

NUOVE AUTONOMIE

Rivista di Diritto Pubblico

**ESTRATTO DAL
N. 4-6/2006**

QUATTROSOLI

Il matrimonio celebrato secondo l'Intesa con l'Unione delle Comunità ebraiche

di Anna Sveva Mancuso

SOMMARIO: 1. Premessa. 2. Il matrimonio ebraico nella legge 8 marzo 1989 n. 101. 3. La celebrazione secondo il rito ebraico. 4. L'attribuzione degli effetti civili. 5. Il riconoscimento del matrimonio religioso ebraico ed il mancato riconoscimento della giurisdizione dei tribunali rabbinici. 6. Le innovazioni apportate dall'intesa alla disciplina del matrimonio ebraico rispetto alla legislazione unilaterale del 1929-1930. 7. Conclusioni.

1. *Premessa.*

Il fenomeno dell'immigrazione, in costante aumento negli ultimi decenni, ci porta quotidianamente a confrontarci con soggetti che sono portatori di altre culture e di altre civiltà a volte talmente diverse dalla nostra da causare in noi atteggiamenti di rifiuto e di chiusura. Il campo del diritto di famiglia è sicuramente tra quelli dove le differenze emergono con maggiore evidenza e non a caso uno dei fattori che ha impedito fino ad ora la stipulazione di un'intesa con una confessione abbastanza diffusa dal punto di vista numerico come l'Islam sta proprio nella particolare concezione del matrimonio e nella spiccata condizione di inferiorità della donna così lontane dalla mentalità del mondo occidentale tanto da destare gravi preoccupazioni non solo tra i cultori del diritto ma anche nell'opinione pubblica italiana¹.

Risulta dunque sempre attuale lo studio dell'istituto del matrimonio religioso con effetti civili, il quale dopo la revisione concordataria del 1984 ed il parallelo avvio delle intese con le altre confessioni religiose si è arricchito di nuovi modelli che a loro volta hanno posto nuove problematiche.

Questo lavoro si propone pertanto, anche in quest'ottica, di esaminare la disciplina del matrimonio ebraico con effetti civili, contenuta nella L. 8.3.1989, n. 101, che ha recepito ad es. una forma di celebrazione nuziale in cui il consenso della sposa viene manifestato in maniera implicita, ponendo dunque

¹ Cfr. S. FERRARI - IVA'N. C. IBA'N, *Diritto e religione in Europa occidentale*, Bologna, 1997, 101-105; L. MUSSELLI - V. TOZZI, *Manuale di diritto ecclesiastico*, Roma-Bari, 2000, 188.

dei legittimi interrogativi riguardo all'effettiva esistenza della volontà della donna, indispensabile per la valida costituzione del vincolo coniugale.

2. *Il matrimonio ebraico nelle legge 8 marzo 1989 n. 101.*

La legge 8 marzo 1989 n. 101 ha dato attuazione nello Stato all'Intesa tra la Repubblica italiana e l'Unione delle Comunità israelitiche italiane, stipulata il 27 febbraio 1987.

Principio ispiratore dell'Intesa, da parte ebraica, è stato di tendere quanto più possibile all'equiparazione con lo *status* giuridico proprio della Chiesa cattolica, in quanto "religione più favorita"² ed in questa chiave vanno lette le differenze con le tre intese che l'hanno preceduta e principalmente con quella valdese, che per prima ha tracciato, invece, un modello di relazioni tra Stato e confessioni religiose evidenziando la separazione tra ambiti civili e ambiti religiosi³.

Molte disposizioni della legge 101/89 rispecchiano questa tendenza dell'ebraismo ad assicurarsi una disciplina affine a quella prevista per i cattolici, dalla tutela penale, all'assistenza spirituale nelle c.d. comunità separate, al regime giuridico degli edifici di culto, fino ad arrivare alla normativa sul matrimonio dove la volontà ebraica di parificazione di trattamento, già emersa in occasione dell'elaborazione della legislazione sui culti ammessi⁴, ha trovato una limitata soddisfazione.

