come soluzione giuridica nell'ambito delle res mixtae, Romae 2006*, pro manuscripto.

<sup>57</sup> Legge del 17 maggio 1989, art. 15a: “1. Il matrimonio celebrato nella forma prevista dal diritto canonico comporta gli stessi effetti che il matrimonio celebrato davanti all'ufficiale dello stato civile, qualora siano state osservate le disposizioni del Codice di famiglia e di tutela. 2. Il ministro di culto davanti al quale si emettono le dichiarazioni di contrarre matrimonio è determinato dal diritto canonico” (versione italiana di R. PIEGA, *Evoluzione del diritto...*, cit. p. 319).

<sup>58</sup> Il Codice di famiglia e tutela prevede che il riconoscimento delle nozze di una religione avvenga tramite accordi o nella legge statale negoziata con la confessione (art. 1 § 3: R. PIEGA, *Evoluzione del diritto...*, cit. p. 290). Le leggi delle altre 10 confessioni che hanno chiesto il riconoscimento del loro matrimonio contengono un articolo corrispondente e praticamente uguale a quello citato nella nota precedente. Sono le Chiese Autocefale Ortodossa, Evangelica d'Asburgo, Evangelica Riformata, Evangelica Metodista, dei Cristiani Battisti, la Avventista, la Chiesa cattolica polacca, l'Unione delle Comunità Ebraiche, la Chiesa Veterocattolica dei Mariaviti e quella Pentecostale (cf. R. PIEGA, *Evoluzione del diritto...*, cit., p. 204).

<sup>59</sup> La Dichiarazione porta data del 15 aprile 1997 e fu pubblicata il 26 gennaio 1998; la ratifica del concordato avvenne il 25 marzo 1998. Nell'esordio si avverte che è stata redatta d'intesa con la Sede Apostolica (vid. R. PIEGA, *Evoluzione del diritto...*, cit. p. 288-289).

pimento del c. 1071 §1,2°, la Conferenza episcopale polacca nella *Istruzione relativa al matrimonio concordatario* stabilisce per i fedeli che contraggono in chiesa l'obbligo di munire il loro matrimonio degli effetti civili, proibendo al parroco di assistere in caso contrario salvo casi eccezionali autorizzati dall'Ordinario locale<sup>60</sup>. Contemporaneamente la legislazione sul matrimonio in generale e quella specifica relativa al matrimonio concordatario<sup>61</sup>, richiede che prima della celebrazione religiosa si ottenga dall'ufficio del Registro il certificato che nulla osta alla celebrazione del matrimonio, senza il quale il sacerdote non deve<sup>62</sup> procedere a sposare i nubendi. Non si intende cioè aspettare l'invio del certificato di matrimonio all'ufficio civile, dopo la celebrazione, per vedere se questa potrà o meno essere trascritta, ossia se si compiono o meno i requisiti della legge civile: ci si accerta prima che il matrimonio può essere celebrato secondo la legge dello Stato, e solo dopo si addiuvano alla celebrazione canonica prima della quale, inoltre, i nubendi devono firmare la richiesta degli effetti civili<sup>63</sup>. Comunque il termine di cinque giorni per la notifica sembra essere perentorio eccetto in caso di forza maggiore.

Ma a suscitare delle discussioni in sede di autorizzazione parlamentare, fu piuttosto la possibilità che le relative sentenze canoniche possano avere effetti civili, cioè che si stabilisca un sistema sostanziale, poiché per una parte della dottrina ciò comporterebbe una rottura della dovuta uguaglianza delle confessioni di fronte all'ordinamento statale<sup>64</sup>. Tuttavia nel Concordato, questa possibilità viene soltanto accennata ma non istaurata in maniera obbligatoria per il legislatore polacco, benché per la Chiesa costituisca la soluzione concordataria tipica e adeguata alla sua considerazione sacramentale del matrimonio. In effetti la summenzionata *Dichiarazione del Governo sulla corretta interpretazione del Concordato*, avverte che esso "lascia al legislatore polacco la questione della messa in atto delle regole stabilite nell'art. 10"<sup>65</sup>. In effetti

<sup>60</sup> "I fedeli della Chiesa Cattolica in Polonia che contraggono il matrimonio canonico, hanno l'obbligo di munirlo degli effetti civili garantiti dal Concordato (art. 10). Pertanto, senza la licenza dell'Ordinario del luogo è proibito di assistere ai matrimoni dei nubendi, i quali non vogliono che il loro matrimonio produca gli effetti nell'ordinamento polacco. L'Ordinario del luogo può concedere la licenza alla celebrazione del matrimonio senza effetti civili soltanto in casi eccezionali e per gravi motivi pastorali" (Delibera del 4 giugno 1998, *recognition* del 29 ottobre successivo; presa da R. PIEGA, *Evoluzione del diritto...*, cit. p. 484-485).

<sup>61</sup> In attuazione dell'art. 10.6 del Concordato è stata emanata la Legge del 24 luglio 1998.

<sup>62</sup> Il Codice di Famiglia gli vieta ricevere la dichiarazione di richiesta delle parti di effetti civili per il loro matrimonio religioso senza il certificato (art. 8) e la *Istruzione relativa al matrimonio concordatario* della Conferenza episcopale gli proibisce di "adempiere alle formalità attinenti alla celebrazione del matrimonio se non gli è stato presentato un valido certificato dell'ufficiale dello stato civile" (n. 13): R. PIEGA, *Evoluzione del diritto...*, cit. p. 486.

<sup>63</sup> Entrambe le normative per la celebrazione del matrimonio concordatario, civile e canonica particolare, sono entrate in vigore il 15 novembre 1998.

<sup>64</sup> L'invocazione del principio di uguaglianza non sembra dimostrativa, ammenoché non si tratti di ugualitarismo, cioè di imporre la misura minima del riconoscimento puramente formale di qualsiasi matrimonio religioso senza tenere conto del valore sacramentale che esso ha nella dottrina cattolica. Ma su questa linea sarebbe allora più coerente il sistema di matrimonio civile obbligatorio, visto che non tutte le confessioni sono interessate al riconoscimento civile delle loro cerimonie nuziali o semplicemente non lo hanno chiesto o non si sono adeguate alle norme civili per ottenerlo.

<sup>65</sup> R. PIEGA, *Evoluzione del diritto...*, cit. p. 289.

143 i commi 3 e 4 di detto articolo ribadiscono le esclusive e separate competenze dei due ordinamenti nelle cause che sui matrimoni possano sorgere in ciascuno; e il 5° comma si limita a lasciare aperta la possibilità di stabilire rapporti più sostanziali (magari convenzionati) fra entrambi per il riconoscimento delle decisioni risultanti.

Il sistema matrimoniale concordatario polacco ha ricevuto quindi un'attuazione in senso formale, benché non manchino elementi per una diversa interpretazione.

#### *Croazia, Lituania, Slovacchia*

Gli altri tre paesi Croazia, Lituania e Slovacchia<sup>66</sup> hanno concordato un sistema simile. Per quanto riguarda la fase celebrativa o costitutiva in tutti e tre si parla del matrimonio canonico come un istituto a sé stante la cui celebrazione avviene secondo regole proprie. Tuttavia per ottenere effettività dinanzi allo Stato deve soddisfare anche i requisiti e condizioni del matrimonio civile. I dettagli e procedure del momento registrale si lasciano alla legislazione statale.

Per quanto riguarda la Slovacchia la Legge sui Registri civili del 1994, stabilisce, come quella polacca, il sistema di accertamento civile preventivo di assenza di impedimenti. Una volta che l'ufficio civile ha constatato che nulla osta alla celebrazione, lo comunica al corrispondente organo confessionale, il quale a sua volta è tenuto a informare, nel termine di tre giorni lavorativi, dell'avvenuto matrimonio. Non sembra si tratti strettamente di certificato o licenza che autorizza la celebrazione del matrimonio, poiché nessuna norma proibisce esplicitamente la celebrazione del matrimonio religioso senza adempiere i tramiti civili, in tal caso tuttavia esso probabilmente non verrebbe riconosciuto, la legge non prevede la registrazione tardiva del matrimonio religioso.

Lo stesso schema della certificazione preventiva di adempimento dei prerequisiti civili seguono le leggi matrimoniali di Croazia e Lituania

Comunque l'Accordo Base slovacco (come quello lituano e croato), riconosce effetti civili al matrimonio celebrato secondo il diritto canonico "che adempie anche le condizioni stabilite dal diritto della Repubblica per contrarre il matrimonio" cioè scervo di impedimenti civili. Si può ipotizzare un sistema in cui la constatazione di queste condizioni avvenga dopo la celebrazione religiosa, nel momento registrale appunto, ma ciò porterebbe alla conseguenza che alcuni matrimoni canonici ormai contratti non possano essere registrati, rimanendo inesistenti per lo Stato. Ciò però, come abbiamo visto, la Chiesa ritiene indesiderabile per l'insicurezza giuridica che comporta il divario tra stato civile e stato canonico delle persone, e quindi è più consono anche ai desideri della Chiesa, che poiché vengono opposti gli impedimenti civili anche al matrimonio cattolico, ne venga preventivamente accertata l'assenza cioè assicurata l'efficacia civile del matrimonio canonico.

Per quanto riguarda il momento o fase contenziosa, ossia circa la eventuale efficacia delle sentenze e dispense ecclesiastiche, gli accordi di Croazia e Lituania stabiliscono la regola che le decisioni canoniche vanno comunicate agli organi statali competenti

<sup>66</sup> Per quanto riguarda la Slovacchia mi sono servito di J. KEMP, *Diritto Ecclesiastico della Repubblica Slovacca*, Bratislavae 2004 e A. RIOBÓ, *El derecho de libertad religiosa en la República Checa y en la República Eslovaca*, Dykinson, Madrid 2005.

(tribunale Croazia, le autorità Lituania); parimenti in Slovacchia ma dietro richiesta di parte interessata<sup>67</sup>. In nessuno di questi accordi vengono tuttavia precisate le conseguenze di questa notifica, si dice soltanto che esse saranno quelle previste o stabilite dall'ordinamento statale; va osservato che da quando lo Stato prese in mano il registro dello stato civile, le confessioni sono tenute a comunicare qualsiasi fatto o circostanza che possa avere un influsso sullo stato delle persone<sup>68</sup>. Quindi, come per la Polonia, questi accordi concordatari non contengono un impegno preciso di dare efficacia alle sentenze matrimoniali canoniche; nel contempo si lascia aperta la possibilità. Si ha l'impressione che nelle trattative di questi accordi non si sia potuto arrivare oltre. Il sistema matrimoniale che ne viene fuori rimane solo potenzialmente sostanziale, ma è di fatto formale.

