

MATRIMONIO CANONICO E CASSAZIONE. LE SFIDE DELLA RAGIONEVOLEZZA

CHIARA MINELLI

RIASSUNTO: Il saggio si addentra nel vivo dell'*iter* argomentativo esibito nel 2014 dalle Sezioni Unite con riguardo alla irricevibilità nell'ordinamento italiano delle declaratorie canoniche di nullità matrimoniale intervenute dopo lunga convivenza tra le parti per contrarietà all'ordine pubblico.

Ricostruito il contesto culturale nel quale la pronuncia italiana si inserisce, alla luce di un'opzione metodologica che si avvale di strumenti come l'analisi semantica, nel quadro di una sensibilità specifica all'interazione tra linguaggio e diritto, vi si evidenziano le implicazioni del richiamo al principio di ragionevolezza sul versante civilistico e a livello bilaterale.

È del pari fuor di dubbio che gli argomenti della Cassazione costituiscano una salutare provocazione per il diritto canonico ad attivare le risorse di cui dispone, prime fra tutte la *rationabilitas*, per offrire tutela adeguata ai profili del matrimonio legati all'ordine creaturale, quali la lunga convivenza tra coniugi.

PAROLE CHIAVE: lunga convivenza, nullità del matrimonio canonico, ordine pubblico, principio di ragionevolezza, *rationabilitas*.

SOMMARIO: 1. Un processo conoscitivo. Metodi e presupposti. – 2. Gli argomenti delle sezioni unite. – 3. Le sfide della ragionevolezza.

ABSTRACT: This paper gets to the heart of the argumentative process, shown in 2014 by the Joined Chambers of the Court of Cassation, related to the inadmissibility, into Italian law, of canonical declarations of invalidity of marriage which have been stated after a long term cohabitation of the parties, as it is contrary to public policy.

Outlined the cultural framework which the Italian ruling falls within, in view of a methodological choice that takes advantage of instruments like semantic analysis as part of a specific attention to the interaction between language and law, some implications of call to the principle of reasonableness have been highlighted in civil law and bilaterally.

There is even no doubt that Court of Cassation's arguments represent a challenge for canonical law to activate the means at its disposal, first of all *rationabilitas*, in order to provide an adequate protection to those aspects of marriage connected to divin right, like the long term cohabitation of spouses.

KEYWORDS: Long term cohabitation, invalidity of canonical marriage, public policy, principle of reasonableness, *rationabilitas*.

CON le sentenze “gemelle” del 17 luglio 2014 le Sezioni Unite della Cassazione hanno inteso porre fine ad un contrasto giurisprudenziale decisivo ai fini della delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale, affermando la rilevanza sotto il profilo dell’ordine pubblico interno della lunga convivenza eventualmente intercorsa tra le parti, e la conseguente irricevibilità delle relative declaratorie canoniche nell’ordinamento italiano, per contrarietà all’ordine pubblico.¹ La svolta, al culmine di un andamento giurisprudenziale ondivago e «tutto sommato insoddisfacente»,² almeno in linea di principio, tocca il nervo scoperto più sensibile del delicato equilibrio concordatario italiano. Non stupisce pertanto che le reazioni della dottrina, annodandosi alla mai del tutto «sopita» *querelle* sulla riserva di giurisdizione,³ esibiscano a loro volta, nei toni e nei contenuti, tratti in qualche modo apicali di percorsi dialettici pressoché ininterrotti dal 1984 ad oggi.⁴

¹ Si tratta di Cass. S.U. 17 luglio 2014, n. 16379 e Cass. S.U. 17 luglio 2014, n. 16380. L’interrogativo ad esse demandato dalla prima sezione con l’ordinanza n. 712 del 2013 riguarda specificamente la rilevanza o meno della convivenza protratta nel tempo a rappresentare «condizione integrante violazione dell’ordine pubblico interno», l’effettiva sua ostatività «alla dichiarazione di efficacia della sentenza di nullità del matrimonio pronunciata dal giudice ecclesiastico» ed ai vizi del matrimonio-atto in presenza dei quali «operi, in tesi, tale preclusione», Cass., sez. I, ord. 14 gennaio 2013 n. 712. Analoghe sollecitazioni pervengono alle Sezioni Unite da un’altra ordinanza di poco successiva, cfr. Cass., sez. I, ord. 22 febbraio 2013 n. 4647. Non vi è dubbio che le Sezioni Unite, interpellate in materia dalle ordinanze predette, sforzandosi di approntare «un ampio fondamento sistematico alla soluzione privilegiata», abbiano inteso «offrire una soluzione tendenzialmente definitiva e globale della problematica, atta a porre, da una parte un punto fermo in ordine ai principi generali governanti la materia, dall’altra a risolvere pure le varie questioni – di carattere eminentemente processuale – connesse alla soluzione medesima», E. QUADRI, *Il nuovo intervento delle sezioni unite in tema di convivenza coniugale e delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, «Nuova Giurisprudenza Civile» (2015/II), p. 47.

² L. P. COMOGLIO, *Delibazione di sentenze ecclesiastiche e ordine pubblico «flessibile»*, «Jus-online», (2/2015), p. 12 ed anche in *Studi in onore di Giorgio De Nova*, Milano, Giuffrè, 2015, t. I, pp. 711-745. Per una opportuna ricostruzione dell’itinerario giurisprudenziale in materia si rinvia senz’altro alla rassegna di L. LACROCE, M. MADONNA, *Il matrimonio concordatario nella giurisprudenza della Corte di Cassazione*, «Il Diritto ecclesiastico», CXXIII (2012), 3-4, pp. 753-825.

³ Cfr., C. CARDIA, *Principi di diritto ecclesiastico*, Torino, Giappichelli, 2015, pp. 392-394.

⁴ Tra le reazioni a caldo si segnalano quelle di G. DALLA TORRE, *Qualche errore “supremo”* (in <http://www.avvenire.it/Commenti/Pagine/qualche-errore-supremo.aspx>), 24 luglio 2014 e di C. MIRABELLI, *Intervista* (in <http://www.avvenire.it/Cronaca/Pagine/Intervista-mirabelli-su-nullita-amtrimonio.aspx>). Rende bene l’idea il confronto tra i contributi immediatamente precedenti la svolta delle Sezioni Unite e gli interventi più tempestivi all’indomani di essa, apparsi su «Stato, Chiese e pluralismo confessionale», rivista telematica (www.statoeChiese.it), di N. MARCHEI, *Delibazione delle sentenze ecclesiastiche e (prolungata) convivenza*, ivi, 30 gennaio 2012; G. DALLA TORRE, *“Specificità dell’ordinamento canonico” e delibazione delle sentenze matrimoniali ecclesiastiche*, ivi, 34/2013, 4 novembre 2013; N. COLAIANNI, *Delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale: la (limitata) ostatività della convivenza*

Non si intende qui peraltro affrontare analiticamente la problematica nella complessità delle sue implicazioni a tutti i livelli dell'esperienza giuridica, quanto piuttosto entrare nel vivo dell'*iter* argomentativo della Cassazione e cogliere quei fili della trama per molti versi complicata, tessuta dalle Sezioni Unite che, anche alla luce della giurisprudenza conforme, offrano elementi utili ad avviare un processo conoscitivo di alcune conseguenze non secondarie del pensiero che vi è sotteso, senza cedere alla tentazione di chiudere un tema che, come si vedrà, rimane drammaticamente aperto. Del resto una simile ipotesi di lavoro presuppone quella realistica consapevolezza della «superiorità del tempo allo spazio», che «permette di lavorare a lunga scadenza, senza l'ossessione dei risultati immediati»⁵ e che, proprio in quanto «aiuta a sopportare con pazienza situazioni difficili e avverse, o i cambiamenti dei piani che il dinamismo della realtà impone»⁶ si rivela particolarmente propizia nel percorso formativo delle nuove generazioni di giuristi, i quali, chiamati a confrontarsi con un contesto in rapidissima trasformazione ove i lineamenti del modello concordatario novellato nel 1984 risultano quanto meno sfuocati, debbono ritenersi gli interlocutori privilegiati di ogni serio percorso di ricerca in materia.

coniugale, ivi, n. 26/2014, 24 luglio 2014; J. PASQUALI CERIOLI, *Ordine pubblico e sovranità della Repubblica nel proprio ordine (matrimoniale): le Sezioni unite e la convivenza coniugale triennale come limite alla "delibazione" delle sentenze ecclesiastiche di nullità*, ivi, n. 27 /2014, 13 settembre 2014; G. CASUSCELLI, *Delibazione e ordine pubblico, le violazioni dell'Accordo "che apporta modificazioni al Concordato lateranense"*, ivi, n. 28 /2014, 22 settembre 2014; M. CANONICO, *Delibazione di sentenze ecclesiastiche, ovvero il cammello per la cruna dell'ago*, ivi, n. 25/2015, 13 luglio 2015.

⁵ FRANCESCO, es. ap. *Evangelii Gaudium*, n. 222. Tale principio assume la tensione bipolare «tra pienezza e limite», «assegnando priorità al tempo» (ivi, n. 223) e proprio in quanto specificamente orientato «allo sviluppo della convivenza sociale e alla costruzione di un popolo in cui le differenze si armonizzino all'interno di un progetto comune» (*ibidem*) si dimostra del tutto pertinente a quell'aspetto fondamentale nella costruzione di un popolo che è la sua cultura giuridica ed a maggior ragione alla problematica assai "sensibile" che ci occupa. Sotto quest'ultimo profilo la domanda del pontefice su chi siano «quelli che nel mondo attuale si preoccupano realmente di dar vita a processi che costruiscano un popolo, più che ottenere risultati immediati che producano una rendita politica facile, rapida ed effimera, ma che non costruiscono la pienezza umana» (ivi, n. 224), risuona in tutta la sua drammatica acutezza. Ed il criterio di Romano Guardini, richiamato da Francesco, per cui «l'unico modello per valutare con successo un'epoca è domandare fino a che punto si sviluppa in essa e raggiunge un'autentica ragion d'essere la pienezza dell'esistenza umana, in accordo con il carattere peculiare e le possibilità della medesima epoca» (R. GUARDINI, *Das Ende der Neuzeit*, Würzburg, 1965, pp. 30-31) potrebbe offrire un punto di vista davvero originale per giudicare lo sviluppo dei rapporti Stato/Chiesa in materia matrimoniale. Sulle analogie tra Bergoglio e Guardini, riguardo ai «principi» e alle «polarità» cfr. almeno R. GUARDINI, *L'opposizione polare. Tentativi per una filosofia del concreto-vivente*, in IDEM, *Scritti di metodologia filosofica*, Brescia, Morcelliana, 2007, pp. 65-241 e J. M. BERGOGLIO-PAPA FRANCESCO, *Noi come cittadini, noi come popolo. Verso un bicentenario in giustizia e solidarietà 2010-2016*, presentazione di M. TOSO, premessa di J. PARADISO, Milano, Jaca Book, 2013.