La disciplina del matrimonio ebraico con effetti civili, è adesso interamente contenuta nell'art. 14 della L. 101/89 dal momento che l'art. 34 di tale legge, in maniera analoga a quanto previsto nelle altre intese, ha disposto la cessazione di efficacia nei confronti di tutti gli appartenenti all'ebraismo in Italia delle disposizioni della legge 24 giugno 1929 n. 1159 e del R.D. 28 febbraio 1930 n. 289.

Già il primo comma dell'articolo contiene una statuizione decisamente "rivoluzionaria"⁵ rispetto alla situazione della legge del '29, ossia il riconoscimento degli effetti civili ai matrimoni celebrati in Italia **secondo il rito ebraico** a condizione che siano espletate le previste formalità civili (pubblicazioni nella casa comunale, presenza di un ministro di culto nominato

² Così R. BOTTA, *L'Intesa con gli israeliti*, in *Q.D.P.E.*, 1987, 100-101.

³ Si veda in proposito A. ALBISETTI, *La disciplina del matrimonio nell'Intesa tra Repubblica italiana e Tavola valdese*, in *Nuove leggi civili*, 1984, 1218.

⁴ Cfr. G. LONG, *Le confessioni religiose «diverse dalla cattolica»*, Bologna, 1991, 144.

⁵ Così la definisce V. TEDESCHI nel *Matrimonio secondo la "Intesa tra Repubblica italiana e l'Unione delle Comunità israelitiche italiane"*, in *Rivista di Diritto civile*, 1987, 268.

dalle Comunità e dall'Unione avente la cittadinanza italiana⁶, trascrizione nei registri dello stato civile).

L'Intesa, quindi, pone in rilievo il carattere religioso della celebrazione, attuando, limitatamente a quella fase dell'*iter* matrimoniale, un rinvio alla legge ed alle usanze ebraiche ed attribuendo un ruolo rilevante alla volontà dei nubendi di fare conseguire alla cerimonia religiosa gli effetti civili⁷, che viene accentuata dal riconoscimento effettuato nell'ultimo comma dell'art. 14 della "facoltà di celebrare e sciogliere matrimoni religiosi, senza alcun effetto o rilevanza civile, secondo la legge e la tradizione ebraiche"⁸.

Presupposti civili essenziali per la trascrizione sono: la comunicazione degli sposi all'ufficiale di stato civile competente della loro intenzione di celebrare il matrimonio secondo il rito ebraico ed il rilascio da parte di quest'ultimo di un nulla osta in duplice originale in cui attesti l'inesistenza di impedimenti alla celebrazione secondo le leggi civili.

Analogamente a quanto è avvenuto nelle altre intese, sono state soppresse le limitazioni alla capacità del ministro di culto contenute nella legislazione sui culti ammessi del 1929-30, consistenti nell'approvazione ministeriale della nomina e nell'autorizzazione da parte dell'ufficiale di stato civile, adesso sostituite dal nulla osta. In conseguenza di ciò sembra che tale atto abbia perso la sua funzione autorizzante e che valga soltanto come certificazione di regolarità di quella parte del procedimento di competenza dell'ufficiale di stato civile, e che, pertanto, sia perfettamente assimilabile al certificato di nulla osta che viene rilasciato dal parroco nel corso del procedimento di formazione del matrimonio canonico-concordatario⁹.

⁶ Questa prescrizione, presente in tutte le altre intese ad eccezione di quella valdese, serve ad assicurare i nubendi che il ministro di culto potrà seguire con esattezza le disposizioni del legislatore italiano per il conseguimento dell'efficacia civile del matrimonio. Così C. CARDIA, *Principi di diritto ecclesiastico*, Torino, 2002, 320. La sua mancata osservanza provoca peraltro secondo autorevole dottrina l'invalidità del matrimonio. Cfr. sul punto A. ALBISETTI, *Il matrimonio dei culti acattolici*, in *Il Diritto di famiglia, Trattato* diretto da G. BONOLINI e G. CATTANEO, *Famiglia e matrimonio*, 1997, 298; F. FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico*, IX ed., Bologna, 2003, 495.

⁷ Non sembra comunque possibile dedurre che la mancata osservanza delle norme confessionali riguardanti la celebrazione religiosa del matrimonio possa provocare l'invalidità civilistica del vincolo. Cfr. Corte di Appello di Venezia 25 giugno 1996, in *Foro pad.*, 1997, I, 204.