*c) Paesi che hanno concordato un sistema latino benché limitato*

Sono quattro i paesi che hanno pattuito con la Santa Sede un sistema matrimoniale di tipo latino: Spagna, Italia<sup>69</sup>, Malta e Portogallo; in verità il loro sistema è composto in quanto per il matrimonio religioso non cattolico è di tipo anglosassone<sup>70</sup>. Si tratta di paesi sociologicamente cattolici, ma anche qui ci sono differenze: in Malta, con l'Accordo del 1993 si ritorna da un sistema meramente formale a uno per tanti aspetti sostanziale<sup>71</sup>; fortunatamente poi nell'Isola non esiste il divorzio, che invece per gli altri tre paesi è stato il fattore determinante del cambiamento dai sistemi precedenti a quelli ora in vigore.

In effetti, sia l'Italia che il Portogallo e la Spagna sono passati da sistemi matrimoniali di tipo cattolico assai compiuti, in cui il matrimonio canonico veniva riconosciuto in quanto esisteva e come esisteva, a sistemi che pure si possono dire di tipo latino, ma con grossi limiti che li rendono tendenzialmente formali. Soprattutto perché in fase costitutiva si esigono nel matrimonio canonico gli stessi requisiti del civile, e al momento conflittuale gli viene applicato il divorzio. Non possiamo soffermarci sulla storia del matrimonio in questi paesi, basti ricordare le proteste della Santa Sede a motivo dell'applicazione del divorzio in Italia ai matrimoni concordatari<sup>72</sup>, o il Proto-

<sup>67</sup> Si suppone che la richiesta vada fatta alle autorità ecclesiali, sono queste che assumono l'impegno di dare notizia a quelle statali.

<sup>68</sup> Vid. ad es. la Legge sul Registro della Rep. Slovacca del 27 maggio 1994, § 24; citata in J. KEMP, *Diritto Ecclesiastico della...*, cit. p. 231, nota 870.

<sup>69</sup> Per un trattamento approfondito del sistema italiano mi rimetto alla poenza di O. FUMAGALLI CARULLI, in questo stesso volume di atti.

<sup>70</sup> Nei casi dell'Italia e della Spagna il riconoscimento delle nozze religiose non cattoliche opera pure sulla base di accordi con le confessioni interessate (che in Italia hanno sostituito progressivamente la Legge 1159 del 24 giugno 1929), mentre in Portogallo è previsto dalla *Lei da Liberdade Religiosa* n. 16/2001 del 22 giugno 2001, art. 19, e in Malta dal *Marriage Act*, art. 11-17.

<sup>71</sup> Si vedano in merito i commenti di A. BETTINI, *L'Accordo 3 febbraio 1993 tra la Santa Sede e la Repubblica di Malta sul matrimonio: brevi annotazioni*: «IDE» (1997) I, p. 103-115.

<sup>72</sup> Vedi Legge 898 del 1 dicembre 1970, art. 2. La Santa Sede interpretando in senso sostanziale il riconoscimento del matrimonio canonico considerava "ovvio, infatti, che, a norma del concordato, gli effetti civili debbano perdurare finché perdura il matrimonio da cui derivano" (Nota della Segreteria di Stato all'Ambasciata italiana presso la Santa Sede N. 5902/66 del 22 agosto 1966: A. PIOLA, *Testi su Stato e Chiesa, dallo Statuto al divorzio: legislazione e dottrina*, Giuffrè, Milano 1971, p. 72).

collo addizionale con il quale, nel 1975, fu modificato il Concordato portoghese del 1940 laddove precludeva il divorzio ai matrimoni celebrati in Chiesa<sup>73</sup>.

Un riassunto dei connotati concordatari dei quattro sistemi in studio si può vedere nella seguente sinossi:

| Spagna 1979  | Italia 1984  | Malta 1993   | Portogallo 2004   |
|--|--|--|---|
| <p><b>Art. VI:</b> 1. Lo Stato riconosce gli effetti civili al matrimonio celebrato secondo le norme del diritto canonico. Gli effetti civili del matrimonio canonico si producono dal momento della celebrazione. Per il loro pieno riconoscimento, sarà necessaria l'iscrizione nel Registro civile, che si effettuerà mediante la semplice presentazione del certificato ecclesiastico dell'esistenza del matrimonio. PROTOCOLLO FINALE (Circa l'articolo VI, 1) Subito dopo la celebrazione del matrimonio canonico, il sacerdote davanti al quale è stato celebrato consegnerà agli sposi il certificato ecclesiastico con i dati richiesti per l'iscrizione nel Registro civile. In ogni caso, il parroco nel cui territorio parrocchiale è stato celebrato il matrimonio entro cinque giorni trasmetterà all'incaricato del Registro civile competente l'atto del matrimonio canonico per la sua opportuna iscrizione, per il caso che questa non sia già</p> | <p><b>ART. 8:</b> 1. Sono riconosciuti gli effetti civili ai matrimoni contratti secondo le norme del diritto canonico, a condizione che l'atto relativo sia trascritto nei registri dello stato civile, previe pubblicazioni nella casa comunale. Subito dopo la celebrazione, il parroco o il suo delegato spiegherà ai contraenti gli effetti civili del matrimonio, dando lettura degli articoli del codice civile riguardanti i diritti e i doveri dei coniugi, e redigerà quindi, in doppio originale, l'atto di matrimonio, nel quale potranno essere inserite le dichiarazioni dei coniugi consentite secondo la legge civile. La Santa Sede prende atto che la trascrizione non potrà avere luogo: a) quando gli sposi non rispondano ai requisiti della legge civile circa l'età richiesta per la celebrazione; b) quando sussiste fra gli sposi un impedimento che la legge civile considera inderogabile. La trascrizione è tuttavia ammessa quando, secondo la legge civile, l'azione di nullità o di</p> | <p><b>Articolo 1.</b> 1. Sono riconosciuti gli effetti civili ai matrimoni celebrati a Malta secondo le norme canoniche della Chiesa Cattolica, dal momento della loro celebrazione, a condizione che: a) risulti da un attestato del "Marriage Registrar" che sono state eseguite le pubblicazioni richieste dalla legge civile, o che vi è stata dispensa dalle stesse, costituendo tale attestato una prova definitiva ed insindacabile della regolarità delle pubblicazioni o della dispensa dalle stesse; b) il Parroco del luogo dove è stato celebrato il matrimonio trasmetta al Registro Pubblico un esemplare originale dell'atto di matrimonio redatto nella forma stabilita di comune intesa fra le Alte Parti, e sottoscritto dall'Ordinario del luogo o dal Parroco o dal loro Delegato, che ha assistito alla celebrazione del matrimonio. 2. La Santa Sede prende atto che la Repubblica di Malta riconosce gli effetti civili dei matrimoni canonici quando non sussista fra i contraenti</p> | <p><b>Articolo 13.</b> 1. Lo Stato portoghese riconosce gli effetti civili ai matrimoni celebrati in conformità con le leggi canoniche, a condizione che l'atto di matrimonio sia trascritto negli appositi registri dello stato civile. 2. Le pubblicazioni matrimoniali si fanno non solo nelle rispettive chiese parrocchiali, ma anche presso i competenti uffici dell'anagrafe. 3. I matrimoni <i>in articulo mortis</i>, nell'imminenza del parto, o la cui immediata celebrazione sia espressamente autorizzata dall'Ordinario proprio per un grave motivo di ordine morale, potranno essere contratti indipendentemente dal processo preliminare delle pubblicazioni. 4. Il parroco trasmette entro tre giorni copia integrale dell'atto di matrimonio al competente ufficio dell'anagrafe affinché vi sia trascritto; la trascrizione deve essere eseguita entro due giorni e comunicata dal rispettivo funzionario al parroco entro il giorno immediatamente seguente a quello in cui fu effet-</p> |

<sup>73</sup> L'art. XXIV del Concordato del 1940 impediva che il divorzio venisse applicato "dai tribunali civili ai matrimoni cattolici". Con il Protocollo addizionale del 15 febbraio 1975 ricevette una nuova redazione che è proprio la stessa dell'attuale art. 15 del Concordato del 2004.

| Spagna 1979   | Italia 1984   | Malta 1993  | Portogallo 2004   |
|---|---|---|---|
| <p>stata effettuata a richiesta delle parti interessate.</p> <p>Spetta allo Stato regolare la protezione dei diritti che, prima che il matrimonio sia iscritto, vengano acquisiti in buona fede da terzi.</p> | <p>annullamento non potrebbe essere più proposta.</p> <p>La richiesta di trascrizione è fatta, per iscritto, dal parroco del luogo dove il matrimonio è stato celebrato, non oltre i cinque giorni dalla celebrazione. L'ufficiale dello stato civile, ove sussistano le condizioni per la trascrizione, la effettua entro ventiquattro ore dal ricevimento dell'atto e ne dà notizia al parroco.</p> <p>Il matrimonio ha effetti civili dal momento della celebrazione, anche se l'ufficiale dello stato civile, per qualsiasi ragione, abbia effettuato la trascrizione oltre il termine prescritto.</p> <p>La trascrizione può essere effettuata anche posteriormente su richiesta dei due contraenti, o anche di uno di essi, con la conoscenza e senza l'opposizione dell'altro, sempre che entrambi abbiano conservato ininterrottamente lo stato libero dal momento della celebrazione a quello della richiesta di trascrizione, e senza pregiudizio dei diritti legittimamente acquisiti dai terzi.</p> | <p>un impedimento che, secondo la legge civile, produca la nullità del matrimonio e che la stessa legge civile consideri inderogabile o non dispensabile.</p> | <p>tuata, con l'indicazione della data.</p> <p>5. Senza pregiudizio degli obblighi menzionati al n. 4, la cui inadempienza espone il responsabile alle conseguenze previste nel diritto portoghese e nel diritto canonico, le parti possono sollecitare la suddetta trascrizione, mediante la presentazione della copia integrale dell'atto di matrimonio.</p> <p><b>Articolo 14. 1.</b> Il matrimonio canonico produce tutti gli effetti civili a partire dalla data della celebrazione, se la trascrizione verrà fatta entro sette giorni. Se ciò non avviene, produrrà effetti relativamente a terzi soltanto a cominciare dalla data della trascrizione.</p> <p>2. Non osta alla trascrizione la morte di uno o di ambedue i coniugi.</p> |