⁶ FRANCESCO, es. ap. *Evangelii Gaudium*, n. 223.

Dunque il primo punto riguarda i metodi ed i presupposti di questo processo più che mai aperto. Il secondo si addentrerà nella trama delle sentenze “gemelle” per un approccio alle scelte linguistiche ed alle loro ricadute a livello argomentativo che, nello spazio contenuto di queste pagine, vuole solo rendere l’idea di un progetto di ricerca di più ampio respiro nel quale uno studio tecnico e capillare degli argomenti esibiti dalla giurisprudenza italiana potrà trovare sviluppo ulteriore. Il terzo punto cercherà di mettere a fuoco le sfide che un uso leale e coerente del principio di ragionevolezza porta con sé su entrambi i fronti, quello civilistico e quello canonistico, rinviando ad altra occasione uno studio organico dell’effettiva percorribilità di alcune ipotesi risolutive.

1. UN PROCESSO CONOSCITIVO. METODI E PRESUPPOSTI

Nell’ottica che qui si privilegia si colloca una specifica opzione di metodo la quale al di fuori di una visione dinamica, non cristallizzata dei problemi, difficilmente potrebbe dispiegarsi secondo tutte le potenzialità che pur promette. Una visione che a sua volta reclama il vaglio equilibrato del quadro storico/culturale di riferimento, a meno di voler assecondare acriticamente quella «ermeneutica sulla luna», cui allude Paolo Cappellini, la quale conquistata dalle «magnifiche sorti del diritto globale e dei nuovi metodi interpretativi», finisca per dimenticarsi della «situazione concreta delle persone in carne ed ossa» di questo nostro tempo postmoderno.⁷

Sotto il primo profilo, quello metodologico, l’idea di addentrarsi nel vivo della trama argomentativa della Cassazione si declina concretamente in una specifica attenzione anche alla possibilità di interazione tra scienza giuridica e scienza linguistica, che può avvalersi di una molteplicità di strumenti tecnici, assai congeniali ad un approccio non autoreferenziale dei contesti in cui si svolge l’esperienza giuridica nella sua interezza e nella sua multiformità irriducibile e di cui si è già verificata la convenienza nei diversi ambiti di ricerca via via esplorati nel percorso scientifico di questi ultimi anni, sia sul versante ecclesiasticistico che su quello più strettamente canonistico.⁸

Del resto è d’intuitiva evidenza quanto affermava Salvatore Pugliatti, e cioè che proprio «nella fase giudiziaria il diritto mostra il suo più stretto legame con la lingua».⁹ E dunque l’interazione tra scienza giuridica e scienza

⁷ P. CAPPELLINI, *Ermeneutica sulla luna. Ovvero come sta cambiando il nostro concetto di interpretazione*, in *Alessandro Giuliani: l’esperienza giuridica fra logica ed etica*, a cura di Francesco Cerrone, Giorgio Repetto, Milano, Giuffrè, 2012, p. 91.

⁸ Cfr. i due lavori monografici di C. MINELLI, *Matrimonio e cultura giuridica. Il giudice dello Stato di fronte all’ordinamento canonico*, Milano, Giuffrè, 2006 e IDEM, *Rationabilis et codificazione canonica. Alla ricerca di un linguaggio condiviso*, Torino, Giappichelli, 2015.

⁹ S. PUGLIATTI, *Sistema grammaticale e sistema giuridico*, in IDEM, *Grammatica e diritto*, Milano, Giuffrè, 1974, p. 74.

linguistica davvero potrebbe fornire gli strumenti utili per una effettiva valutazione circa la congruenza della risposta giurisdizionale al segmento di realtà via via sottoposto a giudizio.¹⁰

In particolare l'analisi semantica che, nella sua specifica attitudine a disvelare «come l'uomo concepisce effettivamente la realtà e non come crede o dice di concepirla»,¹¹ è in grado di offrire *chances* di non poco conto a tutte le scienze umane, in ambito giuridico può dischiudere scenari imprevedibili.

Ad avvalorare una tale opzione metodologica, nel contesto pur limitato di questo studio, basti un adeguato apprezzamento della scelta preferenziale, e della conseguente centralità nell'*iter* argomentativo delle Sezioni Unite, della parola chiave “convivenza” rispetto a quella codiciale “coabitazione”, operata proprio «per la sua indiscutibile, maggiore comprensività semantica».¹²

Quanto al contesto storico/culturale entro il quale il giurista, in entrambi gli ordinamenti, canonico e civile, è chiamato ad esercitare la sua responsabilità, non vi è dubbio che la radicalità delle sfide antropologiche riguardanti la natura e i dinamismi essenziali delle relazioni umane nel nostro tempo abbia risvegliato, paradossalmente, un senso acuto della delicatezza intrinseca dell'argomento matrimonio/famiglia e della irriducibile concretezza della situazione umana a cui esso da sempre inerisce, quale che sia il punto di osservazione prescelto.

Sul versante del diritto canonico, ci si limita a richiamare quanto in precedenza osservato circa la provocazione che il travaglio epocale in atto rappresenta per l'ordinamento ecclesiale,¹³ sollecitando quanto meno un vaglio accorto e lungimirante dello strumentario di cui i canonisti possono disporre *rebus sic stantibus*. Se infatti il diritto canonico si presenta strutturalmente refrattario a pericolose fughe in avanti, tuttavia, senza rinnegare «la

¹⁰ Per una introduzione alle origini ed alla complessità dell'intera tematica si veda almeno il volume collettaneo *Il linguaggio del diritto*, a cura di U. SCARPELLI, P. DI LUCIA, Milano, Edizioni Universitarie di Lettere Economia Diritto, 1994. Peraltro, anche «secondo la concezione moderna che ha spostato il problema della scienza dalla verità al rigore», non si dà scienza del diritto «al di fuori dell'opera del giurista interprete, il quale proprio in quanto interprete compie quell'analisi linguistica, di cui nessuna scienza può fare a meno, e costruisce quel linguaggio rigoroso in cui consiste (...) il carattere essenziale di ogni ricerca che pretenda di avere validità di scienza», N. BOBBIO, *Scienza del diritto e analisi del linguaggio*, in *Il linguaggio del diritto*, cit., p. 97.

¹¹ E. RIGOTTI, *Decisione: per un'analisi semantica*, in *La coda di Minosse*, a cura di M. E. MAGRIN, Milano, Franco Angeli, 1996, p. 185.

¹² Cass. S.U. 16379/2014, 3.6 e Cass. S.U. 16380/2014, 3.6. D'ora innanzi, ove ci si riferisca alle parti del tutto omologhe delle due pronunce e non si debbano marcare implicazioni discendenti dalla diversità delle fattispecie da cui si origina il ricorso alle Sezioni Unite, i richiami in nota alla n. 16379 s'intendono comprensivi di quelli al medesimo e speculare segmento della n. 16380.

¹³ C. MINELLI, *Il matrimonio canonico tra sacramento e diritto*, «Quaderni di diritto e politica ecclesiastica», xxv (2017), 1, pp. 79-82.

sua dimensione istituzionale e ordinamentale»,¹⁴ ed anzi proprio in virtù di essa, non può mai dismettere la sua vocazione strumentale all'edificazione di una compagine sociale, il popolo di Dio, in cui si gioca il destino di salvezza dell'*homo viator*, concepito sempre nella sua concretezza ed individualità irripetibili.¹⁵ Ed in questa prospettiva ultima è tuttora possibile disporre di quelle risorse tecniche e di quei fattori propulsivi che le lunghe decantazioni storiche hanno testato nella loro duttilità al variare incessante delle circostanze di tempo e di luogo e che le maglie strette della codificazione non hanno sacrificato al punto da svigorirne del tutto le irriducibili potenzialità dinamiche: si pensi alla presenza costante dello *jus singulare* e più ancora alla funzione vitale dell'*aequitas canonica* e della *rationabilitas*.¹⁶

Più ampio cenno, anche per meglio contestualizzare l'evoluzione giurisprudenziale allo studio, merita il dibattito che anima larghi settori del pensiero civilistico e costituzionalistico contemporaneo, nei quali, su versanti assai disomogenei sotto il profilo culturale, si registra l'estrema complessità della nozione stessa di famiglia,¹⁷ ormai affrancata dall'antica concezione utilitaristica e meglio descritta, nell'immaginario collettivo, dall'*affectio* che lega le persone.¹⁸ Basti qui soffermarsi, sia pur per sommi capi, sulle due prospettive attorno alle quali si coagulano le tesi più diffuse e dalle quali

¹⁴ C. FANTAPPIÈ, *Ecclesiologia e canonistica*, Venezia, Marcianum Press, 2015, p. 52.

¹⁵ Cfr. P. GROSSI, *Scritti canonistici*, a cura di Carlo Fantappiè, Milano, Giuffrè, 2013, p. 220.

¹⁶ Cfr., in tema, il recentissimo contributo di C. MINELLI, *Il Codex Iuris canonici e le risorse del sistema: il richiamo dell'aequitas canonica*, «Ephemerides Iuris Canonici», 57 (2017), 2, pp. 345-372.

¹⁷ Basti soltanto pensare al fatto che il termine "famiglia" «è di un uso tanto quotidiano nel linguaggio parlato, tanto corrente negli scritti dotti o divulgativi che non è certo facile censirne tutte le occorrenze» e che la «polisemia» stessa della parola attesta con tutta probabilità «le variazioni storiche dell'istituzione che essa designa», così F. ZONABEND, *Della famiglia. Sguardo etnologico sulla parentela e la famiglia*, in *Storia universale della famiglia*, con prefazioni di C. Lévi, Strauss, G. Duby, Direzione di A. Burguière, C. Klapisch-Zuber, M. Segalen, F. Zonabend, edizione italiana a cura di A. Leone, vol. primo *Antichità, Medioevo, Oriente antico*, Milano, Mondadori, 1987, p. 15.