⁸ Cfr. R. BOTTA, *L'Intesa con gli israeliti*, cit., 106-107.

⁹ È di diverso parere il Tedeschi per il quale il nulla osta ha una duplice natura giuridica di autorizzazione e certificazione, costituendo al tempo stesso presupposto per la legittimità degli atti del procedimento matrimoniale e certificazione di tutto quanto è avvenuto alla presenza dell'ufficiale di stato civile. Cfr. V. TEDESCHI, *op. cit.*, 269.

3. *La celebrazione secondo il rito ebraico.*

Il riconoscimento del rito ebraico per la celebrazione assume una notevole rilevanza in quanto esso comporta, differenziandosi così dai matrimoni di tipo cristiano e civilistico, l'assenza di una manifestazione di consenso esplicita da parte della sposa¹⁰.

A questo proposito dobbiamo dire, infatti, che il matrimonio ebraico nella sua configurazione più antica si presentava come un negozio per compera tra lo sposo e la persona, generalmente il padre, dotata di potestà sulla sposa, che veniva dunque considerata oggetto di tale negozio. Di conseguenza, il consenso della sposa, poteva anche mancare ed in ogni caso aveva carattere secondario rispetto a quello del padre e dello sposo.

Con il passare del tempo, e l'evolversi del costume, il carattere originario del matrimonio ebraico è andato attenuandosi, tanto che nel contratto di matrimonio (*Ketubbah*) che si suole firmare prima di passare alla parte strettamente religiosa della cerimonia, i testimoni dichiarano che ad essi risulta l'assenso della sposa.

Il suo consenso, comunque, viene desunto in modo implicito dall'accettazione dell'anello nuziale, che lo sposo le infila nell'indice della mano destra, dopo una benedizione di apertura recitata dal rabbino (*Birkat ha-Erusin*)¹¹, pronunciando una solenne dichiarazione da cui nasce il vincolo coniugale, che da quel momento potrà estinguersi soltanto con la morte o con il divorzio.

L'omissione di una esplicita dichiarazione di consenso da parte della sposa non deve comunque fare ritenere che vi sia una rinuncia da parte dell'ordinamento giuridico italiano all'esistenza di quello che viene considerato come uno degli elementi essenziali del matrimonio, in quanto il rabbino deve garantire con la redazione dell'atto di matrimonio che gli sposi abbiano manifestato in sua presenza, anche se nella forma prevista dalla tradizione ebraica, la volontà di unirsi in matrimonio¹².

Il diritto alla coabitazione sorge successivamente, con la seconda parte della cerimonia, in cui gli sposi stanno insieme sotto un baldacchino (*huppah*)

¹⁰ Si è voluta così riconoscere una celebrazione matrimoniale, consacrata da una tradizione plurisecolare che si discosta notevolmente dal sistema matrimoniale delineato dal codice civile, in cui viene data grande rilevanza alla volontà dei nubendi ed alla sua estrinsecazione mediante la dichiarazione di consenso. Così F. FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico*, cit., 495.

¹¹ Per maggiori informazioni sulla figura del rabbino, cfr. S. FERRARI, *Lo spirito dei diritti religiosi*, Bologna, 2002, 231-233.

¹² Ciò lo si può desumere anche dal fatto che nel testo dell'Intesa vi è un preciso richiamo alle disposizioni dell'art. 126 ord. stato civ., (quando si prevede che nell'atto di matrimonio dovranno essere contenute oltre le esplicite indicazioni ivi elencate anche le indicazioni richieste dalla legge civile), tra le quali figura: "la dichiarazione degli sposi di volersi prendere rispettivamente in marito e moglie". Così P. MONETA, *Matrimonio religioso* cit., 185.

che simboleggia la casa dello sposo e recitano le sette benedizioni (*Seven berabot*), a chiusura delle quali, essi bevono del vino dallo stesso calice mentre il rabbino impartirà loro la benedizione conclusiva (*Birkat dei Cohanim*).

Nella prima fase della celebrazione (*Kiddushin*), viene posto in rilievo il valore giuridico del vincolo e ciò lo si può evincere, sia dalle parole pronunciate dallo sposo: “tu sei sposata a me con questo anello, secondo la legge di Mosè e di Israele”, che dal fatto che a chiusura di questa di solito si inserisce un contratto matrimoniale di natura patrimoniale (*Ketubbah*), in cui lo sposo pattuisce di versare alla sposa in caso di divorzio una certa somma o può anche costituire una dote in suo favore¹³.