| Spagna   | Italia  | Malta   | Portogallo  |
|--|---|---|---|
| <p>2. In conformità alle disposizioni del diritto canonico, i contraenti potranno adire i tribunali ecclesiastici per chiedere la dichiarazione di nullità o domandare la dispensa pontificia dal matrimonio rato e non consumato. A richiesta di qualsiasi delle parti, detti provvedimenti ecclesiastici avranno efficacia nell'ordine civile se sono dichiarati conformi al diritto dello Stato con una risoluzione emessa dal tribunale civile competente.</p> | <p>2. Le sentenze di nullità di matrimonio pronunciate dai tribunali ecclesiastici, che siano munite del decreto di esecutività del superiore organo ecclesiastico di controllo, sono, su domanda delle parti o di una di esse, dichiarate efficaci nella Repubblica italiana con sentenza della corte d'appello competente, quando questa accerti:</p> <p>a) che il giudice ecclesiastico era il giudice competente a conoscere della causa in quanto matrimonio celebrato in conformità del presente articolo;</p> <p>b) che nel procedimento davanti ai tribunali ecclesiastici è stato assicurato alle parti il diritto di agire e di resistere in giudizio in modo non difforme dai principi fondamentali dell'ordinamento italiano;</p> <p>c) che ricorrono le altre condizioni richieste dalla legislazione italiana per la dichiarazione di efficacia delle sentenze straniere.</p> <p>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.</p> | <p><b>Articolo 3</b> La Repubblica di Malta riconosce per tutti gli effetti civili, nei termini del presente Accordo, le sentenze di nullità e i decreti di ratifica di nullità di matrimonio emessi dai tribunali ecclesiastici e diventati esecutivi.</p> <p><b>Articolo 5.</b> Le sentenze di nullità e i decreti di ratifica di nullità di matrimonio emessi dai tribunali ecclesiastici sono riconosciuti come efficaci per gli effetti civili, a condizione che:</p> <p>a) dalle parti, o da una di esse, sia presentata domanda alla Corte di Appello insieme con una copia autentica della sentenza o decreto, e con una dichiarazione di esecutività secondo il diritto canonico rilasciata dal tribunale che ha emanato la decisione esecutiva;</p> <p>b) consti alla Corte d'Appello che:</p> <p>(i) il tribunale ecclesiastico era competente a conoscere della causa di nullità del matrimonio in quanto questo era stato celebrato secondo la forma canonica della Chiesa Cattolica o con dispensa da essa;</p> <p>(ii) nel procedimento giudiziario canonico è stato assicurato alle parti il diritto di agire e di resistere in giudizio, in modo sostanzialmente non difforme dai principi della Costituzione di Malta;</p> <p>(iii) nel caso di un matrimonio celebrato a Malta dopo l'11 agosto 1975 è stato consegnato, o trasmesso, al Registro Pubblico l'atto di matrimonio prescritto dalla legge civile;</p> <p>(iv) non esiste una sentenza contraria emanata dai tribunali civili e passata in giudicato, basata sugli stessi capi di nullità.</p> <p><b>Articolo 7 1.</b> I decreti del Romano Pontefice "super matrimonio rato et non consummato" sono riconosciuti per gli effetti civili dalla Repubblica di Malta, dietro richiesta, accompagnata da copia autentica del decreto pontificio, presentata alla Corte d'Appello dalle parti o da una di esse.</p> <p>2. La Corte d'Appello ordina il riconoscimento dei decreti di cui al numero 1 del presente articolo se consta ad essa che gli stessi decreti sono relativi a matrimoni celebrati secondo le norme canoniche della Chiesa Cattolica:</p> <p>a) dopo l'entrata in vigore del presente Accordo;</p> <p>b) anche prima dell'entrata in vigore di questo Accordo, a condizione che la copia del decreto sia presentata da ambedue le parti o almeno da una di esse non contraddicente l'altra parte.</p> | <p><b>Articolo 16. 1.</b> Le decisioni delle autorità ecclesiastiche competenti relative alla nullità e alla dispensa pontificia del matrimonio rato e non consumato, verificate dall'organo ecclesiastico di controllo superiore, producono effetti civili, a richiesta di qualsiasi delle parti, dopo revisione e conferma, nei termini del diritto portoghese, da parte del competente tribunale dello Stato.</p> <p>2. Per tale effetto, il tribunale competente verifica:</p> <p>a) se sono autentiche;</p> <p>b) se provengono dal tribunale competente;</p> <p>c) se sono stati rispettati i principi del contraddittorio e dell'uguaglianza e</p> <p>d) se nei risultati non contraddicono i principi dell'ordine pubblico internazionale dello Stato portoghese.</p> |

| Spagna   | Italia  | Malta | Portogallo  |
|--|---|-------|---|
| 3. La Santa Sede riafferma il valore permanente della sua dottrina sul matrimonio e ricorda a coloro che celebrano il matrimonio canonico il grave obbligo che assumono di attenersi alle norme canoniche che lo regolano e in particolare di rispettarne le proprietà essenziali. | 3. Nell'accedere al presente regolamento della materia matrimoniale la Santa Sede sente l'esigenza di riaffermare il valore immutato della dottrina cattolica sul matrimonio e la sollecitudine della Chiesa per la dignità ed i valori della famiglia, fondamento della società. |       | <b>Articolo 15.</b> 1. Celebrando il matrimonio canonico, i coniugi assumono per ciò stesso, di fronte alla Chiesa, l'obbligo di attenersi alle norme canoniche che lo regolano e, in particolare, di rispettarne le proprietà essenziali.<br>2. La Santa Sede, mentre riafferma la dottrina della Chiesa Cattolica circa l'indissolubilità del vincolo matrimoniale, ricorda ai coniugi, che hanno contratto matrimonio canonico, il grave dovere, che ad essi incombe, di non valersi della facoltà civile di chiedere il divorzio. |

| Spagna | Italia  | Malta   | Portogallo |
|--------|---|---|------------|
|        | <p><b>PROTOCOLLO ADDIZIONALE</b></p> <p><b>4.</b> In relazione all'Art. 8: a) Ai fini dell'applicazione del n. 1, lett. b), si intendono come impedimenti inderogabili della legge civile:</p> <p>1) l'essere uno dei contraenti interdetto per infermità di mente;</p> <p>2) la sussistenza tra gli sposi di altro matrimonio valido agli effetti civili;</p> <p>3) gli impedimenti derivanti da delitto o da affinità in linea retta.</p> <p>b) Con riferimento al n. 2, ai fini dell'applicazione degli articoli 796 e 797 del codice italiano di procedura civile, si dovrà tener conto della specificità dell'ordinamento canonico dal quale è regolato il vincolo matrimoniale, che in esso ha avuto origine. In particolare,</p> <p>1) si dovrà tener conto che i richiami fatti dalla legge italiana alla legge del luogo in cui si è svolto il giudizio si intendono fatti al diritto canonico;</p> <p>2) si considererà sentenza passata in giudicato la sentenza che sia divenuta esecutiva secondo il diritto canonico;</p> <p>3) si intende che in ogni caso non si procederà al riesame del merito.</p> | <p><b>Articolo 8</b> Nell'espletamento delle proprie funzioni in ordine al riconoscimento dei decreti di cui all'articolo 7, come pure delle sentenze di nullità e dei decreti di ratifica di nullità di matrimonio di cui all'articolo 3, la Corte d'Appello non procede al riesame del merito.</p> <p><b>PROTOCOLLO ADDIZIONALE</b></p> <p><b>II.</b> In relazione all'articolo 1,2</p> <p>Ai fini dell'applicazione dell'articolo 1,2 si intendono come <i>impedimenti considerati inderogabili</i> o non dispensabili dalla legge civile:</p> <p>a) il difetto di età, che è di sedici anni compiuti per ambedue le parti;</p> <p>b) l'infermità di mente di almeno una delle parti che renda incapace di contrarre matrimonio;</p> <p>c) la consanguineità in linea retta e, fino al secondo grado, in linea collaterale;</p> <p>d) la sussistenza di un precedente matrimonio, valido agli effetti civili, di almeno una delle parti.</p> |            |

Il breve studio comparativo che mi propongo di fare del matrimonio canonico in questi paesi, ci porta a distinguere le varie fasi o momenti nei quali si verificano le caratteristiche di un sistema matrimoniale; come abbiamo visto queste sono in pratica due: quella costitutiva e quella processuale o contenziosa. Nella prima si è soliti distinguere il momento celebrativo da quello registrale; e a ragione per quel che un tempo era lo schema funzionale tipico del sistema latino, che ancora perdura quasi solo a parole, cioè viene riconosciuto come atto giuridico fonte di effetti civili la celebrazione del matrimonio canonico, condizionata però alla sua trascrizione nei registri dello Stato previa notifica dell'atto di matrimonio. Secondo questo schema, ormai teorico, appare chiaro che costitutiva è la celebrazione, essendo la registrazione mera presa d'atto dell'avvenuto matrimonio, che si esegue dietro certificazione ecclesiastica della sua esistenza canonica e che ha come effetto il riconoscimento degli effetti già causati dalla celebrazione.

Nell'Accordo spagnolo del 1979 su questioni giuridiche, appare ancora visibile questa struttura laddove, all'Art. VI.1, si riconoscono gli effetti civili "al matrimonio celebrato secondo le norme del diritto canonico", effetti che "si producono dal momento della celebrazione", anche se per il loro pieno riconoscimento occorre l'iscrizione nel Registro civile, "che si effettuerà mediante la semplice presentazione del certificato ecclesiastico dell'esistenza del matrimonio".

Nel riferimento alla celebrazione "secondo le norme del diritto canonico" alcuni autori vedono un rinvio formale ai canoni afferenti<sup>74</sup>, per altri comunque essi, nel loro insieme, costituiscono il presupposto del riconoscimento di efficacia civile alla celebrazione. In coerenza con ciò si specifica in seguito che requisito necessario e sufficiente per la registrazione è la certificazione ecclesiastica "dell'esistenza del matrimonio". Difatti nel Protocollo finale circa questo comma si specifica la procedura per la registrazione prospettando all'uopo una doppia via, che sottolinea l'accordo delle Parti di assicurare al massimo la trascrizione, che non viene lasciata alla sola iniziativa, premura, decisione o volontà delle parti, bensì diventa un'incombenza per il parroco.

Si potrebbe dunque concludere che laddove arriva all'ufficiale del Registro notizia certa dell'esistenza di un matrimonio canonico questo lo deve annotare senz'altro. E invece non è così, poiché la normativa civile dettata in applicazione dell'Accordo, cioè i relativi articoli del Codice civile, coglie appunto il momento della registrazione per controllare che tra le parti non esistano neanche impedimenti civili. Così l'art. 63.2 Cod.civ. vieta la registrazione del matrimonio se "dai documenti presentati o dai dati del Registro" si evince che esso non compie i requisiti di validità richiesti dalla legge civile. Per quanto i casi in cui un matrimonio canonico non realizzi tali presupposti possano essere rari, pare chiaro che ciò non è nei termini dell'Accordo, da qui la protesta della Santa Sede cui diede luogo questa interpretazione unilaterale.

<sup>74</sup> Entro la vasta bibliografia sul sistema spagnolo si vedano per tutti, S. CAÑAMARES, *El Matrimonio Canónico en la Jurisprudencia Civil*, Aranzadi 2003; R. NAVARRO-VALLS, *El matrimonio religioso*: AA.VV. «Derecho eclesiástico del Estado español», EUNSA, Pamplona 2007, p. 293-325. Questi ritiene che l'art. 60 Cod.civ. contiene un rinvio *mediato* al diritto canonico (p. 301).