¹⁸ Così, in particolare, F. BIONDI, *Famiglia e matrimonio. Quale modello costituzionale*, in <https://www.gruppodipisa.it/>, (2013), 2, p. 1. Cfr. M. D'AMICO, *I diritti contesi. Problematiche attuali del costituzionalismo*, Milano, Franco Angeli, 2016, p. 87; G. BRUNELLI, *Famiglia e Costituzione: un rapporto in continuo divenire, in Famiglia italiana. Vecchi miti e nuove realtà*, a cura di C. Mancina e M. Ricciardi, Roma, Donzelli, 2012, pp. 69-74; G. CERRINA FERRONI, T. E. FROSINI, *Presentazione alla Sezione monografica La tutela della famiglia nelle democrazie contemporanee: tra pluralismo dei modelli e multiculturalismo*, «Diritto pubblico comparato ed europeo», II (2010), p. 392. Una lettura originale dell'influenza esercitata dalla giurisprudenza sovranazionale nell'evoluzione dell'ermeneutica della disciplina costituzionale italiana si deve a S. NINATTI, *Ai confini dell'identità costituzionale. Dinamiche familiari e integrazione europea*, Torino, Giappichelli, 2012. Per una visione di matrice sociologica, ad ampio respiro, dell'intera problematica, si rinvia senz'altro a P. DONATI, *La famiglia. Il genoma che fa vivere la società*, Soveria Mannelli, Rubettino, 2013.

scaturiscono a loro volta ipotesi ben differenziate di regolazione nelle problematiche più spinose, quali convivenze di fatto e unioni omosessuali.¹⁹

La prima si incentra su una concezione neoistituzionale della famiglia, ovvero «su una concezione istituzionale, fondata però sul principio di uguaglianza».²⁰ Nel quadro della disciplina costituzionale, il «guadagno ermeneutico» non è di poco conto: «l'identificazione dell'unità della famiglia con l'accordo dei coniugi, implicita nel principio di uguaglianza» verrebbe «mediata dal principio di solidarietà».²¹

In tale ottica, infatti, la lettura combinata degli articoli 2 e 29 della Costituzione in base alla quale «ciascuno è valore per gli altri oltre che per sé»,²² imprime al diritto di famiglia un chiaro indirizzo «a sostegno della stabilità del gruppo», allontanandolo dai profili «di una forma giuridica di composizione commutativa di interessi individuali» e dalla conseguente potenziale «logica del conflitto» che si insinuerebbe all'interno del nucleo familiare ove prevalesse una concezione individualistica.²³ Dunque «l'espressione diritti "della" famiglia» implicherebbe «la formalizzazione» della sua dimensione comunitaria, «dei doveri di solidarietà e di impegno che i suoi membri si assumono reciprocamente», consentendo al legislatore «di bilanciare i diritti dei singoli con le esigenze della comunità familiare intesa come comunione spirituale» dei suoi componenti.²⁴

Per tale via, il modello costituzionale viene rivalutato nei suoi profili più originali.²⁵ Si tratta in effetti di un modello «inedito per la rinvenuta capacità di conciliare le ragioni della rigidità, tipiche dell'istituzione matrimoniale con quelle della flessibilità, proprie della relazionalità personale», in modo da «coniugare la stabilità istituzionale con la dinamicità individuale e sociale»:²⁶ la famiglia non è intesa «come mera comunità di affetti libera da vincoli (secondo il modello individualistico)»,²⁷ ovvero «come cellula genetica dello Stato (secondo il modello istituzionalistico)»,²⁸ ma «come cellula creatrice della vita sociale», in quanto trasmette al singolo «il primo impulso

¹⁹ Cfr. F. BIONDI, *Famiglia e matrimonio. Quale modello costituzionale*, cit., p. 5.

²⁰ Ivi, p. 6. Si veda il corposo ed utilissimo lavoro monografico di A. RENDA, *Il matrimonio civile: una teoria istituzionale*, Milano, Giuffrè, 2013.

²¹ L. MENGONI, *La famiglia in una società complessa*, «Iustitia», 1 (1990), p. 12.

²² A. NICOLUSSI, *La famiglia: una concezione neo-istituzionale?*, «Europa e Diritto privato», 15 (2012), p. 169.

²³ *Ibidem*.

²⁴ Cfr. F. BIONDI, *Famiglia e matrimonio*, cit., p. 6.

²⁵ Il modello sancito in costituzione infatti «presenta una precisa caratterizzazione contenutistica, espressiva di una concezione di famiglia dalle chiare implicazioni sul piano relazionale, antropologico e della trasmissione della soggettività», così V. TONDI DELLA MURA, *La dimensione istituzionale dei diritti dei coniugi e la pretesa dei diritti individuali dei conviventi*, «Quaderni costituzionali», 1 (2008), p. 105.

²⁶ Ivi, p. 114.

²⁷ Ivi, p. 115.

²⁸ *Ibidem*.

al sentimento della solidarietà». ²⁹ Tra i pregi di questa lettura viene pacificamente evidenziato l'accento sulla necessaria socialità delle persone, ³⁰ pur non sottovalutandone «il rischio di sacrificare le parti al tutto» insito in ogni valorizzazione degli interessi comunitari. ³¹ Un rischio che secondo i suoi detrattori si consuma in «una sorta di scivolamento su una visione organicistica della famiglia», la quale «sarebbe regolata da una sua legge di vita naturale o comunque costruita su una tradizione imm modificabile dal legislatore». ³² In ultima analisi alla visione neoistituzionale viene contestato il netto «privilegio» della famiglia legittima rispetto a forme «altre» di convivenza. ³³

Sul versante opposto si colloca la concezione individualistica la quale, ritenendo l'intero sistema dei diritti fondamentali costruito sulla soggettività individuale, non dubita che «per diritti della famiglia debbano intendersi i diritti degli individui che la compongono». ³⁴ Punto di forza sotto il profilo ermeneutico è senz'altro il dettato dell'art. 30 Cost., terzo comma, relativo ai «diritti dei membri della famiglia legittima». Secondo quest'angolo di visuale, la lettura degli articoli 2 e 29 Cost. accredita la «priorità» dell'individuo sulle formazioni sociali, meritevoli di tutela solo in quanto «sedi in cui si sviluppa la personalità individuale». ³⁵ Nella visione individualista, pertanto, la famiglia non vi si configura che come *species* di un ben più ampio *genus* ed in ogni caso «si costituisce e si caratterizza solo secondo quanto stabilito dalla legge umana». ³⁶

Questa concezione che viene apprezzata per la sua emancipazione da qualsiasi ideale etico-religioso, viene peraltro censurata laddove deprime «l'aspetto solidaristico che indefettibilmente connota il vincolo familiare»: ³⁷ è difficile negare nel vigente quadro costituzionale l'esistenza di un interesse comune cui concorrono tutti i membri della società di cui all'art. 29. Viene trascurato cioè un aspetto scomodo ma difficilmente oppugnabile implicato

²⁹ *Ibidem*.

³⁰ Così F. BIONDI, *Famiglia e matrimonio*, cit., p. 6. In linea generale, si è osservato come «il merito della prospettiva istituzionale» resti anzitutto «quello di sottolineare la rilevanza che ciascun modello di convivenza riveste nella dinamica umana e sociale, per la capacità di condizionare l'agire del singolo e di incidere sulla sua soggettività, sviluppando o osteggiando, a seconda dei casi, i tratti caratterizzanti la relativa comunità di appartenenza»; ed «in tal senso, esso è suscettibile di diversa regolamentazione da parte dell'ordinamento di riferimento: può essere riconosciuto o meno, sino a ricevere una disciplina premiale o di sfavore, a seconda degli interessi e delle finalità di volta in volta tutelati e perseguiti dall'ordinamento medesimo», V. TONDI DELLA MURA, *La dimensione istituzionale dei diritti dei coniugi*, cit., p. 109.

³¹ Cfr. G. BRUNELLI, *Famiglia e Costituzione*, cit., p. 86.

³² F. BIONDI, *Famiglia e matrimonio*, cit., p. 6.

³³ V. *ibidem*.

³⁴ *Ibidem*.

³⁵ Ivi, p. 7. Cfr. M. PEDRAZZA GORLERO, L. FRANCO, *La deriva concettuale della famiglia e del matrimonio. Note costituzionali*, «Diritto pubblico», 1-2 (2010), p. 273.

³⁶ F. BIONDI, *Famiglia e matrimonio*, cit., p. 7.

³⁷ *Ibidem*.

nell'essere parte di una famiglia, e cioè il fatto che tale appartenenza non comporti sempre e soltanto dei «privilegi», ma anche obblighi reciproci non solo «nelle relazioni con soggetti terzi rispetto alla famiglia», ma soprattutto «nei rapporti reciproci» tra i componenti della stessa.³⁸

In ogni caso, agli sviluppi di queste riflessioni corrispondono, nelle consuete sinergie planetarie che caratterizzano il nostro tempo, dinamiche interordinamentali difficilmente componibili entro quadri di riferimento noti o predefiniti.

Anche le relazioni tra ordinamento canonico e ordinamento italiano si fondano sempre di più su principi e valori desunti da una pluralità di fonti: dalle carte internazionali dei diritti umani ai principi della Costituzione repubblicana, dagli insegnamenti del Concilio Vaticano II alla loro traduzione giuridica nel *Codex Iuris Canonici* vigente, fino agli importanti sviluppi del magistero ed alle loro implicazioni nei più vari e delicati settori della vita personale e sociale. Un tale «riequilibrio» a sua volta «riflette un cambiamento più generale che si è realizzato nei rapporti tra ordinamenti primari, a livello internazionale, nelle relazioni diplomatiche, nelle interferenze tra giurisdizioni un tempo ritenute impermeabili»,³⁹ dovuto in misura non piccola a quella «frenesia di aggiornamento» che le «continue specificazioni» dei diritti fondamentali insinuano in ogni fibra dell'esperienza giuridica.⁴⁰

Il panorama quindi si presenta quanto mai variegato ed in costante evoluzione: diritto canonico e diritto civile attraversano, senza dubbio, una fase di transizione importante, non però necessariamente prodromica all'apocalisse, anzi meritevole di uno sguardo sereno e di un tocco equilibrato per non rischiare di calpestare anche il germoglio più esile di una nuova fioritura, sempre possibile. In questo senso, è quanto mai attuale, dinanzi ai fattori destabilizzanti e destrutturanti che integrano la complessità del presente, senza intenzione alcuna di attutirne l'urto, un'intuizione fondamentale del Vaticano II: e cioè che proprio «le profonde mutazioni dell'odierna società nonostante le difficoltà che con violenza ne scaturiscono»,⁴¹ possono contribuire a rendere manifesta «la vera natura dell'istituto matrimoniale e familiare».⁴²

³⁸ V. *Ibidem*.