La seconda fase (*Nissu'in*), invece, è strettamente religiosa, incentrata sulle benedizioni dette appunto di santificazione perché valgono a dare santità a quella che in loro mancanza resterebbe una coabitazione illecita¹⁴.

4. *L'attribuzione degli effetti civili.*

Celebrato il matrimonio, il procedimento di attribuzione degli effetti civili si svolge in maniera simile a quello concordatario. Differentemente da quanto previsto dalle altre intese, ed in maniera analoga al ministro di culto cattolico, il rabbino, al termine della funzione religiosa¹⁵, dovrà procedere alla lettura degli artt. 143, 144 e 147 del codice civile che recitano i diritti ed i doveri dei coniugi¹⁶.

La somiglianza tra il matrimonio ebraico e quello concordatario è accentuata dalla presenza di un ulteriore elemento: la possibilità concessa ai coniugi in maniera esplicita dal quarto comma dell'art. 14 di rendere al ministro di culto “le dichiarazioni che la legge consente siano rese nell'atto di matrimonio”, ossia quelle concernenti la scelta del regime dei rapporti patrimoniali (art. 162 comma 2° cod. civ.) ed il riconoscimento o la legittimazione di figli naturali (art. 254, comma 1°, cod. civ.)¹⁷.

¹³ Sulle origini e le forme di questo documento cfr. L. ALLEGRA, A. M. SOMEKH, A. SPAGNOLETTO, M. VITALI, *Il matrimonio ebraico*, Torino, 1997, 17-30.

¹⁴ Per saperne di più sulle caratteristiche della celebrazione secondo il rito ebraico, si veda V. TEDESCHI, *op. cit.*, 268-273.

¹⁵ Il Tedeschi fa rilevare come la collocazione di tale attività in quel momento corrisponda ad una scelta precisa, proprio per evitare di compiere gli adempimenti civilistici nel corso della celebrazione secondo il rito ebraico. Cfr. V. TEDESCHI, *op. cit.*, 275.

¹⁶ Sul ruolo del ministro di culto nella celebrazione del matrimonio ebraico, cfr. A. LICASTRO, *I ministri di culto nell'ordinamento giuridico italiano*, Milano, 2005, 699-700.

¹⁷ Da A. ALBISETTI, *I matrimoni degli acattolici: gli ebrei*, in *Dir. eccl.*, 1990, 463. Per approfondire tale problematica si rimanda ad un mio precedente articolo anche per l'ampia bibliografia ivi riportata. Cfr. A. S. MANCUSO, *Sull'inserimento delle dichiarazioni accessorie nell'atto di matrimonio religioso non previsto da intese bilaterali*, in *Dir. eccl.*, 2001, IV, 1448-1466.

Possiamo notare, infine, come anche la posizione del rabbino durante la cerimonia nuziale, possa essere accostata a quella del sacerdote, in quanto entrambi hanno come compito precipuo quello di prestare assistenza agli sposi durante la celebrazione, ricevendone il consenso.

Il loro ruolo comunque, non può essere definito come quello di semplici “supervisori” o “testi qualificati”, avendo essi una partecipazione attiva, anche se limitata. Il sacerdote deve interrogare i nubendi per accertare l’esistenza del consenso ed entrambi pronunciano delle solenni benedizioni che nel matrimonio canonico (sacramento) attirano sugli sposi la grazia di Dio, mentre in quello ebraico, dove vi è una commistione di elementi giuridici e religiosi, ne sottolineano la forte componente religiosa¹⁸.

I compiti di natura civilistica attribuiti al rabbino ed al sacerdote sono, invece, esattamente gli stessi e da questo punto di vista le due figure sono perfettamente equiparabili.