Negli accordi con gli altri tre paesi che ci occupano, il problema è stato invece affrontato in modo che non c'è dubbio che quello che lo Stato riconosce è sì il matrimonio celebrato (cioè costituito) secondo le norme del diritto canonico ma che sia anche conforme alle norme statali sul matrimonio. E ciò si attua in due modi, uno precedente la celebrazione religiosa che consiste nel dover avviare comunque la pratica amministrativa prevista per la celebrazione civile, che culmina nelle pubblicazioni civili (casa comunale in Italia, uffici del Registro in Malta, uffici dell'anagrafe in Portogallo<sup>75</sup>); il secondo negando la trascrizione (Italia) o comunque l'efficacia del matrimonio cattolico celebrato, quando (e mentre) sussista fra i coniugi un impedimento civile inderogabile; che in Malta sembrano coincidere con quelli non dispensabili (Art. 1.2); comunque nei rispettivi protocolli addizionali vengono specificati quali impedimenti siano da considerare inderogabili. Di ché, si dice nei concordati italiano e maltese la Santa Sede 'prende atto', non potendo logicamente essere d'accordo<sup>76</sup>.

Tutto ciò porta di fatto al sistema del controllo civile preventivo: la pratica civile si conclude in fondo con il nulla osta del funzionario incaricato, che il parroco deve esigere per procedere alla celebrazione<sup>77</sup>. In questo modo si evita che vengano celebrati matrimoni che non possono essere civilmente riconosciuti (a parte i casi eccezionali che devono essere autorizzati dall'Ordinario)<sup>78</sup>. Come accennato dunque, la fase registrata in sostanza precede ormai a quella celebrativa, tranne che nella Spagna.

#### *Il momento processuale o contenzioso*

Ma il tratto distintivo dei sistemi concordati in questi quattro paesi è che le decisioni ecclesiastiche riguardanti i matrimoni canonici godono di una certa effettività civile. Come si è detto, il sistema di tipo latino è corrispondente ai postulati del concetto cattolico di matrimonio come sacramento, la cui regolamentazione spetta in esclusiva alla Chiesa; e ciò include il giudizio sulla validità del vincolo<sup>79</sup>, nonché la dissoluzione o dispensa del medesimo nei casi in cui ciò risulta possibile all'autorità eccle-

<sup>75</sup> In Malta è prevista la dispensa delle pubblicazioni civili (art. 1.1.a), nel Portogallo si prevedono eccezioni all'obbligo di farle: in *artículo mortis*, nell'imminenza del parto oppure quando per un grave motivo morale l'Ordinario autorizzi la immediata celebrazione (art. 13.1.3). Comunque l'art. 1596 del Cod. civ. portoghese è chiaro: "O casamento católico só pode ser celebrado por quem tiver a capacidade matrimonial exigida na lei civil", si intende perché possa ottenere effetti civili.

<sup>76</sup> Cf. A. BETTINI, *L'Accordo 3 febbraio 1993*, cit. p. 107.

<sup>77</sup> In Portogallo il 'processo preliminar' può iniziare anche a richiesta del parroco (Cod. civ. art. 1597.1); quindi "Verificada no despacho final do processo preliminar a inexistência de impedimento à realização do casamento, o funcionário do registro civil extrairá dele o certificado da capacidade matrimonial, que è remetido ao pároco e sem o qual o casamento não pode ser celebrado" (ivi art. 1598.1).

<sup>78</sup> In Malta mentre nel testo dell'Accordo (art. 1.1.b) si dice che il parroco "trasmetta al Registro Pubblico un esemplare originale dell'atto di matrimonio redatto nella forma stabilita di comune intesa fra le Alte Parti", nel Protocollo addizionale si è piuttosto concordato che sarà l'incaricato del Registro che oltre all'attestato delle avvenute pubblicazioni consegna agli sposi il modulo dell'atto di matrimonio (canonico) riempito con i dati relativi ai coniugi e questi lo consegnano al parroco che lo rinvia dopo le nozze sottoscritto da chi ha assistito al matrimonio (Prot. Add. I.b).

<sup>79</sup> Anche sulla separazione dei coniugi.

siastica. A rigor di sistema, qualsiasi decisione a riguardo in campo canonico dovrebbe trovare adeguato riscontro nel civile, dimodoché quando lo Stato riceve notifica autentica dell'atto canonico che dichiara l'inesistenza di un matrimonio canonico dovrebbe anch'egli cancellarlo dai suoi registri; in tal modo chi risulta libero dinanzi alla Chiesa lo sarebbe anche di fronte allo Stato.

È chiaro che non è sempre così. Sia la competenza degli organi ecclesiastici che l'efficacia civile delle loro risoluzioni godono di un riconoscimento limitato da certi requisiti civili.

#### *La competenza*

Già in tema di foro di competenza l'Accordo spagnolo del 1979 (art. VI.2) riconosce che le parti "potranno adire i tribunali ecclesiastici per chiedere la dichiarazione di nullità o domandare la dispensa pontificia dal matrimonio rato e non consumato"; questo però non esclude che possano anche rivolgersi ai tribunali civili per chiedere la nullità<sup>80</sup>. Per quanto possa risultare strano e incoerente il fatto è che la legge spagnola stabilisce le cause civili di nullità applicabili a tutti i matrimoni "quale che ne sia la forma di celebrazione"<sup>81</sup>. Si istaura così una giurisdizione opzionale tra i tribunali ecclesiastici e civili<sup>82</sup>, che può essere anche concorrente poiché non c'è prevenzione fra un foro e l'altro.

In Italia come è risaputo, la sentenza 421/1993 della Corte Costituzionale ha interpretato che l'Accordo del 1984, nonostante il silenzio a riguardo, mantiene la riserva di giurisdizione dei tribunali ecclesiastici sulle cause di nullità del matrimonio canonico, non in forza di una ricezione formale della relativa normativa ecclesiale sull'istituto – si dice –, bensì in quanto questa è presupposto degli effetti civili ad esso riconosciuti tramite la trascrizione; per cui la Corte, riprendendo le proprie parole ribadisce che "se il negozio cui si attribuiscono effetti civili, nasce nell'ordinamento canonico e da questo è regolato nei suoi requisiti di validità, è logico corollario che le controversie sulla sua validità siano riservate alla cognizione degli organi giurisdizionali dello stesso ordinamento"<sup>83</sup>. Altre interpretazioni però intendono che ci sarebbe una giurisdizione alternativa,

<sup>80</sup> Oltre al fatto che non vengono prese in considerazione le cause canoniche di separazione. Da notare che le decisioni civili di separazione possono raggiungere certi effetti canonici, non così quelle di nullità.

<sup>81</sup> Cod. civ. Art. 73: "Es nulo cualquiera que sea la forma de su celebración: 1.º El matrimonio celebrado sin consentimiento matrimonial. 2.º El matrimonio celebrado entre las personas a que se refieren los artículos 46 y 47, salvo los casos de dispensa conforme al artículo 48. 3.º El que se contraiga sin la intervención del Juez, Alcalde o funcionario ante quien deba celebrarse, o sin la de los testigos. 4.º El celebrado por error en la identidad de la persona del otro contrayente o en aquellas cualidades personales que, por su entidad, hubieren sido determinantes de la prestación del consentimiento. 5.º El contraído por coacción o miedo grave".

<sup>82</sup> In sostituzione di quella esclusiva della Chiesa stabilita dal concordato del 1953, il cui art. XXIV, número 1º diceva "Lo Stato spagnolo riconosce la competenza esclusiva dei Tribunali e Dicasteri ecclesiastici nelle cause riguardanti la nullità del matrimonio canonico e la separazione dei coniugi, nella dispensa del matrimonio rato e non consumato e nella procedura relativa al Privilegio Paolino".

<sup>83</sup> Sent. 18/1982 che ricorda ancora la 176/1973. Rimane tuttavia il fatto che l'Accordo (art. 8.1.b) riconosce l'efficacia del matrimonio canonico dal momento della celebrazione, anche nel caso di trascrizione tardiva, salvi i diritti acquisiti legittimamente dai terzi. Sulla questione, M. MARTÍN, *Conflictos de jurisdicción entre la Iglesia y el Estado: el caso italiano*, Pamplona 1998, p. 122-137.

in quanto la dichiarata non contrarietà della riserva all'ordine costituzionale non escluderebbe necessariamente la competenza dei tribunali civili.

In Portogallo si può dire che siamo ad una situazione normativo-pattizia simile a quella italiana, nel senso che il vecchio concordato (del 1940) riconosceva esplicitamente la competenza esclusiva dei tribunali ecclesiastici nelle cause di nullità e di dispensa *super rato* (art. XXV.1). Il nuovo concordato (2004) non affronta la questione, limitandosi l'art. 16 a stabilire le vie e le condizioni per il cui tramite le decisioni ecclesiastiche ottengono effetti civili. La dottrina portoghese si è occupata piuttosto appunto di queste vie e requisiti e sembra dar per scontato che la competenza rimane agli organi della Chiesa. Intanto il Codice civile la mantiene all'art. 1625<sup>84</sup>.

Diversamente in Malta non si riconosce la competenza esclusiva degli organi ecclesiali ma, come per la Spagna, c'è una articolazione delle due giurisdizioni, con la differenza che l'Accordo maltese stabilisce una sorta di giurisdizione ecclesiastica prevalente, nel senso che la introduzione di una causa presso i tribunali ecclesiastici (pure da uno solo dei coniugi), sospende la competenza di quelli civili anche quando la causa fosse pendente dinanzi a questi, che soltanto potranno riassumerla se la causa canonica viene rinunciata o cade in perenzione<sup>85</sup>.

Per quanto riguarda non il foro ma il tribunale statale competente al vaglio delle decisioni canoniche, gli accordi italiano e maltese segnalano esplicitamente che esso spetta alla Corte di Appello, mentre quelli spagnolo e portoghese rimandano al tribunale civile competente, senza specificare quale esso sia. La legge spagnola di procedura civile del 2000 (LEC) all'art. 769 attribuisce la competenza al Tribunale di prima istanza, oppure di famiglia (se esiste nel luogo)<sup>86</sup>; nel Portogallo il concordato del 1940 (art. 25) precisava che erano competenti i Tribunali da Relação (ovvero di seconda istanza e appello), quello attuale non specifica e ancora in mancanza di una norma di attuazione essi devono ritenersi competenti.

<sup>84</sup> "Artigo 1625 (Competência dos tribunais eclesiásticos). O conhecimento das causas respeitantes à nulidade do casamento católico e à dispensa do casamento rato e não consumado é reservado aos tribunais e às repartições eclesiásticas competentes". Penso che questa esclusività vada attuata entro i limiti dell'ordinamento portoghese; pare esagerato estenderla a tutti i matrimoni canonici senza riguardo al paese di celebrazione e (nel caso) di registrazione civile e di svolgimento del processo.