³⁹ Per uno sguardo prospettico cfr. C. CARDIA, *La libertà religiosa tra ascesa e crisi dei diritti umani*, in *Libertà religiosa, diritti umani, globalizzazione*, Senato della Repubblica – 5 maggio 2016, Coordinatori G. Amato, C. Cardia, Roma, Roma Tre-Press, 2017, pp. 19-26.

⁴⁰ Riguardo a questa prassi, che conduce «al superamento dei diritti umani, attraverso il loro stressamento», si rinvia alla lucida e già richiamata diagnosi di C. CARDIA, *L'esercizio del governo ecclesiastico*, cit., p. 13.

⁴¹ Cost. past. *Gaudium et Spes*, 7 dicembre 1965, n. 47.

⁴² *Ibidem*.

2. GLI ARGOMENTI DELLE SEZIONI UNITE

Come si è sottolineato da più parti, la Suprema Corte ha contribuito in modo decisivo, sia pure con un andamento oscillante, o forse proprio in forza di esso, «alla “rilettura” e alla “riscrittura” della disciplina del matrimonio concordatario»,⁴³ sì che «gli innesti introdotti negli anni appaiono numerosi ed in qualche caso lontani»⁴⁴ dalla *mens legislatoris*, tanto da far dubitare della «sopravvivenza» stessa della normativa bilaterale nelle sue implicazioni più impegnative proprio sotto il profilo pattizio.⁴⁵

L'itinerario argomentativo seguito dalle Sezioni Unite nel 2014, «in rotta di collisione con il significativo (contrario) precedente del 1988», riflette lo sforzo di «devalizzarne in più punti la *ratio decidendi*»,⁴⁶ per affermare, in modo diametralmente opposto, che la convivenza dei coniugi seguita alla celebrazione delle nozze, in quanto espressiva della «vitalità del rapporto matrimoniale»,⁴⁷ costituisca ostacolo alla delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità.

Non sarà pertanto inutile evidenziare in estrema sintesi le linee portanti dell'impalcatura concettuale da ultimo approntata nella giurisprudenza della Cassazione, per poter poi meglio rimarcare gli aspetti rilevanti nell'ottica specifica di questo contributo.

Il primo dato vistoso riguarda l'intelaiatura normativa di riferimento che si segnala per un «sovrabbondante impiego» delle fonti internazionali ed europee, nel quale si colloca la rilettura della disciplina costituzionale e civilistica della materia.⁴⁸

⁴³ L. LACROCE, M. MADONNA, *Il matrimonio concordatario*, cit., p. 755.

⁴⁴ *Ibidem*.

⁴⁵ Valga per tutti il rilievo di chi, «senza tema di esagerare», ritiene possa ben «definirsi storica la sentenza n. 16379» la quale «recita, in pratica, il *requiem* dell'istituto del riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche di nullità, mediante l'unico strumento impiegabile dal giudice civile in tale ambito: quello del c.d. ordine pubblico interno», U. ROMA, *Ordine pubblico, convivenza coniugale e pronunce ecclesiastiche di nullità del matrimonio: le sezioni unite suppliscono all'inerzia legislativa con una sostanziale modifica dell'ordinamento*, «Nuova Giurisprudenza Civile», (2015/1), p. 51 e p. 56.

⁴⁶ P. L. COMOGLIO, *Delibazione di sentenze ecclesiastiche*, cit., p. 13.

⁴⁷ Così si esprime Cass., sez. I, 18 giugno 1987, n. 5354.

⁴⁸ Valga per tutti il rilievo della Sez. I nella sentenza conforme 2 febbraio 2015 n. 1788, a proposito del «percorso argomentativo» delle Sezioni Unite che «spazia (indicando una pluralità di riscontri, ancorché indiretti) dalla disciplina matrimoniale del codice civile ai principi costituzionali e, più ampiamente, a quelli generali dell'ordinamento, dall'accordo di Villa Madama, modificativo dei Patti Lateranensi tra Stato e Chiesa Cattolica alle fonti di diritto europeo e comunitario fino alle statuizioni delle Corti internazionali». Cfr. i rilievi in proposito di U. ROMA, *Ordine pubblico*, cit., p. 57 e E. QUADRI, *Il nuovo intervento delle sezioni unite*, cit., p. 52.

In tale quadro normativo, i punti nevralgici dell'intero ragionamento toccano fondamentalmente: la relazione tra matrimonio-atto e matrimonio-rapporto che in linea di principio viene ricostruita in termini non già di «prevalenza» ma di «distinzione»;⁴⁹ la centralità della «convivenza come coniugi», concepita quale «elemento essenziale» del matrimonio-rapporto e correlativamente «come situazione giuridica d'ordine pubblico»;⁵⁰ l'individuazione degli indispensabili indicatori, ovvero la «riconoscibilità esteriore» e la «stabilità» che debbono connotarla;⁵¹ la «ragionevole» determinazione della vaghezza di tale ultimo parametro, mediante l'estensione analogica dei tre anni previsti per l'adozione dalla legge n. 184/1983;⁵² la «sopravvenuta irrilevanza dei vizi genetici eventualmente inficianti l'atto», che, in costanza di una siffatta «accettazione del rapporto matrimoniale», si considerano del tutto «sanati»;⁵³ la piena espansione, almeno in linea teorica, dell'ordine pubblico, quale «limite generale» operativo «per qualsiasi vizio genetico del matrimonio accertato e dichiarato dal giudice ecclesiastico nell'ordine canonico nonostante la sussistenza di detta convivenza coniugale».⁵⁴ Sotto quest'ultimo profilo, merita subito rilevare quanto una simile operatività, generale ed incondizionata, travalichi l'argine del canone ermeneutico delineato nel Protocollo Addizionale, con riguardo alla «specificità dell'ordinamento canonico», che per quanto concepito in un'ottica compromissoria ed aperta al futuro viene declassato *tout court* a «mera premessa generale» delle limitazioni alla giurisdizione statale enumerate nel Protocollo medesimo.⁵⁵

Tra queste linee di forza, tutte meritevoli di autonomo ed esteso apprezzamento oltreché di valutazione contestuale ed integrata, apprezzamento e valutazione comunque decisamente esorbitanti lo spazio disponibile in questa sede, preme mettere a fuoco, per i profili di interesse, quella forse più «meditata e motivata»,⁵⁶ e cioè la ricostruzione della dimensione del matrimonio-rapporto, della sua tutela giuridica e della correlata nozione di convivenza, quale fattore comprovante l'esistenza di un «matrimonio funzionalmente valido»,⁵⁷ ovvero indice sicuro della «vitalità» del matrimonio-rapporto medesimo.

⁴⁹ S.U. 16379/2014, 3.5.

⁵⁰ Ivi, 3.6.

⁵¹ Ivi, 3.7, 3.7.1, 3.7.2.

⁵² Ivi, 3.7.3.

⁵³ Ivi, 3.7.2.

⁵⁴ Ivi, 3.7.5 e 3.9.

⁵⁵ V. Ivi, 3.8. Ci si riferisce alle precisazioni di cui alla lettera b) dell'art. 4 del Protocollo Addizionale, per il quale appunto «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»: e cioè «in particolare: 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; 2) si considera sentenza passata in giudicato la sentenza che sia divenuta esecutiva secondo il diritto canonico; 3) si intende che in ogni caso non si procederà al riesame del merito».

⁵⁶ U. ROMA, *Ordine pubblico*, cit., p. 56.

⁵⁷ Cfr. V. FRANCESCHELLI, *Il matrimonio civile: l'invalidità*, in *Trattato di diritto privato*, diretto da P. RESCIGNO, vol. II, Torino, Utet, pp. 636 e 667.

Sotto il primo profilo relativo alla gravidanza del matrimonio-rapporto, non si registra una sostanziale discontinuità con la giurisprudenza precedente, impegnata nella verifica della non contrarietà delle pronunce ecclesiastiche con l'ordine pubblico, in relazione alle sanatorie previste dagli articoli 120 e 122 codice civile ed all'improponibilità della domanda di simulazione di cui all'art. 123, 2 comma. Si può dire anzi che le Sezioni Unite beneficiano in qualche misura dell'attenta considerazione della «vitalità» del matrimonio-rapporto che qualifica le pronunce cruciali di fine novecento, in quanto vi si riflette il netto «privilegio» del legislatore per «l'istituzione sociale del matrimonio nel suo concreto momento dinamico»,⁵⁸ nel quale cioè «l'attuazione, da parte dei coniugi, degli impegni assunti nel momento celebrativo del matrimonio (...) assurge a fatto costitutivo della famiglia, quale entità cardinale dell'assetto sociale, fondata su una piena comunanza di vita, spirituale e materiale dei soggetti che la compongono». ⁵⁹ Quanto alla nozione di convivenza che vi è correlata, invece, il Supremo Collegio non sembra trarre grande vantaggio né da quel vero e proprio «tesoro giurisprudenziale»⁶⁰ che «sviscera i rapporti tra convivenza e comunione spirituale e materiale dei coniugi ai fini della riconciliazione»⁶¹ con riguardo all'art. 157 codice civile, né, più sorprendentemente, dall'«esaustiva ed ineccepibile» definizione che ne viene offerta anche nelle sue più recenti pronunce,⁶² limitandosi a descriverla in modo piuttosto vago come «la consuetudine di vita comune, il “vivere insieme” stabilmente e con continuità nel corso del tempo o per un tempo significativo tale da costituire “legami familiari”». ⁶³

Dunque, nel principio di diritto enunciato dalle Sezioni Unite, «la convivenza “come coniugi” deve intendersi (...) quale elemento essenziale del “matrimonio - rapporto”, che si manifesta come consuetudine di vita coniugale comune, stabile e continua nel tempo, ed esteriormente riconoscibile attraverso corrispondenti, specifici fatti e comportamenti dei coniugi, e quale fonte di una pluralità di diritti inviolabili, di doveri inderogabili, di responsabilità anche genitoriali in presenza di figli, di aspettative legittime e di legittimi affidamenti degli stessi coniugi e dei figli, sia come singoli sia nelle reciproche relazioni familiari». ⁶⁴ Ne discende che la convivenza, così «intesa», si configuri quale «situazione giuridica d'ordine pubblico ostativa alla di-

⁵⁸ Cass. 5354/1987.

⁵⁹ In tale ottica «il matrimonio, nel diritto interno, non è riconducibile puramente e semplicemente, nella figura dell'atto negoziale instaurativo di un rapporto di durata», Cass. sez. I, 18 giugno 1987 n. 5358.

⁶⁰ U. ROMA, *Ordine pubblico*, cit., p. 57.

⁶¹ *Ibidem*. Cfr. in proposito almeno Cass. sez. I, 25 maggio 2007, n. 12314 e Cass. sez. I, 1 agosto 2008, n. 21001.