Al termine della celebrazione, il rabbino deve redigere l’atto di matrimonio in doppio originale con tutte le indicazioni richieste nel comma 5 dell’art. 14 L. 101 /1989. Questo dovrà poi essere trasmesso, unitamente ad uno dei due nulla osta rilasciati dall’ufficiale di stato civile nella fase di sua competenza precedente la celebrazione, entro cinque giorni, all’ufficiale di stato civile del comune del luogo in cui è stato celebrato il matrimonio che, a sua volta, se non risconterà delle irregolarità, lo dovrà trascrivere entro 24 ore, dandone notizia al ministro di culto. Il mancato rispetto dei termini previsti per la trascrizione da parte del pubblico ufficiale comporterà solo delle sanzioni a suo carico ma il matrimonio avrà effetti civili dal momento della celebrazione.

Nel compimento delle incombenze di carattere civilistico stabilite dall’art. 14 dell’Intesa, il rabbino esercita una funzione pubblica¹⁹, attestando, sino a querela di falso, l’avvenuta celebrazione del matrimonio ebraico con l’osservanza di tutti gli adempimenti richiesti dalla legge civile.

Manca, invece, nella L. 101/89 qualsiasi riferimento alla trascrizione tardiva, istituto previsto in origine per il matrimonio canonico-concordatario dall’art. 14 della L. 27.05.1929, n. 847 e attualmente regolato dall’art. 8.1, c. 6, della L. 25.03.1985, n. 121, che consente alle parti in tutti i casi in cui l’atto di matrimonio non sia stato trasmesso entro il termine di 5 giorni dalla celebrazione, di recuperare in un secondo momento gli effetti civili del matrimonio canonico che decorreranno comunque dalla data della celebrazione.

L’assenza di questa disposizione dall’intesa ebraica, protesa quasi a ricalcare la regolamentazione del proprio matrimonio su quello concordatario, suscita un certo stupore anche perché durante le trattative gli ebrei l’avevano espressamente richiesta. In dottrina è stato sostenuto al riguardo, e l’ipotesi appare del tutto convincente, che tale dimenticanza non sia stata casuale ma che

¹⁸ V. TEDESCHI, *Il matrimonio secondo l’“intesa”*, cit., 269-275.

¹⁹ Cfr. C. CARDIA, *Ordinamenti religiosi e ordinamenti dello Stato*, Bologna, 2003, 208.

debba essere interpretata come un ripensamento da parte del legislatore dovuto agli svariati dubbi ed incertezze che l'introduzione dell'istituto avrebbe potuto suscitare²⁰.

Per ovviare al problema della disparità di trattamento e colmare questa lacuna normativa, alcuni ritengono che sia possibile per gli sposi adire il tribunale civile per ottenere la trascrizione del matrimonio religioso, utilizzando il procedimento indicato dagli artt. 95 e ss. del d.P.R. n. 396/2000²¹, includendo nella fattispecie anche la mancata trasmissione da parte del ministro di culto, che, in quanto titolare di una funzione pubblica, sarebbe "obbligato" ad inviare l'atto di matrimonio entro i termini²².

La dottrina sembra comunque concorde nell'escludere la possibilità di un'applicazione analogica della normativa prevista per il matrimonio concordatario, come alcuni autori avevano sostenuto nei confronti della

²⁰ Così A. ALBISETTI, *op. ult. cit.*, 466-467. Egli a questo proposito rileva come sarebbe stato più opportuno eliminare dal nuovo testo concordatario l'istituto della trascrizione tardiva che già aveva suscitato parecchie perplessità ai tempi del vecchio Concordato, tanto che lo Jemolo aveva definito la disposizione dell'art. 14, L. 847/29 come la norma che avrebbe dato adito a più discussioni. Cfr. A. C. JEMOLO, *Lezioni di diritto ecclesiastico*, Milano, 1962, 457.

²¹ Così, E. VITALI, *Gli effetti civili del matrimonio delle confessioni acattoliche*, in E. VITALI - A. G. CHIZZONITI, *Manuale di diritto ecclesiastico*, Milano, 2006, 151.

²² Il Cardia ritiene in proposito che una volta celebrato il matrimonio, preceduto dagli adempimenti necessari per il conseguimento degli effetti civili, il ministro di culto sia tenuto ad osservare tutte le prescrizioni di legge e che non possa esimersi dal trasmettere l'atto di matrimonio. Cfr. C. CARDIA, *Ordinamenti religiosi* cit., 206. Sul punto si veda anche A. ALBISETTI, *La disciplina del matrimonio*, cit., 1222.