<sup>85</sup> "Articolo 4: 1. Ai fini del riconoscimento degli effetti civili di cui all'articolo 3, la Santa Sede prende atto che: a) dal momento in cui viene notificata al 'Registrar of Courts' l'accettazione, da parte della Cancelleria dei tribunali ecclesiastici, della domanda presentata da almeno una delle parti per ottenere la dichiarazione di nullità di un matrimonio canonico celebrato dopo l'entrata in vigore del presente Accordo, è riconosciuta unicamente agli stessi tribunali ecclesiastici la competenza di decidere in merito, purché i tribunali civili non abbiano già emanato una sentenza passata in giudicato, basata sugli stessi capi di nullità; b) qualora risulti che sia stata ammessa dal giudice ecclesiastico la rinuncia ad una causa iniziata presso i tribunali ecclesiastici o che una causa sia canonicamente caduta in perenzione, i tribunali civili potranno riprendere l'esame della causa eventualmente già iniziata presso di essi e sospesa in virtù di quanto disposto alla precedente lettera a). 2. La Chiesa illuminerà i futuri sposi in merito alla specifica natura del matrimonio canonico e, di conseguenza, alla giurisdizione ecclesiastica in materia di vincolo matrimoniale. I futuri sposi prenderanno formalmente atto di ciò, per accettazione, in iscritto".

<sup>86</sup> Normalmente del domicilio del matrimonio, oppure quello della parte convenuta. Le varie questioni procesuali del sistema matrimoniale spagnolo sono trattate da M.C. GARCIA MARTIN, *Problemas procesales del reconocimiento de eficacia civil de las resoluciones matrimoniales canónicas*: «ADEE» (2003) p. 233-262.

Tema fondamentale, come detto, è il riconoscimento delle sentenze canoniche di nullità e delle dispense *super rato*. Su questo punto l'evoluzione recente è orientata da più stretti meccanismi di controllo statale delle decisioni ecclesiastiche, forse in controcorrente alle tendenze sulla cooperazione giuridica internazionale in materia, orientata dal principio di fiducia fra ordinamenti e proclive a ridurre controlli e ostacoli fin quasi all'automatismo. In passato, anche qui secondo uno schema coerente ma ormai teorico, la semplice certificazione della declaratoria della nullità esecutiva o della dispensa pontificia bastavano perché gli organi dello Stato le rendessero effettive modificando all'uopo i registri dello stato civile. Oggi invece esse vengono sottoposte al vaglio dei tribunali civili che, dopo certe verifiche decidono sulla loro eseguibilità, il che significa limitazioni all'effettivo riconoscimento delle singole risoluzioni canoniche. Le procedure e criteri di queste verifiche sono svariati benché analoghi. Con diverse formule e accuratezza tecnica, viene chiesto ai giudici di tutti e quattro i paesi di verificare che le decisioni canoniche non si oppongano all'ordine pubblico interno sostanziale o processuale.

#### *I requisiti per la delibazione*

In effetti, oltre l'autenticità ed esecutività, per quanto riguarda i requisiti di procedura, le corti statali devono accertare prima di dichiarare l'eseguibilità di una decisione ecclesiastica, tre punti: a) che essa sia stata chiesta da una o da entrambe le parti; b) che, secondo i canoni, il tribunale che l'ha emessa era competente; e c) che è stato garantito alle parti il diritto di difesa: "di agire e resistere in giudizio in modo sostanzialmente non difforme dai principi della Costituzione di Malta", oppure "in modo non difforme dai principi fondamentali dell'ordinamento italiano", o in fine, come chiede il concordato portoghese, che siano stati "rispettati i principi del contraddittorio e dell'uguaglianza" (art 16.2.c).

Accanto a questi requisiti generali, oppure per l'accertamento dei medesimi, ognuno di questi tre accordi ne aggiunge altri più specifici.

Il sistema più diretto e aperto sembra essere quello maltese, il che non significa che sia in tutto il più semplice. Già in partenza l'Accordo (del 1993) ha dovuto essere interpretato in un Secondo Protocollo addizionale del 1995 in tema appunto di ampiezza nonché di competenza. La questione si pone così: l'Accordo principale, art. 3 e 5, riconosce agli effetti civili "le sentenze di nullità e i decreti di ratifica di nullità". Non si dava però efficacia alle sentenze negative, ossia *pro vinculo*, il che consentiva, chiuso il processo canonico, di rivolgersi ai tribunali dello Stato per chiedere la nullità civile per le stesse ragioni oppure per altre. Il suddetto Secondo Protocollo ha quindi stabilito il riconoscimento delle sentenze in favore della validità<sup>87</sup> alle stesse condizioni di quelle affermative, quindi "saranno ritenute come *res judicata* e non riesaminabili sugli stessi capi dalle corti civili" (art. 1).

La procedura e requisiti per la delibazione viene descritta all'art. 5 dell'Accordo. Si richiede la domanda, presentata da entrambe o una delle parti alla Corte di Appello insieme alla copia autentica della risoluzione da omologare nonché della dichiarazione di esecutività canonica, rilasciata dal tribunale che ha emesso la decisione esecutiva.

Come in Italia, la Corte deve constatare la competenza del tribunale ecclesiasti-

<sup>87</sup> Non appellate oppure confermate in appello.

co. Inoltre la Corte maltese accerta: *a*) che si tratta di un matrimonio regolarmente trascritto nel Registro civile e *b*) che non esiste sentenza civile contraria basata sugli stessi capi e passata in giudicato (Art. 5); mentre in Italia devono concorrere le altre condizioni esigite dalla legge per il riconoscimento delle sentenze straniere<sup>88</sup>.

L' eseguibilità delle dispense pontificie *super rato* richiede in Malta soltanto la presentazione, da una o da entrambe le parti alla Corte di Appello della domanda insieme alla copia autentica del decreto. La Corte controlla che si tratti di un matrimonio canonico e, se contratto prima della entrata in vigore dell' Accordo, che non vi sia opposizione al riconoscimento da alcuna delle parti (art. 7). Come segnala Bettetini<sup>89</sup>, nell' ordinamento maltese gli effetti della dispensa del matrimonio rato e non consumato sono gli stessi della nullità, cioè retroattivi (*ex tunc*) poiché, non esistono ipotesi di scioglimento civile del vincolo mentre esiste invece il capo di nullità civile per inconsumazione (in verità per rifiuto di consumare)<sup>90</sup>.

Secondo il concordato portoghese il tribunale civile competente deve compiere un giudizio di "revisione e conferma" nel quale si verifichi, oltre ai requisiti comuni, che la decisione canonica (di nullità o dispensa) non contraddica, nei risultati, l' ordine pubblico internazionale dello Stato (art. 16.2.d). Quali siano questi principi è difficile dire, proprio in questa materia ove, come vedremo in seguito, il Regolamento (CE) 2201/2003<sup>91</sup> sta portando ad una semplificazione e immediatezza nel riconoscimento di sentenze straniere finora sconosciuta<sup>92</sup>. Comunque, i criteri di controllo stabiliti dal concordato sono alla pari di quelli stabiliti dagli altri paesi concordatari, e sembrano perciò sufficienti a rendere ormai fuori luogo la riserva contenuta nel Regolamento citato (art. 63.4), secondo cui la Spagna, l' Italia o Malta possono sottoporre il riconoscimento delle decisioni ecclesiastiche portoghesi alle stesse procedure e controlli applicabili alle sentenze canoniche nei rispettivi tribunali<sup>93</sup>.

<sup>88</sup> Sul tema della sopravvivenza di questi articoli, A. SVEVA MANCUSO, *La parziale incidenza del nuovo sistema di diritto internazionale privato in materia concordataria*: «IDE» (2004) P.I, p. 1198-1204.

<sup>89</sup> A. BETTETINI, *L' Accordo 3 febbraio 1993...* cit., p. 113.

<sup>90</sup> *Marriage Act*, art. 25: "A decree given by the Roman Pontiff '*super matrimonio rato et non consumato*' ... shall have effect as if it were a decision given by a court and which has become *res judicata* annulling a marriage on the grounds of non-consummation, in accordance with article 19A". A sua volta, l' articolo 19A dispone: "(1) A valid marriage may be annulled at the request of one of the spouses on the grounds that the other party has refused to consummate the same". Come si vede la fattispecie civile appare qualificata da un elemento di volontarietà.

<sup>91</sup> Regolamento (CE) n. 2201/2003 del Consiglio, del 27 novembre 2003, relativo alla competenza, al riconoscimento e all' esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di responsabilità genitoriale, che abroga il regolamento (CE) n. 1347/2000.

<sup>92</sup> Se si comparano i requisiti per l' *exequatur* di sentenze straniere e quelli del concordato, si ha l' impressione che non si sia voluto agganciare i criteri di controllo a formule rigorose (come sarebbe l' esigenza che la decisione canonica sia passata in giudicato), che potrebbero inceppare il procedimento in questo momento di rapida evoluzione del diritto internazionale, per non trovarsi in situazione simile a quella creata in Italia, dove il richiamo espresso agli artt. 796 e 797 Cod.proc.civ., contenuto nel Protocollo addizionale all' Accordo del 1984 (4.b), sembra precludere alle pronunce ecclesiastiche le agevolazioni e snellimenti introdotti dalla Legge 218/1995 per le sentenze straniere. Il limite di ordine pubblico internazionale sembra rinviare in pratica proprio al Regolamento europeo appena citato.

<sup>93</sup> Vid. R. RODRÍGUEZ CHACÓN, *Sentencias matrimoniales canónicas y Unión Europea*: «RGDCDEE» 7 (2005) p. 30-33.

155 L' accordo spagnolo non scende a requisiti né a percorsi processuali specifici, rimane sulla più generica conformità (*ajuste*) delle decisioni canoniche al diritto statale che spetta verificare ai tribunali civili competenti. A stabilire i presupposti di questo giudizio di conformità, che è comune chiamare di omologazione o *exequatur*, ha pensato il legislatore, che nell' art. 80 Cod.civ. rimanda ai criteri stabiliti dalla Legge di procedura civile per l' efficacia di sentenze straniere<sup>94</sup>.

Questa, all' art. 954, oltre i requisiti comuni di autenticità ed esecutività della risoluzione ecclesiastica<sup>95</sup>, ne richiede altri tre: *a*) che sia conseguenza di un' azione personale (e su questo requisito non c' è dubbio dato che si tratta dello stato delle persone); *b*) che non sia stata emessa in contumacia (*rebeldía*), cioè che sia stato rispettato sostanzialmente il diritto di difesa<sup>96</sup>; *c*) infine che la obbligazione il cui adempimento si chiede sia lecita in Spagna. È questa ultima condizione che ha suscitato più dibattito poiché in esso si concentra la conformità (*ajuste*) delle risoluzioni canoniche al diritto statale.