⁶² U. ROMA, *Ordine pubblico*, cit., p. 57. Particolarmente persuasive in tal senso Cass. 5354/1987 e Cass. sez. I, 8 febbraio 2012, n. 1780.

⁶³ S.U. 16379/2014, 3.6.

⁶⁴ *Ivi*, 3.9.

chiarazione di efficacia nella Repubblica Italiana delle sentenze definitive di nullità di matrimonio pronunciate dai tribunali ecclesiastici»; ed «in quanto connotata da una “complessità fattuale” strettamente connessa all’esercizio di diritti, all’adempimento di doveri ed all’assunzione di responsabilità personalissimi di ciascuno dei coniugi», essa debba «qualificarsi siccome eccezione in senso stretto (*exceptio juris*) opponibile da un coniuge alla domanda di delibazione proposta dall’altro coniuge». ⁶⁵

Tale principio enunciato dapprima nella sentenza del 17 luglio 2014 n. 16379, relativamente ad una dichiarazione di nullità pronunciata dal Tribunale regionale ecclesiastico del Triveneto per esclusione unilaterale dell’indissolubilità del matrimonio da parte della donna e dichiarata efficace nella Repubblica italiana dalla Corte di appello di Venezia, ⁶⁶ viene letteralmente riprodotto, con riguardo alla delibazione da parte della Corte d’Appello di Perugia di sentenza di nullità pronunciata dal Tribunale ecclesiastico regionale umbro sia per esclusione della indissolubilità del vincolo da parte dell’uomo attore sia per incapacità consensuale al tempo delle nozze da parte della donna convenuta, nella sentenza gemella n. 16380 depositata nel medesimo giorno. ⁶⁷ Una sentenza “fotocopia”, dato che l’estensore, nel ricostruire la fattispecie sottostante al ricorso, riproduce alla lettera il caso oggetto della sentenza n. 16379 e vi allude nuovamente nelle osservazioni sull’ordine pubblico erroneamente riferendosi alla controricorrente della prima fattispecie in luogo del controricorrente implicato nella seconda vertenza. ⁶⁸ Per quanto si tratti di sviste del tutto materiali, esse denotano una trascuratezza inaccettabile, che non può non essere tenuta in conto soprattutto nella prospettiva di questo studio.

In ogni caso le due vertenze riguardano due matrimoni canonici trascritti seguiti da lunga convivenza, la prima decennale «allietata» dalla nascita di una figlia; ⁶⁹ la seconda durata dodici anni, anch’essa accompagnata dalla nascita di un figlio. ⁷⁰

In entrambi i casi il ricorso è stato dichiarato inammissibile in via principale «per la decisiva ragione che la deduzione della convivenza come coniugi

⁶⁵ E pertanto «non può essere eccepita dal pubblico ministero interveniente nel giudizio di delibazione né rilevata d’ufficio dal giudice della delibazione o dal giudice di legittimità – dinanzi al quale, peraltro, non può neppure essere dedotta per la prima volta –, potendo invece essere eccepita esclusivamente, a pena di decadenza nella comparsa di risposta, dal coniuge convenuto in tale giudizio interessato a farla valere, il quale ha inoltre l’onere sia di allegare fatti e comportamenti dei coniugi specifici e rilevanti, idonei ad integrare detta situazione giuridica d’ordine pubblico, sia di dimostrarne la sussistenza in caso di contestazione mediante la deduzione di pertinenti mezzi di prova». Ivi, 4.4.

⁶⁶ S.U. 16379/2014, *Svolgimento del processo*.

⁶⁷ *Ibidem*.

⁶⁸ V. S.U. 16380/2014, 1, 3.1.

⁶⁹ S.U. 16379/2014, *Svolgimento del processo*.

⁷⁰ S.U. 16380/2014, *Svolgimento del processo*.

successiva alla delibazione del matrimonio *de quo*, quale situazione giuridica ostativa alla stessa delibabilità della sentenza canonica è stata effettuata per la prima volta nel (...) giudizio di legittimità»,⁷¹ in «palese contrasto» con gli «affermati principi di diritto».⁷²

L'*iter* da cui scaturiscono le determinazioni circa i caratteri della convivenza rilevante e la sua opponibilità ad esclusiva eccezione di parte, è marcato da alcune parole chiave che richiamano le categorie di evidenza, ragionevolezza e concretezza – illuminante il riferimento alla «complessità fattuale» più sopra richiamato – normalmente evocate nella forma aggettivale/avverbiale – evidente/evidentemente, ragionevole/ragionevolmente, concreto/concretamente e compendiate nel richiamo centrale dell'«esperienza umana».

Quest'ultimo infatti viene posto a fondamento della distinzione capitale nel ragionamento delle Sezioni Unite tra matrimonio-atto e matrimonio-rapporto.

Tale distinzione e la situazione giuridica “convivenza tra i coniugi” o “come coniugi”, da ricondurre senza dubbio alcuno al “matrimonio-rapporto”, hanno ad avviso del Collegio «un nitido e solido fondamento nella Costituzione, nelle Carte Europee dei diritti e nella legislazione italiana»;⁷³ «fondamento che, peraltro, ha radici in dati di immediata esperienza umana e giuridica universale».⁷⁴

Dunque, proseguono le Sezioni Unite, in questa cornice «la relazione tra il matrimonio come “atto” ed il matrimonio come “rapporto” deve porsi in termini non già di “prevalenza”, cioè di pretesa superiorità assiologica, dell'uno rispetto all'altro (che sembra alludere in qualche modo alla natura “sacramentale” del matrimonio cattolico), bensì di distinzione appunto».⁷⁵ Del resto, come emerge dalla stessa sistematica del Codice civile, «questi due aspetti, o dimensioni, dell'istituto giuridico “matrimonio” hanno ragioni, disciplina e tutela distinte».⁷⁶ Una distinzione rilevante anche quando si tratti di individuare quei principi e quelle regole fondamentali che, «connotando nell'essenziale ciascuno di essi», si rivelino «astrattamente idonei ad integrare norme di ordine pubblico interno» e dunque potenzialmente «ostative» anche alla dichiarazione di efficacia nella Repubblica italiana delle sentenze canoniche di nullità del matrimonio concordatario.⁷⁷

In definitiva, «il “matrimonio - rapporto”, il quale ha certamente origine nel “matrimonio - atto”, può ritenersi un'espressione sintetica comprensiva di molteplici aspetti e dimensioni dello svolgimento della vita matrimoniale e familiare – che si traducono, sul piano rilevante per il diritto, in diritti,

⁷¹ S.U. 16379/2014, 5.1.

⁷² *Ibidem.*

⁷³ S.U. 16379/2014, 3.5.

⁷⁴ *Ibidem.*

⁷⁵ *Ibidem.*

⁷⁶ Il riferimento è rispettivamente ai Capi III e IV del medesimo Titolo VI del Libro I del Codice civile, *ibidem.*

⁷⁷ V. *ibidem.*

doveri, responsabilità, caratterizzandosi così, secondo il paradigma dell'art. 2 Cost., come il "contenitore", per così dire, di una pluralità di "diritti inviolabili", di "doveri inderogabili", di "responsabilità", di aspettative legittime e di legittimi affidamenti dei componenti".⁷⁸

La centralità del riferimento all'esperienza umana universale si declina, come si accennava, nell'uso di alcune parole chiave, sia in forma sostantiva che in forma attributiva, tra cui il termine ragionevolezza assume senza dubbio un significato importante sotto il profilo tecnico.

Innanzitutto il giudice supremo si avvale del principio di ragionevolezza nelle necessarie specificazioni per «la corretta individuazione sul piano giuridico» della nozione di «convivenza coniugale». ⁷⁹ Come noto, tale principio – originariamente formulato sulla base dell'uso argomentativo del principio di uguaglianza⁸⁰ – è al centro di una vasta riflessione nella giuspubblicistica contemporanea italiana stimolata soprattutto dagli sviluppi della giurisprudenza costituzionale che ne registra una progressiva espansione sino a farlo coincidere con un sindacato di «proporzionalità al caso concreto»⁸¹ che in qualche misura «postula una nozione "sostanziale" di legge»,⁸² e dunque implica una valutazione della congruità non solo formale della norma rispetto al suo fine. In ogni caso, senza voler ignorare il persistente impaccio nella definizione concettuale e di qualificazione dogmatica della ragionevolezza,⁸³ pare difficilmente contestabile che il giudizio di ragionevolezza, in quanto «ispirato alla "logica del concreto"»,⁸⁴ debba reggere la mediazione «tra di-

⁷⁸ *Ibidem*.

⁷⁹ Ivi, 3.7.

⁸⁰ Per un'indagine ricostruttiva del nesso tra eguaglianza e ragionevolezza, si rinvia senz'altro a A. MORRONE, *Il custode della ragionevolezza*, Milano, Giuffrè, 2001, pp. 37 ss. Per un inquadramento del tema a livello di teoria generale del diritto si veda almeno F. VIOLA, G. ZACCARIA, *Diritto e interpretazione. Lineamenti di teoria ermeneutica del diritto*, Bari, Laterza, 2014, segnatamente pp. 359-366.

⁸¹ S. FOIS, "Ragionevolezza" e "valori": interrogazioni progressive verso le concezioni sulla forma di Stato e sul diritto, in *Il principio di ragionevolezza nella giurisprudenza della Corte costituzionale: riferimenti comparatistici. Atti del Seminario svoltosi in Roma, Palazzo della Consulta, 13-14 ottobre 1992*, Milano, Giuffrè, 1994, p. 105.

⁸² G. SCACCIA, *Gli strumenti della ragionevolezza nel giudizio costituzionale*, Milano, Giuffrè, 2000, p. 252.

⁸³ Anche il linguaggio costituzionalistico registra una molteplicità di regole d'uso che la dottrina più recente ha inteso enumerare. In tale contesto, non è mancato chi affermasse, «non certo per amor di paradosso» che «in realtà la ragionevolezza non esiste» e che «i parametri ai quali essa solitamente si riconduce (la coerenza, la proporzionalità, l'adeguatezza, la pertinenza) sono privi di sostanza concettuale», esprimendo soltanto «una generica esigenza di giustizia delle leggi», così L. PALADIN, *Esiste un "principio di ragionevolezza" nella giurisprudenza costituzionale?*, in *Il principio di ragionevolezza nella giurisprudenza della Corte costituzionale*, cit., pp. 163 ss.; IDEM, voce *Ragionevolezza (principio di)*, in *Enciclopedia del diritto. Aggiornamenti*, Milano, Giuffrè, 1997, pp. 901.