Sembra però preferibile accogliere questa tesi limitatamente ai matrimoni che continuano ad essere regolati dalla legislazione del 1929 in cui lo Stato esercita ampi poteri di vigilanza e di controllo e si può ravvisare una dipendenza del ministro di culto nei suoi confronti. Nei matrimoni disciplinati dalle intese, invece, sono state abolite le limitazioni alla capacità del ministro di culto e di conseguenza, ogni ministro delle confessioni che hanno stipulato un' intesa, che sia validamente immesso nell'ufficio in base alla norme dell'ordinamento a cui appartiene, ha piena capacità di celebrare matrimoni che, in seguito alla trascrizione nei registri dello stato civile, saranno produttivi di effetti civili. I doveri del celebrante derivano perciò unicamente dall'ordinamento confessionale, che è l'unico competente ad impartire ordini e sanzioni nel caso in cui quest'ultimo rifiutasse illegittimamente di trasmettere l'atto, anche se l'attività del ministro di culto, acquista, fin dal momento della celebrazione, una rilevanza potenziale per l'ordinamento statale.

Lo Stato, dunque, non potrebbe mai obbligare il ministro di culto alla trasmissione dell'atto, senza esercitare un'indebita ingerenza nella sfera di autonomia della confessione e gli sposi che non condividessero la scelta operata dal proprio ministro, dovrebbero sottostare alla decisione dell'autorità confessionale competente o celebrare un nuovo matrimonio secondo il rito civile.

Alla luce di questo ragionamento va rivalutata, pertanto, la funzione della trasmissione che non consiste soltanto nel certificare all'ufficiale di stato civile la veridicità e l'autenticità dell'atto di matrimonio, ma ha anche il compito precipuo di garantire la libertà della confessione, attribuendo esclusivamente al ministro di culto il potere di rendere concretamente operante il collegamento con l'ordinamento statale.

legislazione matrimoniale del 1929, trattandosi di una disposizione eccezionale che avrebbe dovuto essere espressamente prevista dal legislatore²³.

5. *Il riconoscimento del matrimonio religioso ebraico ed il mancato riconoscimento della giurisdizione dei tribunali rabbinici.*

Mentre il procedimento di trascrizione non si discosta da quanto previsto nella disciplina matrimoniale delle precedenti intese, una vera e propria novità è presente nel disposto del comma 9 dove viene riconosciuta “la facoltà di celebrare o sciogliere matrimoni religiosi, senza alcun effetto o rilevanza civile, secondo la legge e la tradizione ebraiche”.

Per capire appieno il significato di questa disposizione ed interpretarla nella maniera più corretta, essa va indubbiamente letta in parallelo con il primo comma dell’art. 14 che riconosce gli effetti civili ai matrimoni celebrati in Italia “secondo il rito ebraico”.

La posizione dello Stato italiano nei confronti del matrimonio ebraico è, infatti, tutta racchiusa entro queste due disposizioni che, non a caso, aprono e chiudono la parte dell’Intesa che si occupa del matrimonio.

Sicuramente traspare da esse un vero e proprio riconoscimento del matrimonio religioso ebraico, disciplinato dalla normativa confessionale, al pari del matrimonio religioso disciplinato dall’ordinamento canonico²⁴.

Proprio facendo riferimento alle analogie con il matrimonio concordatario, una circolare del Ministro di grazia e giustizia del 19 giugno 1989²⁵, ha ritenuto che i matrimoni celebrati secondo il rito ebraico potessero essere trascritti in presenza di impedimenti civili derogabili anche in mancanza dell’autorizzazione del tribunale, prevista per questi casi dalla legislazione civile²⁶.

Questa chiave di lettura dell’Intesa non può peraltro essere condivisa dal momento che lo Stato si è preoccupato fin dall’inizio di puntualizzare la sua volontà di non attribuire rilevanza civile alle norme statutarie ebraiche, limitando il suo riconoscimento al rito, legittimando dunque la deviazione dagli schemi civilistici, in considerazione dei caratteri peculiari di tale matrimonio, solo in un momento particolare del procedimento che è quello della celebrazione religiosa. Per tutto il resto, capacità, limiti, impedimenti, competenza giurisdizionale, esso è regolato dalle disposizioni del codice civile e non hanno alcuna efficacia le norme confessionali tanto che lo Stato non si cura

²³ Cfr. P. MONETA, *Matrimonio religioso*, cit., 189-190; A. ALBISETTI, *Cenni sulla problematica della trascrizione tardiva nei matrimoni degli acattolici*, in *Concordato e legge matrimoniale*, in S. BORDONALI e A. PALAZZO (a cura di), Napoli, 1990, 117.