La dottrina spagnola si è schierata a riguardo sinteticamente in due posizioni: coloro che ritengono che per la liceità richiesta ci debba essere una corrispondenza sostanziale fra il *caput nullitatis*, in base al quale è stata dichiarata la nullità nel foro ecclesiastico, e alcuna delle cause civili di nullità; e coloro che, richiamandosi alla natura dell' *exequatur*, stimano che il giudizio di conformità debba riguardare gli aspetti processuali e la non contrarietà dei motivi della risoluzione né degli effetti della sua esecuzione all' ordine pubblico interno, senza entrare però nel merito della causa<sup>97</sup>. In questo senso si è pronunciata la giurisprudenza considerando che il giudizio di non contrarietà all' ordine pubblico interno è necessario e non può essere puramente formale, che sarebbe ricadere nell' automatismo del sistema precedente. Si richiede dunque un di più, un certo "controllo attenuato" delle decisioni ecclesiastiche, che però

<sup>94</sup> Legge del 1881, ormai sostituita da quella del 2000, ma il cui art. 954 sussiste nel caso finché non venga emanata una nuova normativa sulla cooperazione giuridica internazionale in materia civile (LEC 1/2000, Disposición derogatoria única 1, 3ª excepción; art. 523 e Disposición final 20ª).

<sup>95</sup> Non è prevista la trasmissione ufficiale delle risoluzioni canoniche, spetta farlo alla parte richiedente la omologazione.

<sup>96</sup> Secondo l' interpretazione più comune il diritto di essere ascoltato viene rispettato quando si offre effettivamente alla parte l' opportunità di costituirsi e intervenire. I tribunali faranno il possibile perché la citazione raggiunga personalmente le parti, senza limitarsi a convocarle per editto o bando, se non dopo esaurite inutilmente le altre forme di citazione (STC 78/2003 de 24 aprile 2003), ma ciò non implica che la parte si presenti effettivamente. Parere generale quindi è che chi sceglie di non presentarsi per ragioni di *convenienza* non può poi appellarsi al diniego di tutela giurisdizionale o del diritto alla difesa. Più indecisa la dottrina di fronte all' assenza scelta per ragioni *ideologiche*; tuttavia non penso che questa opzione otterrebbe rilievo dinanzi ai tribunali civili. Eppure anche in questa materia c' è stato qualche sbalzo nella giurisprudenza dato che la sentenza del Tribunal Supremo 644/2002 del 27 giugno 2002 (fj1), ritiene che la contumacia (assenza) nel processo canonico scelta apposta dalla parte convenuta (per ragioni ideologiche, ma anche per suo tornaconto) rientra nell' esercizio della libertà religiosa e basta, in ossequio alla laicità statale, a impedirne la concessione degli effetti civili, trascurando forse che anche l' attore esercita la sua libertà religiosa ricorrendo ai tribunali ecclesiastici. Una critica in M.C. GARCIMARTÍN, *Problemas procesales del...*, cit. p. 258-262; 233-262; vid. M. DE LOS RÍOS GONZÁLEZ, *Nulidad de matrimonio canónico. Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo n.º 644/2002, de 27 de junio, de la Sala de lo Civil*: «Revista de derecho de familia» (2004) p. 295-302. Non si considera contumacia il rimettersi alla giustizia del tribunale ecclesiastico.

<sup>97</sup> Una breve analisi in F.J. SÁNCHEZ PARRA, *La eficacia civil de las resoluciones canónicas matrimoniales. Doctrina del Tribunal Constitucional*, Comares, Granada 2005, p. 1-16.

nemmeno può pretendere, nell'applicare l'art 80 Cod.civ., la piena coincidenza tra il capitolo di nullità ammesso in sede canonica e una delle cause civili di nullità; basta che ci sia una coincidenza generica ossia la non aperta contraddizione con i principi rettori del sistema giuridico in generale e matrimoniale in specie<sup>98</sup>.

Quanto al processo da seguire, la nuova Legge di procedura civile (Ley de Enjuiciamiento Civil 1/2000) include i processi che ci occupano tra i processi speciali in materia di matrimonio, e gli dedica l'art. 778, che stabilisce una doppia via per il riconoscimento di effetti: se insieme alla domanda di *exequatur* non si chiede l'adozione o modifica di altre misure il Tribunale concede dieci giorni all'altra parte e al Pubblico Ministero (*Fiscal*) per addurre quanto ritengano opportuno a detta ordinanza (*auto*) decidendo la questione. Se invece alla richiesta di omologazione si aggiungono altre pretese, allora quella sarà risolta insieme a queste nel processo corrispondente<sup>99</sup>.

#### IL REGOLAMENTO (CE) 2201/2003 DEL CONSIGLIO DELL'UNIONE EUROPEA

A quanto detto sui sistemi matrimoniali, bisogna aggiungere il processo di unificazione e semplificazione del riconoscimento degli atti riguardanti il diritto di famiglia (specie a tutela del minore) tra gli Stati dell'UE, come passo necessario per creare uno spazio "di libertà, sicurezza e giustizia nel quale sia garantita la libera circolazione delle persone". I vari passaggi di questo processo hanno condotto per adesso al Regolamento (CE) 2201/2003<sup>100</sup>, modificato dal Regolamento (CE) 2116/2004<sup>101</sup>.

<sup>98</sup> Così, insomma, la STS 1016/1995 del 23 novembre 1995, che ha riscosso particolare rilievo in dottrina e dalla quale si evince pure: a) che lo Stato non può pretendere che la Chiesa adegui la sua normativa matrimoniale a quella positiva civile; b) che se in uso della loro libertà religiosa i coniugi hanno optato per le nozze canoniche è congruente che la scelta "se proyecte también al momento de extinción del matrimonio" (argomento che ricorda quello del "logico corollario" della Corte Costituzionale); che agli effetti del *ajuste* l'ordine pubblico deve intendersi "no sólo al servicio del Estado sino preferentemente al de los ciudadanos y sus derechos inviolables, uno de los cuales es el matrimonio canónico, por estar expresa y legalmente reconocido" (fj1). Vid. il commento di J. FERRER, *La eficacia civil de las resoluciones matrimoniales canónicas*: «Revista de Derecho Privado» (1996) p. 484-504. Nello stesso senso le SSTS del 17 giugno 1996 e del 23 marzo 2005, questa ribadisce che è possibile il riconoscimento della sentenza o dispensa ecclesiastica anche dopo il divorzio civile in quanto non c'è identità oggettiva di causa, ma soprattutto perché gli effetti della decisione canonica posteriore non modificano quelli del divorzio avvenuto. Commento in S. DE SALAS, *Nullidad canónica de matrimonio. Ajuste al Derecho estatal. STS 23 de marzo de 2005*: [www.codigo-civil.info/nullidad/lodel/document.php?id=144](http://www.codigo-civil.info/nullidad/lodel/document.php?id=144).

<sup>99</sup> Si è sciolto il deplorabile nodo causato dalla Disposición Adicional 2ª della Ley 30/1981, che per una difettosa redazione in pratica lasciava in balia della parte convenuta l'esecuzione della risoluzione ecclesiastica: secondo una interpretazione frequente bastava che si opponesse perché il giudice fosse tenuto a negare l'*exequatur*. Vid. F.J. SÁNCHEZ PARRA, *La eficacia civil...*, cit. p. 43-45; a dire di GARCIMARTÍN, il nuovo codice di procedura presenta non minori problemi (*Problemas procesales del...*, cit. p. 234).

<sup>100</sup> Regolamento (CE) n. 2201/2003 del Consiglio, del 27 novembre 2003, relativo alla competenza, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di responsabilità genitoriale, che abroga il regolamento (CE) n. 1347/2000. In vigore dal 1º agosto 2004 è applicato dal 1º marzo 2005; fra queste due date (il 18 dicembre 2004) è entrato in vigore il concordato portoghese del 2002, che sostituisce quello del 1940 (art. 33) e nel cui preambolo si trova un riferimento al diritto comunitario. In attesa di aggiornamento (per via dell'art. 63.5b dello stesso Regolamento o per un'altra via) pensiamo che il richiamo al concordato del 1940 valga anche per quello in vigore.

<sup>101</sup> GUUE L 367 del 14 dicembre 2004.

157 Poiché esso ha come oggetto, tra l'altro, la competenza, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale, è evidente la sua ripercussione sul tema dell'efficacia delle sentenze e decisioni canoniche in campo matrimoniale<sup>102</sup>. Benché esse siano direttamente riconosciute soltanto in alcuni paesi europei, come visto, la loro efficacia si estende anche negli altri paesi in virtù dei meccanismi approntati da questo Regolamento. Non che prima non potessero raggiungere la stessa efficacia, ma ciò avveniva in forza di norme interne di diritto internazionale privato oppure di trattati bilaterali o multilaterali di reciproco riconoscimento degli atti in campo matrimoniale.

Questo allargamento di efficienza verso paesi con ben diverso sistema matrimoniale (ad es. di matrimonio civile obbligatorio) ha destato qualche perplessità, non soltanto per la divergenza di sistema, ma perché magari costringerebbe ad accettare decisioni cattoliche a un paese laico come la Francia o anglicano come L'Inghilterra<sup>103</sup>. In effetti, lo stesso si potrebbe sostenere per i paesi i cui tribunali sentenziano nel nome della regina o della Corona mentre altri giudicano nel nome del popolo o della Repubblica. È al di sopra di queste divergenze, appunto, che il Regolamento intende stabilire un diritto comune e paritario di connessione fra ordinamenti; in questo contesto non mi sembra le decisioni ecclesiali rappresentino una particolare difficoltà; a meno che la laicità (come il repubblicanesimo) non venga intesa come valore pubblico comune, obbligatorio e prevalente, nel cui caso comunque bisogna tener conto che a contrarre matrimonio sono le persone, che forse non sono laiche quando si rivolgono ai tribunali religiosi. Le istituzioni in democrazia tengono anzitutto alla libertà della gente, più che alla loro laicità.

Gli antecedenti del Regolamento si possono trovare nella Convenzione di Bruxelles del 27 settembre 1968<sup>104</sup>, *concernente la competenza giurisdizionale e l'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale*. Benché da essa erano escluse le risoluzioni relative allo stato e capacità delle persone, tuttavia venivano stabilite le basi sulle quali si è poi sviluppato il processo di unificazione, ad es. il principio che le decisioni giudiziali di uno Stato – parte sono automaticamente riconosciute negli altri Stati contraenti senza bisogno di processo (di *exequatur*), oppure con un processo semplificato se c'è opposizione al riconoscimento; si conserva la distinzione tra riconoscimento ed esecuzione: questa rimane ai tribunali dello Stato richiesto, ma la sua concessione, su istanza di parte, deve essere semplificata e agevolata.