⁸⁴ Cfr. A. MORRONE, *Il custode della ragionevolezza*, cit., p. 393 e L. MENGONI, *Ermeneutica e dogmatica giuridica*, Milano, Giuffrè, 1996, p. 59.

sposizioni costituzionali, disposizioni legislative e contesti applicativi». ⁸⁵ In tale ottica il principio relativo rappresenterebbe appunto «un principio non scritto necessario per ordinare tutte le manifestazioni del giuridico, nonché per individuare ciò che costituisce diritto nell'ambito di un'esperienza giuridica vivente». ⁸⁶

Ed è quanto è possibile verificare nella giurisprudenza che ci occupa, la quale peraltro recepisce gli indirizzi della Corte di Strasburgo riguardo al bilanciamento richiesto dall'art. 8 della CEDU, ⁸⁷ basato sulla valutazione di «una serie di elementi desumibili dall'attenta osservazione in concreto di ciascun caso, quali, ad esempio, (...) la situazione familiare del ricorrente, e segnatamente, all'occorrenza, la durata del suo matrimonio ed altri fattori che testimoniano l'effettività di una vita familiare in seno alla coppia». ⁸⁸

Il che puntualmente si verifica nella determinazione degli indici specifici della convivenza coniugale, sospesa all'apprezzamento ragionevole delle Sezioni Unite, soprattutto per quanto concerne la «stabilità», ⁸⁹ la cui vaghezza impone di «individuare, secondo diritto e ragionevolezza, il periodo di tempo dalla celebrazione del matrimonio, trascorso il quale dalla convivenza coniugale con dette caratteristiche può legittimamente inferirsi anche una piena ed effettiva "accettazione del rapporto matrimoniale"». ⁹⁰ Come si è anticipato, il giudice supremo stima ragionevole il parametro della legge 184 del 1983 in materia di adozione, ⁹¹ appoggiandosi agli argomenti della Consulta per la quale «ai fini della complessa opera di selezione dei soggetti idonei a svolgere il delicatissimo compito di educare ed accogliere un bambino abbandonato, costituisce criterio fondamentale quello che la doppia figura genitoriale sia unita dal "vincolo giuridico che garantisce stabilità, certezza, reciprocità e corrispettività di diritti e doveri del nucleo in cui il minore sarà accolto"». ⁹² «il criterio dei tre anni successivi alle nozze» si configura pertanto «quale requisito minimo presuntivo a dimostrazione della stabilità del rapporto». ⁹³

⁸⁵ In linea generale cioè esso implica «processi di valutazione del diritto adeguati ai contesti, attraverso le differenti tecniche del sindacato di eguaglianza-ragionevolezza, di razionalità, di ragionevole bilanciamento», *ivi*, p. 539. A tale fine il giudizio di ragionevolezza opera «utilizzando tutti gli elementi che entrano nel processo interpretativo-applicativo» vale a dire le disposizioni costituzionali, le disposizioni legislative, ed i contesti medesime (*ivi*, p. 415), sicché, «considerato in termini unitari, costituisce un metodo adeguato all'oggetto, i testi e il contesto», *ivi*, p. 448.

⁸⁶ A. MORRONE, *Il custode della ragionevolezza*, *cit.*, p. 542.

⁸⁷ S.U. 16379/2014, 3.6.

⁸⁸ Così Corte Cost. 202/2013, 5 del *Considerato in diritto*.

⁸⁹ Quanto all'esteriorità, «è sufficiente osservare che la convivenza coniugale con i predetti caratteri deve essere riconoscibile attraverso fatti e comportamenti che vi corrispondano in modo non equivoco e, perciò, essere anche dimostrabile in giudizio, da parte dell'interessato», S.U. 16379/2014, 3.7.1.

⁹⁰ *Ivi*, 3.7.2.

⁹¹ *Ivi*, 3.7.3.

⁹² Corte Cost. 26 maggio 1989 n. 310.

⁹³ *Ivi*, 2 del *Considerato in diritto*.

Questa scelta presta il fianco a più di un rilievo; da un lato esorbita i canoni essenziali del ricorso all'analogia, forzando indebitamente il parametro tecnico della *similitudo casuum*;⁹⁴ dall'altro non giustifica in modo adeguato lo scostamento dal termine annuale del codice civile in ordine all'efficacia sanante della coabitazione o alla proposizione di un'eventuale azione di nullità.⁹⁵

Degna di nota è la precisazione che proviene sul punto dalla giurisprudenza conforme, il 2 febbraio 2015, quando vi si chiarisce che «il riferimento alla disciplina adozionale diventa più generale e prescinde dalla circostanza che i coniugi abbiano o meno figli».⁹⁶ Che si tratti cioè «di una sorta di riscontro, di messa alla prova, con esito positivo del progetto di condivisione di vita ed affetti, che costituisce il presupposto della celebrazione del matrimonio».⁹⁷ Il richiamo è ancora una volta ad una valutazione in concreto che consenta di evincere con sufficiente realismo la proporzione del parametro così individuato alla fattispecie connotata da una obiettiva «complessità fattuale».⁹⁸ Del resto, per le Sezioni Unite, «dalla piana lettura» della normativa sull'adozione e delle relative pronunce della Corte Costituzionale, risultava «del tutto evidente», «naturalmente *mutatis mutandis*», «la loro ragionevole riferibilità anche alla fattispecie in esame»: «a ben vedere, convergevano in tal senso «tutti gli argomenti fondati sia sulla distinzione tra “matrimonio - atto” e “matrimonio - rapporto”, sia sugli elementi essenziali del rapporto matrimoniale come sintesi di diritti, di doveri e di responsabilità, sia sulla valorizzazione della convivenza coniugale con le individuate caratteristiche, segnatamente di “stabilità” e di “continuità”, sia e soprattutto (...) sul “criterio dei tre anni successivi alle nozze” quale “requisito minimo presuntivo a dimostrazione della stabilità del rapporto matrimoniale”».¹⁰⁰

Evidenza e ragionevolezza sono qui esplicitamente correlate.

Sotto questo profilo pare suggestivo il richiamo nell'*iter* argomentativo all'evidenza che, come ha sottolineato la dottrina, «apre il giudizio di ragio-

⁹⁴ Sull'intervento *praeter legem* del Supremo Collegio cfr., tra gli altri, J. PASQUALI CERIOLO, *Ordine pubblico*, cit. p. 15; G. CASUSCELLI, *Delibazione e ordine pubblico*, cit., p. 4; L. P. COMOGGIO, *Delibazione di sentenze ecclesiastiche*, cit. p. 15 e pp. 23-24.

⁹⁵ Cfr. J. PASQUALI CERIOLO, *Ordine pubblico*, cit., p. 15; N. COLAIANNI, *Delibazione delle sentenze ecclesiastiche*, cit., p. 16; U. ROMA, *Ordine pubblico*, cit., pp. 56-57; E. QUADRI, *Il nuovo intervento delle sezioni unite*, cit., per il quale tuttavia «se pure non si superano i dubbi derivanti dall'impressione che le sezioni unite si siano, nella sostanza, volute – sia pure per evidenti motivi di certezza – sostituire al legislatore, appare, allora, tutto sommato giustificato l'essersi rivolte al di fuori della disciplina codicistica dei vizi matrimoniali (e del relativo regime di azionabilità), in questa cercando semplicemente la conferma di un principio non ricavato da essa, ma muovendosi su di un piano diverso e di ben più ampio respiro», *ivi*, pp. 58-59.

⁹⁶ Cass. Civ., sez. I, 2 febbraio 2015, n. 1788.

⁹⁷ *Ibidem*.

⁹⁸ S. U. 16379/2014, 4.4.

⁹⁹ *Ivi*, 3.7.3.

¹⁰⁰ *Ibidem*.

nevolezza a contenuti esterni alla norma»,¹⁰¹ consentendo di fondare l'argomentazione relativa su «nozioni e cognizioni comuni, pacifiche, universali».¹⁰²

Si noti come uno degli aspetti più controversi della pronuncia in esame, e cioè la non rilevabilità d'ufficio della clausola di ordine pubblico, scaturisca proprio da un ragionamento basato sull'evidenza: «è dunque evidente che, in una fattispecie siffatta, il limite d'ordine pubblico ostativo alla deliberazione non scaturisce immediatamente da una precisa disposizione (...), ma deve trarsi da una situazione giuridica complessa – la convivenza coniugale, appunto – caratterizzata essenzialmente da circostanze oggettive esteriormente riconoscibili e, quindi, allegabili e dimostrabili in giudizio».¹⁰³

In tale ottica le Sezioni Unite richiamano i principi di diritto a suo tempo enunciati a proposito dell'accertamento da parte del giudice, in sede di divorzio, circa «la concreta impossibilità di mantenere o ricostituire il consorzio familiare, per effetto della definitività della rottura dell'unione spirituale e materiale tra i coniugi»,¹⁰⁴ e segnatamente quello relativo al fatto che «l'eccezione di sopravvenuta riconciliazione» debba essere sollevata esclusivamente ad istanza di parte, senza che il giudice possa rilevarla d'ufficio. Ancora una volta il giudice supremo registra «con evidenza, naturalmente *mutatis mutandis*, la loro ragionevole riferibilità anche alla fattispecie in esame»: ¹⁰⁵ «a ben vedere, nel senso della rilevabilità della “convivenza coniugale” soltanto ad istanza di parte convergono infatti, in modo decisivo, gli argomenti fondati sulla connessione molto stretta tra oggetto dell'eccezione e dimensioni “personalissime” dello svolgimento del rapporto matrimoniale».¹⁰⁶

Un indirizzo sul quale la Corte sembra attestarsi come si evince dalla pronuncia del 19 dicembre 2016 che cassa la sentenza della corte d'Appello di Firenze la quale, riaffermando la rilevabilità d'ufficio in ogni stato e grado del procedimento della contrarietà all'ordine pubblico, frustrava la concorde ambizione delle parti alla deliberazione della declaratoria di nullità del loro matrimonio. Ad allontanare, almeno per ora, la minaccia di un ulteriore insprimento nei confronti delle sentenze delibande,¹⁰⁷ la Cassazione riconfer-

¹⁰¹ G. SCACCIA, *Gli strumenti della ragionevolezza*, cit., p. 187. D'altro canto «il concetto di evidenza è di matrice filosofica e non giuridica; nasce in particolare nell'ambito della logica, ove designa un grado di conoscenza attingibile intuitivamente e non discorsivamente, una attività tanto limpida e chiara da imporsi da sé, rimuovendo ogni ragionevole dubbio», ivi, p. 246.