²⁴ Così A. ALBISETTI, *I matrimoni degli acattolici*, cit., 462-463.

²⁵ Circolare pubblicata in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1989, 590 ss..

²⁶ Sul punto cfr. P. DI MARZIO, *La disciplina legale del matrimonio celebrato davanti ad un ministro di culto di confessione religiosa dotata di intesa*, in *Il diritto di famiglia e delle persone*, I, 2005, 278.

del fatto che esse siano disattese²⁷. Questa volontà è stata ribadita nell'ultimo comma dell'art. 14 dove è detto espressamente che dal riconoscimento alla confessione ebraica della facoltà di celebrare e sciogliere matrimoni religiosi non deriveranno effetti civili.

Con ciò non si vuole sminuire l'importanza della norma in questione che è decisamente innovativa rispetto alle altre intese che non contengono nulla di analogo, in quanto con essa lo Stato riconosce l'esistenza di un matrimonio religioso ebraico, sottostante ed indipendente da quello valido per il proprio ordinamento.

Da parte statale, comunque, non si è voluto concedere alla confessione ebraica qualcosa di più rispetto a quello che avevano conseguito le altre confessioni stipulando le intese precedenti. Si è semplicemente preso atto della diversa concezione dell'istituto matrimoniale che hanno valdesi, avventisti e pentecostali rispetto agli ebrei.

Le prime tre confessioni, che si rifanno ai principi delle Chiese riformate, considerano il matrimonio un contratto tra gli sposi e Dio, qualunque sia la forma che essi decidano di seguire per darne una pubblica certificazione. Inoltre, esso viene considerato in maniera unitaria, prescindendo dall'ordinamento che ha disciplinato la celebrazione, tanto che non può esistere un matrimonio valido per lo Stato che non lo sia anche per la confessione e viceversa, e non possono celebrarsi matrimoni non destinati a conseguire gli effetti civili.

Al contrario, nella concezione ebraica, il matrimonio è un'istituzione sociale e religiosa, che è possibile celebrare senza che esso abbia rilevanza nell'ordinamento civile territoriale e di questo lo Stato ha voluto tenere conto nella formulazione del comma 9 dell'art. 14²⁸.

Il fatto, invece, che sia stata contemporaneamente esclusa la validità nella sfera civilistica dei provvedimenti giurisdizionali emanati dai tribunali rabbinici, non deve destare meraviglia, in quanto tale disposizione è perfettamente in linea con i mutamenti avvenuti in sede di revisione concordataria, dove lo Stato ha cercato di restringere, introducendo tutta una serie di limiti, le possibilità di riconoscere agli effetti civili le sentenze ecclesiastiche di nullità del matrimonio²⁹.

Esiste, tuttavia, un canale indiretto attraverso il quale decisioni di divorzio, concernenti matrimoni ebraici ed emanate da tribunali rabbinici anche oltre i confini dello Stato di Israele e perfino in Italia, hanno potuto conseguire l'efficacia civile in quanto sono state prese in considerazione dalla giurisprudenza italiana come presupposti per l'applicazione dell'art. 3, n. 2, lett. e) della legge 1 dicembre 1970, n. 898, che prevede la possibilità da parte di uno

²⁷ In tal senso P. MONETA, *Matrimonio religioso*, cit., 186-187; si veda anche C. CARDIA, *Manuale di diritto ecclesiastico*, Bologna, 1996, 438-439, nota 59.

²⁸ Così V. PARLATO, *Le intese con le confessioni acattoliche. I contenuti*, Torino, 1991, 129.

²⁹ Al riguardo, A. ALBISETTI, *op. ult. cit.*, 464.

dei coniugi di ottenere il divorzio quando l'altro coniuge, cittadino straniero, abbia ottenuto all'estero analogo provvedimento o vi abbia contratto nuovo matrimonio³⁰.