Su questa scia, la Convenzione chiamata Bruxelles II<sup>105</sup>, si occupava appunto del riconoscimento ed esecuzione delle decisioni nelle cause matrimoniali, ed è lì che vie-

<sup>102</sup> Vedi sul tema E. CADELO DE ISLA, *La eficacia civil de las sentencias canónicas de nulidad matrimonial en la Unión Europea: El Reglamento 2201/2003*, Edusc (Dissertationes. Series canonica), Roma 2005; S. CAÑAMARES, *El Matrimonio Canónico en...*, cit. p. 209-250.

<sup>103</sup> Cf. R. RODRÍGUEZ CHACÓN, *Sentencias matrimoniales canónicas...*, cit. p. 9-10.

<sup>104</sup> Espone profusamente l'iter e la specifica problematica degli accordi con la Santa Sede M.J. GUTIÉRREZ DEL MORAL, *El matrimonio en...*, cit. p. 197-241.

<sup>105</sup> Convenzione stabilita sulla base dell'articolo K.3 del Trattato sull'Unione europea, concernente la competenza, il riconoscimento e l'esecuzione delle decisioni nelle cause matrimoniali, adottata con l'Atto del Consiglio 98/C 221/01 del 28 maggio 1998 (GUCE C 221, 16 luglio 1998).

ne presa in considerazione la questione delle risoluzioni canoniche da parte degli altri Stati contrattanti, quando uno Stato parte le abbia mandato in esecuzione<sup>106</sup>.

La Convenzione di Bruxelles II fu ripresa, prima ancora di entrare in vigore, dal Regolamento (CE) 1347/2000 del Consiglio dell'UE, del 29 maggio 2000, *relativo alla competenza, al riconoscimento e all'esecuzione delle decisioni in materia matrimoniale e in materia di potestà dei genitori sui figli di entrambi i coniugi*<sup>107</sup>. Esso rappresenta il passaggio dal diritto convenzionale a quello di legislazione europea, cioè di diritto comunitario obbligatorio di diretta applicazione negli Stati membri<sup>108</sup>.

Questo Regolamento è stato sostituito e abrogato da quello in epigrafe, il Regolamento (CE) 2201/2003, che a sua volta è stato modificato dal Regolamento (CE) 2116/2004 del 2 dicembre 2004 al fine di includere Malta tra i paesi concordatari alla strégua dell'Italia e di Spagna.

### Riconoscimento di decisioni ecclesiastiche

Nella sua redazione alquanto complicata, l'art. 63 del Regolamento<sup>109</sup> intende la-

<sup>106</sup> L'art. 43 intende lasciare impregiudicati i trattati (concordati) di Portogallo, Italia e Spagna, in materia, per cui ogni decisione sull'invalidità di un matrimonio 'disciplinata' da quegli accordi, viene riconosciuta ed eseguita negli Stati membri alle stesse condizioni delle decisioni emesse dai giudici di uno Stato membro.

<sup>107</sup> Diramato in esecuzione del Trattato di Amsterdam (Art. 73 I.c e 73 M), l'attuale art. 61.c incarica il Consiglio di adottare "misure nel settore della cooperazione giudiziaria in materia civile, come previsto all'articolo 65". Questo auspica tra l'altro "il miglioramento e semplificazione ... del riconoscimento e dell'esecuzione delle decisioni in materia civile e commerciale, comprese le decisioni extragiudiziali" (a) (Versione consolidata del Trattato che istituisce la Comunità europea: GUUE C321E del 29 dicembre 2006).

<sup>108</sup> A dispetto del nome, il Regolamento è l'atto normativo più rilevante che possono adottare le istituzioni europee; nella progettata Costituzione europea esso passa in effetti a chiamarsi Legge europea, che viene definita come norma "obbligatoria in tutti i suoi elementi e direttamente applicabile in ciascuno degli Stati membri" (art. I-32.1), prevalente sul diritto interno. Peraltro il Regolamento fa parte del chiamato 'acquis comunitario' che devono accettare tutti i nuovi membri dell'Unione. Per ragioni particolari il Regolamento non si applica alla Danimarca.

<sup>109</sup> Riprende praticamente le stesse parole della Convenzione di Bruxelles II (1998); redatto secondo il disposto del Regolamento (CE) 2116/2004 dispone: "Art. 63. *Trattati con la Santa Sede*

1. Il presente regolamento fa salvo il trattato internazionale (Concordato) concluso fra la Santa Sede e il Portogallo, firmato nella Città del Vaticano il 7 maggio 1940.

2. Ogni decisione relativa all'invalidità di un matrimonio disciplinata dal trattato di cui al paragrafo 1 è riconosciuta negli Stati membri a norma del capo III, sezione 1, del presente regolamento.

3. Le disposizioni di cui ai paragrafi 1 e 2 si applicano altresì ai seguenti trattati internazionali (Concordati) conclusi con la Santa Sede:

a) 'Concordato lateranense', dell'11 febbraio 1929, tra l'Italia e la Santa Sede, modificato dall'accordo, con protocollo aggiuntivo, firmato a Roma il 18 febbraio 1984;

b) accordo tra la Santa Sede e la Spagna su questioni giuridiche del 3 gennaio 1979.

c) accordo tra la Santa Sede e Malta, del 3 febbraio 1993, sul riconoscimento degli effetti civili dei matrimoni canonici e delle decisioni delle autorità e dei tribunali ecclesiastici in merito a tali matrimoni, incluso il protocollo di applicazione della stessa data, con secondo protocollo aggiuntivo del 6 gennaio 1995.

4. La Spagna, l'Italia o Malta possono sottoporre il riconoscimento delle decisioni di cui al paragrafo 2 alle procedure e ai controlli applicabili alle sentenze dei tribunali ecclesiastici pronunciate in base ai trattati internazionali con la Santa Sede di cui al paragrafo 3.

sciare impregiudicati gli Accordi con la Santa Sede di Portogallo, Italia, Spagna e Malta in materia; di conseguenza ogni decisione sull'invalidità di un matrimonio 'disciplinata' da quegli accordi, viene riconosciuta ed eseguita negli Stati membri alle stesse condizioni delle decisioni emesse dai giudici di uno Stato membro.

Il termine 'invalidità' suscita immediatamente la questione se si intendono incluse oppure no le decisioni pontificie di dispensa del matrimonio rato e non consumato. Il tenore letterale sembra escluderle e così ritiene parte della dottrina<sup>110</sup>; altri autori sono del parere che non si possano escludere dal momento che oggetto espresso dell'art. 63 del Regolamento è 'fare salvi' gli accordi di natura internazionale con la Santa Sede di vari paesi membri, in base ai quali tre di essi danno esecuzione alle dispense in parola<sup>111</sup>. Il Regolamento poi si applica alle decisioni ecclesiastiche in quanto queste sono oggetto di una decisione esecutiva di uno Stato parte, resa in base ad un Accordo con la Sede Apostolica<sup>112</sup>, per cui si devono intendere incluse tutte le decisioni ecclesiastiche che hanno ottenuto effetti civili in applicazione di uno degli accordi menzionati nel art. 63 del Regolamento<sup>113</sup>; escluderle sarebbe anche contrario ai propositi di unificazione del Regolamento stesso la cui terminologia è poi abbastanza flessibile per cui non si può dire che nel termine invalidità non si intenda includere qualsiasi modo di scioglimento o perdita di effettività di un vincolo matrimoniale<sup>114</sup>. Un'altra questione è se il modo di istruire i processi per la dispensa non neghi – in certi casi – il diritto alla difesa della parte convenuta in modo tale da costituire uno dei motivi di non riconoscimento previsti, e che esamineremo più innanzi<sup>115</sup>.

Quindi le decisioni ecclesiastiche una volta ottenuti gli effetti civili, vengono dal Regolamento considerate come emesse dallo Stato concordatario che le ha recepite, per cui "sono riconosciute negli altri Stati membri senza che sia necessario il ricorso ad alcun procedimento" (art. 21.1), nemmeno per quel che riguarda "l'aggiornamento delle iscrizioni nello stato civile di uno Stato membro a seguito di una decisione di divorzio, separazione personale dei coniugi o annullamento del matrimonio pronunciata in un altro Stato membro, contro la quale non sia più possibile proporre impugnazione secondo la legge di detto Stato membro" (art. 21.2). Su istanza di parte o se c'è

5. Gli Stati membri comunicano alla Commissione:

a) una copia dei trattati di cui ai paragrafi 1 e 3;

b) eventuali denunce o modificazioni di tali trattati".

<sup>110</sup> R. CORRAL GARCÍA, *Algunas consideraciones sobre la relevancia de la jurisdicción canónica en la Unión Europea: la propuesta de Reglamento 1347/2000 del Consejo de la Unión*, in AA.VV., «Derecho de familia y libertad de conciencia en los países de la Unión Europea y el derecho comparado», San Sebastián 2001, p. 415.

<sup>111</sup> E. CADELO DE ISLA, *La eficacia civil...* cit., p. 219.

<sup>112</sup> Cf. il combinato disposto tra art. 63.2 e 21.

<sup>113</sup> R. RODRÍGUEZ CHACÓN, *Efectos civiles en la Unión...*, cit. p. 339-343.

<sup>114</sup> Lo si può dedurre dell'ampiezza con cui il considerando (8) del Preambolo al Regolamento intende il termine scioglimento.

<sup>115</sup> Va comunque tenuto conto delle definizioni di 'autorità giurisdizionale' e di 'giudice' con cui esordisce il Regolamento (art. 2) e del fatto che esso preferisce il termine procedimento a processo. Cf. J.I. ALONSO PÉREZ, *Appunti per una prima lettura del Concordato del 18 maggio 2004 tra la Santa Sede e la Repubblica Portoghese: «Ius Ecclesiae»* (2004) p. 541.

opposizione, il riconoscimento può essere dichiarato, oppure negato, seguendo un processo abbastanza semplificato (art. 21.3, 30-36).

La registrazione (il riconoscimento in generale) in Stati terzi a istanza di parte diventa molto agevolata, in quanto secondo l'art. 37 basta la presentazione di copia autentica della decisione in oggetto, insieme al certificato rilasciato dallo Stato che la ha riconosciuta, compilato secondo il modulo allegato al Regolamento stesso, riassuntivo degli estremi del caso<sup>116</sup>. Se la decisione fu data in contumacia di una parte bisogna certificare che le è stata comunicata la domanda e rispettato il suo diritto alla difesa, oppure che essa ha accettato inequivocabilmente la decisione. Alcune di queste certificazioni possono essere addirittura dispensate o supplite (art. 38.1).

Inoltre se la questione del riconoscimento di una decisione viene posta come causa incidentale, essa viene decisa dallo stesso giudice che conosce la causa principale (art. 21.4).