¹⁰² C. LAVAGNA, *Ragionevolezza e legittimità costituzionale*, in *Studi in memoria di Carlo Esposto*, Padova, Cedam, 1973, vol. 3, p. 1577.

¹⁰³ S. U. 16379/2014, 4.1.

¹⁰⁴ *Ibidem*.

¹⁰⁵ *Ibidem*.

¹⁰⁶ *Ibidem*.

¹⁰⁷ Cfr. G. BONI, *L'efficacia civile in Italia delle sentenze canoniche di nullità matrimoniale dopo il Motu Proprio Mitis Iudex (parte prima)*, «Stato, Chiese e pluralismo confessionale», Rivista telematica (www.statoechiese.it), (2/2017), (23 gennaio 2017), pp. 89-92.

ma «che la convivenza stabile e duratura “come coniugi”, quale situazione giuridica di ordine pubblico ostativa alla delibazione della sentenza canonica di nullità del matrimonio, è oggetto di un’eccezione in senso stretto, non rilevabile d’ufficio (...) così rispettandosi l’autonomia del coniuge convenuto, libero di proporre o meno l’eccezione, e ponendosi altresì un limite alla valutazione, altrimenti troppo incisiva, del giudice, rendendola opportunamente scevra da ogni forma di paternalismo».¹⁰⁸

3. LE SFIDE DELLA RAGIONEVOLEZZA

Se, come è stato osservato, le sentenze gemelle «hanno inteso offrire una sistemazione tendenzialmente definitiva e globale della problematica, atta a porre (...) un punto fermo in ordine ai principi generali della materia»,¹⁰⁹ pare difficile negare che la formulazione del principio di diritto enunciato dalle Sezioni Unite si caratterizzi *ictu oculi* per una sintassi contorta e per l’uso di molti impliciti di per sé refrattari ad essere argomentati. In questo senso, gli stessi richiami all’evidenza e alla ragionevolezza che, come si è inteso sottolineare, marcano, nei segmenti prescelti, i passaggi decisivi del ragionamento del giudice supremo, in assenza di un solido impianto argomentativo, si prestano di fatto ad un uso manipolatorio.¹¹⁰

Basti solo pensare ad alcuni degli esiti sostanziali più vistosi delle pronunce in oggetto: dal coacervo degli indistinti che accomuna, in modo indiscriminato, tutte le fattispecie di vizio genetico del matrimonio-atto ritenendole sanate per effetto della convivenza in ogni caso decorrente dalla data di celebrazione del matrimonio; alla conseguente, neanche troppo inconfessata, “prevalenza” del matrimonio-rapporto sul matrimonio-atto, a dispetto di ogni petizione di principio ed in spregio alla normativa vigente circa la loro semplice “distinzione”; fino alla svalutazione grave di un altro cardine della disciplina anche civilistica del matrimonio, parimenti rilevante sotto il profilo dell’ordine pubblico, che è quello della consapevolezza e della libertà matrimoniale. Esiti che, al di là delle valutazioni di merito, rilevano in questa sede innanzitutto per la loro incongruenza proprio sul piano della ragionevolezza e cioè per il loro sbilanciamento in ordine alle implicazioni basilari e difficilmente oppugnabili del principio di eguaglianza che ne è la matrice indiscussa. Ci si riferisce all’esigenza di «proporzionalità del trat-

¹⁰⁸ Cfr. Cass. sez. I, 19 dicembre 2016 n. 26188.

¹⁰⁹ E. QUADRI, *Il nuovo intervento delle sezioni unite*, cit., p. 47.

¹¹⁰ Come si è osservato, «proprio mentre si emancipa dai vincoli formali dell’argomentazione deduttiva e dal legame con il testo, sostituito dall’“onnivoro” canone di ragionevolezza, la decisione deve recuperare saldezza argomentativa, rigore espressivo, coerenza concettuale, per essere accettata come manifestazione di un potere non arbitrario», G. SCACCIA, *Gli strumenti della ragionevolezza*, cit., p. 184.

tamento giuridico previsto rispetto alla classificazione operata dal legislatore»,¹¹¹ in quanto esige, in presenza di una «categoria di persone definita secondo caratteristiche identiche o ragionevolmente omogenee»,¹¹² un «trattamento giuridico identico e omogeneo, ragionevolmente commisurato alle caratteristiche essenziali che definiscono la categoria medesima»;¹¹³ e viceversa, dinanzi ad una «classe di persone dotate di caratteristiche non omogenee», un trattamento giuridico «ragionevolmente differenziato in relazione alle distinte caratteristiche proprie delle sottocategorie che quella classe compongono». ¹¹⁴ Una proporzionalità, come sottolineato dalla Corte Costituzionale, che «va esaminata in relazione agli effetti pratici prodotti o producibili nei concreti rapporti della vita». ¹¹⁵ E dunque risulta quanto meno incomprensibile, salvo appunto un uso atecnico e/o manipolatorio di un principio, che viene ormai considerato cardine della mediazione tra quadro legislativo e contesti applicativi, come, in nome di esso, si giunga a trattare in modo eguale fattispecie marcatamente diseguali, proprio sul piano della loro specifica incidenza sullo *status* delle persone implicate, quali i vizi del consenso rilevanti nei due ordinamenti in gioco. L'argomento basato sul divieto, per il giudice dello Stato, del riesame nel merito della sentenza ecclesiastica, cui necessariamente si incorrerebbe in una valutazione specifica delle singole cause di nullità, e sulla loro diversa incidenza a livello canonistico e/o civilistico, rivela tutta la sua inconsistenza a valle dell'opera di graduazione dei contrasti con l'ordine pubblico condotta dalla medesima giurisprudenza di legittimità che a partire dal 1982 ha affrontato con non poca accortezza l'esame della differente disciplina dei vizi previsti dal diritto canonico e dal diritto italiano. ¹¹⁶ Analogamente, se, come ammettono le Sezioni Unite, il fondamento della distinzione tra matrimonio-atto e matrimonio-rapporto «ha radici in dati di immediata esperienza umana e giuridica universale», ¹¹⁷ la prevalenza sostanziale del rapporto fino all'eclissi dell'atto produce uno sbilanciamento inspiegabile proprio in ragione di quei dati, sui quali si assume costruire un ragionamento che però in fin dei conti conduce ad una palese frustrazione delle loro implicazioni giuridiche. Infatti, l'indiscriminata assimilazione dei vizi del consenso e la conseguente sanazione prodotta per il solo fatto della convivenza triennale dalla data della celebrazione del matrimonio, a prescindere cioè dalla scoperta consapevole della causa di invalidità o dalla cessazione della stessa, pur richieste dal codice civile per il decorso dei termini di proponibilità delle relative azioni, «significa imporre il mantenimento di un vincolo non liberamente e consapevolmente

¹¹¹ Corte Cost. 14 aprile 1993, n. 163, 4 del *Considerato in diritto*.

¹¹³ *Ibidem*.

¹¹⁴ *Ibidem*.

¹¹² *Ibidem*.

¹¹⁵ *Ibidem*.

¹¹⁶ Si veda, almeno, Cass., S.U., 18 luglio 2008, n.19809.

¹¹⁷ S. U. 16379/2014, 3.5.

voluto *ab origine* e nemmeno *ex post*»,¹¹⁸ smentendo nei fatti l'affermazione secondo cui il matrimonio-rapporto trarrebbe origine nel matrimonio-atto e riducendo quest'ultimo all'insignificanza totale, ovvero al fatto formale della celebrazione. Da qui all' "irragionevole" tradimento di un altro principio capitale non appena di ordine pubblico ma dell'intera cultura giuridica occidentale – «il n'y a pas de mariage lorsqu'il n'y a point de consentement», dichiarava l'art. 146 del primo laicissimo codice civile europeo – e cioè la giuridica irrilevanza della libertà consensuale, nella sua effettiva realizzazione storica, il passo è breve, anzi è forse del tutto compiuto.

L'esito sul quale non è qui il caso di trattenerci che però merita un cenno è l'introduzione surrettizia di un nuovo modello matrimoniale produttivo di effetti civili, ma ispirato a principi divergenti da quelli positivamente stabiliti per il matrimonio celebrato davanti all'ufficiale di stato-civile e per il matrimonio acattolico provvisto dei medesimi effetti.¹¹⁹ Un esito a sua volta foriero di ulteriori irragionevoli disparità di trattamento sui diversi fronti rilevanti, oltreché sintomatico di un atteggiamento giurisprudenziale proclive ad una prassi decisoria costruita «secondo le regole del discorso pratico»,¹²⁰ e quindi «socialmente legittimata»,¹²¹ ma assai meno preoccupata della propria «fondabilità nel sistema del diritto positivo secondo le regole del discorso dogmatico». ¹²² Sotto quest'ultimo profilo, suscita non poca perplessità il ricorso disinvolto alla formula *mutatis mutandis* che qualifica, come si è visto, le scelte decisive della Corte, relative alla durata della lunga convivenza ed alla sua rilevabilità in giudizio e che conduce, mediante un'obiettiva forzatura dei canoni proprio del discorso analogico, ad una vera e propria fallacia argomentativa.

Tuttavia, pur in questo contesto, non del tutto coerente e piuttosto deficitario sul piano degli argomenti, non si può negare che nella sostanza le sentenze gemelle riecheggino uno dei *leit motiv* più suggestivi del pensiero ecclesiasticistico novecentesco. È difficile dimenticare che, all'indomani dei Patti lateranensi, gli esponenti della cultura giuridica laica guardassero con non poca apprensione alla recezione delle sentenze canoniche di nullità. Valga per tutti il giudizio dello Schiappoli: «non può il matrimonio civile, istituzione sociale e rigorosamente indissolubile, essere sciolto per una legge della Chiesa, rimontante a circa sette secoli or sono, che era derivazione diretta della concezione contrattualistica del matrimonio per attuare principi di morale cristiana, nell'interesse puramente individuale». ¹²³

¹¹⁸ U. ROMA, *Ordine pubblico*, cit., p. 59.

¹¹⁹ Cfr. *ibidem*.

¹²⁰ L. MENGONI, *I problemi del metodo nella ricerca civilistica oggi in Italia*, in IDEM, *Scritti I. Metodo e teoria giuridica*, a cura di Carlo Castronovo, Antonio Albanese, Andrea Nicolussi, Milano, Giuffrè, p. 195.

¹²¹ *Ibidem*.

¹²² *Ibidem*.

¹²³ D. SCHIAPPOLI, *Sull'efficacia della sentenza ecclesiastica di annullamento di un matrimonio religioso preconcordatario sul matrimonio civile*, «Foro Italiano», LXII (1937), p. 1214.

Il contesto è profondamente mutato, del tutto sovvertito. Ma sarebbe grave miopia non riconoscere nella centralità del matrimonio-rapporto, con il suo nucleo irrinunciabile di diritti inviolabili, di doveri inderogabili, di responsabilità anche genitoriali, messo a fuoco dalle Sezioni Unite il riflesso, debole quanto si vuole, dell'immagine del matrimonio come «un atto giuridico che fa assumere alla convivenza caratteri di certezza, stabilità e funzionalità morale e materiale»,¹²⁴ formalizzando l'unione affettiva di un uomo e una donna, i quali si assumono «doveri di solidarietà reciproca» e verso gli altri membri della famiglia.¹²⁵ Non per caso parte della dottrina costituzionalistica più lucidamente favorevole ad un'interpretazione evolutiva della Costituzione in materia matrimoniale ed inclusiva della coppia omosessuale, è costretta ad ammettere che una tale estensione porterebbe inevitabilmente con sé una radicale trasformazione della nozione di famiglia ancora innervante il diritto vivente.¹²⁶ Meritano una ripresa sotto questo profilo gli argomenti addotti dalle Sezioni Unite a specificare il criterio di stabilità della convivenza medesima, che come si è visto si traggono dalle disposizioni normative a tutela dei minori, per le quali «la doppia figura genitoriale» dev'essere unita dal «vincolo giuridico che garantisce stabilità, certezza, reciprocità e corrispettività di diritti e di doveri del nucleo in cui il minore sarà accolto». ¹²⁷ Insomma, pur relativizzata dalla presenza di espliciti richiami a modelli "altri" di convivenza,¹²⁸ la concezione sottostante il principio di diritto enunciato dalla Corte di Cassazione riflette in buona sostanza i tratti del nucleo familiare organicamente rivisitati nell'approccio neoistituzionale più sopra illustrato e scanditi nell'arsi della massima suesa.

La soluzione offerta dalle Sezioni Unite, dunque, a ben guardare, potrebbe offrire qualche spiraglio allo sviluppo di indirizzi meno erosivi di spazi e rapporti tuttora caratterizzanti il diritto italiano vivente. Infatti, a meno di non voler confermare patentemente l'uso manipolatorio della categoria di evidenza e del principio di ragionevolezza, si potrebbe supplire alla debolezza argomentativa ed alle sue conseguenze maggiormente contraddittorie cui si è fatto cenno, mediante un leale apprezzamento delle implicazioni della lunga convivenza che l'invocata ragionevolezza esigerebbe prima ancora che sul piano bilaterale su entrambi i versanti dell'esperienza giuridica dei *cives/fideles*, quello civilistico e quello canonistico.

Rinviando ad altra occasione lo studio prospettico di questa vasta problematica, basti qui rilevare come gli squilibri generati da «una disciplina per il

¹²⁴ F. BIONDI, *Famiglia e matrimonio*, cit., p. 10.

¹²⁵ Cfr. *ibidem*.

¹²⁶ Cfr. *ivi*, pp. 34-37.

¹²⁷ Corte Cost. 26 maggio 1989 n. 310.

¹²⁸ S. U. 16379/2014, 3.6.

passato sbilanciata tutta sul terreno dell'atto»¹²⁹ non farebbero che mutare di segno in «una tutta sbilanciata sul terreno del rapporto»,¹³⁰ senza risolversi in assetti davvero proporzionati. Così, sul fronte civilistico, non vi è dubbio che il tema cruciale degli effetti patrimoniali delle declaratorie di nullità canonica seguite a lunga convivenza vada affrontato in sede legislativa sulla falsariga delle conseguenze economiche derivanti da divorzio, ma senza svendere la fisionomia specifica del matrimonio concordatario, strutturalmente refrattario ad una tale assimilazione «quando il rapporto non abbia avuto modo di (...) conquistare quel valore originariamente mancantegli per il vizio insanabile dell'atto». ¹³¹ D'altro canto, il diritto canonico mentre continua ad esigere la pienezza del matrimonio *in fieri*, per analoghe esigenze di verità, deve anche proteggere le situazioni matrimoniali consolidate evitando ogni strumentalizzazione delle disposizioni del diritto. In tale ottica, da un punto di vista generale, meriterebbero adeguata ponderazione le sottolineature del magistero pontificio più recente che tende a relativizzare la visione contrattualistica del matrimonio in favore di una decisa rivalutazione dell'«istituzione matrimoniale»;¹³² ed al tempo stesso, andrebbero meglio apprezzate le risorse già presenti nell'ordinamento canonico volte ad evitare qualsiasi banalizzazione ed opportunismo nelle azioni di nullità. In effetti, come ha sottolineato Juan Ignacio Arrieta, il pronunciamento delle Sezioni Unite costituisce una salutare provocazione anche in una prospettiva *de iure condendo*, individuando «come degne di tutela dimensioni del matrimonio legate all'ordine creaturale, quali «la *commorationis diuturnitas* o l'esistenza di figli», e che parrebbero «paradossalmente (...) annullate nel momento in cui entrassero in collisione con altre situazioni canonicamente rilevanti, nel caso, l'insufficienza del consenso prestato al momento delle nozze». ¹³³

Da un punto di vista interordinamentale, resta peraltro difficilmente colmabile il delta che si è creato tra l'identità dell'istituto matrimoniale e della famiglia, secondo l'ordine della creazione e la struttura sacramentale della Chiesa, ed i modelli scaturenti dall'odierna società secolarizzata. Tanto che, sempre secondo Arrieta, «forse non è più conveniente che il matrimonio concorra indifferenziato davanti alla legislazione dello Stato con altri modelli

¹²⁹ C. CASTRONOVO, *Dal diritto canonico al diritto civile: nullità del matrimonio ed effetti patrimoniali*, in *Studi in onore di Angelo Falzea*, vol. II, t.1, Milano, Giuffrè, p. 220.

¹³⁰ *Ibidem*.

¹³¹ *Ivi*, p. 228.

¹³² FRANCESCO, *Amoris Laetitia*, 131. Per uno studio di questo mutamento prospettico, si rinvia a C. MINELLI, *Il matrimonio canonico tra sacramento e diritto*, «Quaderni di diritto e politica ecclesiastica», XXV (2017), 1, in particolare pp. 102-109.

¹³³ J. I. ARRIETA, *Lavori del Sinodo Straordinario e possibili sviluppi del diritto canonico matrimoniale e processuale*, «Il diritto di famiglia e delle persone», XLIV (2015), 3, p. 1015.

disarmonici dal punto di vista antropologico»: ¹³⁴ a suo dire, «se si rinunciassero al riconoscimento delle sentenze canoniche e, in alcuni Paesi, al laborioso sistema della delibazione, si guadagnerebbe probabilmente in chiarezza circa il sistema matrimoniale che la Chiesa offre ai propri fedeli». ¹³⁵ Per quanto suggestiva, questa proposta non può non destare qualche perplessità almeno sul versante di quella bilateralità consolidata e diffusa, pur sempre funzionale ad una positiva collaborazione tra le forze vive del Paese, che connota nel sistema italiano il quadro disciplinare di riferimento: vanificare assetti istituzionali, rilevanti anche a livello internazionale, nei quali tale collaborazione ha inteso esprimersi nel suo livello forse più alto, priverebbe di fatto l'intera società civile di quel modello, ancora largamente fruito, che un'esperienza sociale e giuridica davvero plurale non può permettersi di obliterare senza tradire se stessa. Quando invece un coerente ancoraggio, da un lato, al principio di ragionevolezza, quale strumento indispensabile per «governare (...) le ragioni dell'unità attraverso il pluralismo», ¹³⁶ e, dall'altro, alla *rationabilitas*, quale garanzia ultima di un «gioco tra positività ed equità, tra certezza e *charitas*» ¹³⁷ realmente equilibrato, potrebbe forse favorire un leale apprezzamento delle differenze in un contesto globale pericolosamente soggiogato dall'«utopia del neutro». ¹³⁸

In ogni caso, un apprezzamento di questo tipo non può non chiamare in causa la responsabilità della giurisprudenza, nella sua vocazione nobile ed originale, ben connotata dalla nozione medesima di *iuris-prudentia*. L'esercizio di questa arte almeno da parte delle Corti Supreme dovrebbe quanto meno arginare la disinvoltura argomentativa più sopra rilevata, la quale, «stressando» le regole basilari del discorso giuridico e comprimendo/divaricando clausole e filtri in spregio ad una naturale elasticità che però resta refrattaria ad indebite forzature nell'un senso o nell'altro, finisce per travalicare le sponde del potere giudiziario. Non vi è dubbio che le maglie dell'ordine pubblico si siano fatte più strette per la delibazione delle sentenze ecclesiastiche mentre si registra in linea generale, «un progressivo (...) allentamento del livello di guardia tradizionalmente opposto dall'ordinamento nazionale all'ingresso di norme, istituti e valori estranei» ¹³⁹ nei riguardi delle pronunce straniere sulle tematiche più varie, non ultime quelle eticamente sensibili. Tuttavia, come di recente hanno ammesso le Sezioni Unite «se con riguar-

¹³⁴ Ivi, p. 1018.

¹³⁵ *Ibidem*.

¹³⁶ A. MORRONE, *Il custode della ragionevolezza*, cit., p. 544.

¹³⁷ O. GIACCHI, *La norma nel diritto canonico*, in *La norma en el derecho canónico, Actas del III Congreso internacional de derecho canónico*, Pamplona, 10-15 de octubre de 1976, Pamplona, Ediciones Universidad de Navarra, 1979, vol. 1, p. 32.

¹³⁸ FRANCESCO, *Discorso all'Assemblea generale della Pontificia accademia per la vita*, 5 ottobre 2017, «L'Osservatore Romano», 6 ottobre 2017, p. 7.

¹³⁹ Così Cass., sez. I, 30 settembre 2016, n. 19599.

do all'ordine pubblico processuale, ferma la salvaguardia dell'effettività dei diritti fondamentali di difesa, il setaccio si è fatto più largo per rendere più agevole la circolazione dei prodotti giuridici internazionali, con riguardo all'ordine pubblico sostanziale non può dirsi altrettanto»: ¹⁴⁰ «gli esiti armonizzanti, mediati dalle Carte sovranazionali, potranno agevolare sovente effetti innovativi, ma Costituzioni e tradizioni giuridiche con le loro diversità costituiscono un limite ancora vivo». ¹⁴¹

¹⁴⁰ Cass. S. U., 5 luglio 2017 n. 16601, n.6 *Diritto*.

¹⁴¹ *Ibidem*.