Si pone il problema di quale sia la decisione che viene riconosciuta in forza del Regolamento, la decisione ecclesiastica oppure la sentenza di delibazione (o equivalente). A mio avviso entrambe le decisioni non si escludono, per contro concorrono a costituire il provvedimento da riconoscere. In effetti l'art 63 del Regolamento, tramite il quale vengono fatte salve le clausole concordatarie studiate sopra, specifica che saranno applicate le norme sul riconoscimento (cap. III Sez. 1) "ad ogni decisione relativa all'invalidità di un matrimonio disciplinata" da uno dei concordati inclusi nello stesso art. 63. Mi sembra che queste decisioni non siano altre che quelle di nullità (nel caso di dispensa *super rato*) che ottengono gli effetti civili in base agli accordi menzionati e attraverso la particolare procedura di *exequatur* in essi specificata. La sentenza di delibazione (o delibera equivalente) è accessoria, sussidiaria poiché non è altro che il risultato di tale procedimento, che introduce nell'ordinamento statale (quindi europeo) la risoluzione ecclesiastica.

Un'altra cosa è il fatto che venga ripetutamente vietato il riesame del merito, come d'altronde è già vietato nelle medesime clausole concordatarie (Italia, Malta) riguardo il giudizio di omologazione, delibazione o revisione e conferma (Portogallo).

La novità, come detto, non si riferisce al fatto del riconoscimento indiretto delle decisioni ecclesiastiche fuori dei paesi concordatari, poiché non pochi ordinamenti europei venivano a riconoscerle in base a convenzioni o alle proprie regole di connessione con gli altri ordinamenti. Risiede nel fondamento del riconoscimento che ora è il diritto europeo, nell'esclusione del processo di *exequatur*, nella semplificazione del processo di esecuzione e anche di impugnazione del riconoscimento, nella limitazione tassativa delle cause di diniego del riconoscimento e dell'esecuzione: tutto questo viene ora definito dal Regolamento in esame.

<sup>116</sup> Vid. Art. 39 e Allegato I. Il considerando (24) del Preambolo ritiene che "Il certificato rilasciato allo scopo di facilitare l'esecuzione della decisione non dovrebbe essere impugnabile. Non dovrebbe poter dare luogo a una domanda di rettifica se non in caso di errore materiale, ossia se il certificato non rispetta correttamente il contenuto della decisione".

Rilevanti per il nostro argomento sono anzitutto queste ultime. In effetti i principi di "reciproco riconoscimento delle decisioni giudiziarie quale fondamento per la creazione di un autentico spazio giudiziario"<sup>117</sup>, di fiducia reciproca<sup>118</sup> e di semplificazione che ispirano il Regolamento, non escludono del tutto altri principi ispiratori del diritto interno degli Stati.

Da una parte si è mantenuta la distinzione tra riconoscimento ed esecuzione, mentre il primo, che è quello che ci interessa, è praticamente automatico (anche se può essere chiesto o impugnato dalle parti), la esecuzione reclama una decisione degli organi giurisdizionali dello Stato richiesto, benché anche qui la procedura sia estremamente semplice, quasi di giurisdizione volontaria che solo in caso di opposizione si tramuta in contenziosa (Regolamento art. 28-36).

D'altra parte si mantengono pure alcune motivazioni di diniego di riconoscimento che uno Stato, o le parti, possono opporre, che però sono circoscritte e da interpretare restrittivamente; come ben dice Cadelo la presunzione è a favore del riconoscimento, per cui esse non sono da prendere come condizioni o criteri sotto i quali la decisione viene sottoposta al vaglio dallo Stato richiesto<sup>119</sup>. Concretamente, riguardo il riconoscimento delle decisioni ecclesiastiche esso, secondo l'art. 22 del Regolamento, viene negato:

a) Se "è manifestamente contrario all'ordine pubblico dello Stato membro richiesto". Il che vuol dire che solo in caso di *palesa* contrarietà all'ordine pubblico interno può essere opposta questa clausola di salvaguardia. Benché non possiamo soffermarci sul tema, va ricordato che lo stesso Regolamento oltre a vietare il riesame del merito (art. 26), esclude che uno Stato possa negare il riconoscimento a una decisione straniera per il fatto che la sua normativa non prevede, per i fatti su cui essa poggia, le medesime conseguenze di separazione, divorzio o nullità; cioè viene scartata la non coincidenza delle cause come motivo di diniego (art. 25).

b) "Quando è resa in contumacia, ovvero la domanda giudiziale o un atto equivalente non è stato notificato o comunicato al convenuto contumace in tempo utile e in modo tale da poter presentare le proprie difese, salvo che sia stato accertato che il convenuto ha accettato inequivocabilmente la decisione".

La redazione della versione italiana può generare equivoci se il termine 'ovvero' va letto come disgiuntiva (o, oppure) cioè come se si trattasse di due motivazioni diverse; dal confronto con altre lingue risulta chiaro che invece va letto come equivalente a ossia (cioè, vale a dire) poiché si tratta di una sola causa di rifiuto del riconoscimento che consiste nella mancata comunicazione al convenuto contumace, in tempo utile, dell'oggetto del contendere, offrendogli la possibilità di intervenire a propria difesa. Come si vede non qualsiasi menomazione del diritto alla difesa, e neppure l'assenza scelta (per ragioni ideologiche o di convenienza) possono essere invocate. Per-

<sup>117</sup> Regolamento, Considerando (2).

<sup>118</sup> Ivi Considerando (21).

<sup>119</sup> E. CADELO DE ISLA, *La efficacia civil...* cit., p. 209-210.

sino il sostanziale diniego della possibilità di difesa, può essere per così dire sanato se risulta senza dubbio che il convenuto inconsapevolmente assente ha accettato la decisione, il che rende idea della praticità che ispira il Regolamento.

Questo capo di inammissibilità sembra delimitare lo spazio per un richiamo all'ordine pubblico interno processuale. Va anche qui tenuto conto delle regole sulla contumacia che emergono dal Regolamento stesso<sup>120</sup>.

c) Infine, la incompatibilità del provvedimento a riconoscere con una decisione tra le stesse parti resa nello Stato richiesto (anche se posteriore); oppure con una decisione anteriore resa in un altro Stato membro od anche in un paese terzo se la decisione anteriore compie le condizioni per essere riconosciuta nel paese richiesto.

Si pone in questo caso il problema della incompatibilità tra decisioni (fra le stesse parti) in cause matrimoniali di diversa portata; ad es. di separazione e di divorzio). In questi casi si tende a far prevalere quella che ha più incidenza definitiva nel vincolo matrimoniale anche se è posteriore (essendo poi la separazione un passo previo al divorzio). Per quanto ci riguarda potrebbe capitare collisione fra una sentenza civile di separazione oppure di divorzio e una canonica di nullità, parte della dottrina ritiene che si dovrebbe riconoscere quest'ultima, in quanto più rilevante rispetto al vincolo<sup>121</sup>.

A mio avviso, oltre il criterio della rilevanza, si deve anche tenere conto che il Regolamento parla di incompatibilità, e non di semplice presenza: per negare il riconoscimento ad una decisione di nullità o di scioglimento (che spesso si risolve in una nota anagrafica), non basta l'esistenza di un'altra decisione fra le stesse parti, bisogna dimostrare che questa è incompatibile con quella. A questo punto è bene ricordare che il Regolamento si propone estendere a tutti i paesi UE il riconoscimento delle decisioni su separazione, nullità e divorzio solo relativamente allo stato coniugale delle persone, non necessariamente "agli effetti del matrimonio sui rapporti patrimoniali o altri provvedimenti accessori ed eventuali"<sup>122</sup>, né ai doveri alimentari (art. 1.3.e) od anche agli accordi tra le parti resi esecutivi da provvedimenti dell'autorità giudiziaria. Per cui la incompatibilità fra due decisioni deve essere accuratamente accertata tenendo pure conto che è prevista anche l'esecuzione parziale quando non può essere concessa *in toto* (art. 36).

In quanto alla concorrenza di due sentenze di nullità, civile e canonica, sullo stesso vincolo alcuni autori come Cadelo la considerano come il caso in cui si deve negare il riconoscimento di quella canonica, altri come Corral non vedono che le due decisioni siano inconciliabili<sup>123</sup>. In proposito si può ricordare che l'Accordo maltese soltanto considera incompatibile al fine del riconoscimento di una decisione canonica l'esistenza di "una sentenza contraria emanata dai tribunali civili e passata in giudicato, basata sugli stessi capi di nullità" (art. 5.b.iv).

<sup>120</sup> L'art. 18.2 sembra considerare necessario e sufficiente che, prima di proseguire il procedimento, si faccia tutto il possibile perché al convenuto sia "data la possibilità di ricevere la domanda giudiziale o un atto equivalente in tempo utile perché questi possa presentare le proprie difese".

<sup>121</sup> E. CADELO DE ISLA, *La eficacia civil...* cit., p. 213-214.

<sup>122</sup> Preambolo, considerando (8).

<sup>123</sup> R. CORRAL GARCÍA, *Algunas consideraciones sobre...* cit., p. 417.

Sul Regolamento incombe ancora la 'riserva' apposta dall'Italia, mediante 'dichiarazione', alla Convenzione di Bruxelles II del 1998 riguardo le decisioni omologate nel Portogallo<sup>124</sup>, poi estesa alla Spagna e a Malta, e passata come 'facoltà' nel Regolamento (art. 63.4). Essa prendeva giustificazione dal fatto che il concordato portoghese, allora in vigore, conteneva una sorta di riconoscimento praticamente automatico delle decisioni ecclesiastiche, in contrasto con il più intenso sistema di controllo approntato dall'Accordo del 1984 a riforma del concordato lateranense (e quelli spagnolo e maltese). Avendo stabilito l'art. 16 del vigente concordato lusitano un meccanismo di controllo di portata simile agli altri la 'facoltà' accordata loro dal Regolamento è, a mio avviso, divenuta irragionevole, oltre che manifestamente contraria allo spirito della norma. Sarebbe bene che nel modificare il Regolamento per riferirlo all'attuale concordato portoghese venga anche tolta questa riserva.

In fine vorrei accennare che per il tema della estensione dei sistemi concordatari accanto al concetto di matrimonio canonico si deve mettere quello più circoscritto di matrimonio concordatario.

<sup>124</sup> "Con riferimento all'articolo 42 della convenzione, l'Italia si riserva la facoltà di adottare, nei confronti delle sentenze dei tribunali ecclesiastici portoghesi, le stesse procedure e di effettuare gli stessi controlli che, in base ai propri accordi intervenuti con la Santa Sede, prevede nel proprio ordinamento con riferimento alle omologhe sentenze dei tribunali ecclesiastici". Cfr. art. 46 della Convenzione.