Attraverso questa via si aggirerebbero gli ostacoli posti dalla procedura di delibazione per il riconoscimento dell'efficacia civile in Italia delle sentenze straniere, in quanto i provvedimenti dei tribunali rabbinici rilevarebbero come presupposti di fatto (ossia come circostanze che hanno determinato lo stato libero nei coniugi per quell'ordinamento) e non come sentenze. In conseguenza di ciò essi non potrebbero essere sindacati sotto il profilo della loro conformità all'ordine pubblico e non rilevarebbe neanche la loro non diretta imputabilità allo Stato straniero.

La sentenza che più ha fatto discutere, emanata in conformità a questo atteggiamento di progressiva apertura, è una decisione di qualche anno fa del tribunale di Milano³¹, che ha pronunciato il divorzio, ai sensi dell'art. 3, n. 2 lett. e) della legge n. 898/70, di una cittadina italiana dal marito israeliano, considerando come fattispecie di divorzio ottenuto "all'estero", una procedura di ripudio svoltasi interamente in Italia, dinanzi ad un tribunale rabbinico con sede in Roma³².

La peculiarità della sentenza di Milano rispetto all'interpretazione che della stessa norma è stata fatta dalla dottrina internazional-privatistica è che, quest'ultima, nel considerare una sentenza straniera come presupposto di fatto per l'applicazione della legge 898/70, ha sempre fatto riferimento a pronunce direttamente efficaci nell'ambito di uno Stato straniero, in quanto adottate da un tribunale religioso operante entro i confini territoriali di quel determinato Stato³³. Le sole eccezioni che si conoscono³⁴, effettuate in tempi più lontani dalla giurisprudenza di delibazione, riguardano delle decisioni di ripudio, prese al di fuori dello Stato di Israele, ma emanate nell'ambito di uno Stato che

³⁰ Si veda P. LILLO, *Brevi note sul regime dei matrimoni "ebraico e islamico in Italia"*, in *Dir. eccl.*, 1994, 508 ss..

³¹ Cfr. Tribunale di Milano 5 ottobre 1991 in *Dir. fam. pers.*, 2, 1992, 237 e in *Riv. dir. inter. priv. proc.*, 1, 1992, 125 ss..

³² È d'accordo con l'interpretazione estensiva seguita dai giudici milanesi, il Sacerdote che considera l'espressione "ottenuto all'estero" come sinonimo di "ottenuto in o secondo un ordinamento estero". Per lui, pertanto, si rientrerebbe nella previsione legislativa ogni qual volta la pronuncia di scioglimento, a prescindere dal luogo e dal tribunale di fronte al quale si sia svolto il giudizio, sia stata fatta propria dall'ordinamento estero in quanto emanata da un'autorità avente giurisdizione sul richiedente, e ivi abbia prodotto l'effetto giuridico del riacquisto della libertà di stato da parte del coniuge straniero. Così G. SACERDOTI, *Il divorzio ebraico israeliano di fronte ai giudici italiani*, in *Q.D.P.E.*, 1991-1992/1, 433 ss.

³³ Fa un' esaustiva rassegna della giurisprudenza italiana sulla delibazione delle sentenze di divorzio emesse da tribunali rabbinici in Italia anche nel periodo anteriore all'introduzione del divorzio, D. FABBRINI, *Il matrimonio nel diritto ebraico e israeliano*, Milano, 2003, 121 ss.

³⁴ Cfr. Corte d'appello di Torino 19.07.1948 in *Foro it.*, 1948, I, 1181 ss.; Corte d'appello di Trieste 21.11.1955 in *Rep. Giur. it.*, 1955, che riguardano provvedimenti di delibazione di divorzi ebraici pronunciati in Grecia.

riservava ai tribunali rabbinici la competenza giurisdizionale delle cause di divorzio fra ebrei o attribuiva diretta rilevanza civile ai provvedimenti giurisdizionali degli organi confessionali³⁵.

La sentenza del tribunale di Milano, invece, ha preso in considerazione una decisione adottata in Italia, da un'autorità religiosa che si è avvalsa della competenza giurisdizionale attribuita dalla legge israeliana, per deliberare fuori dai confini di quello Stato, creando un insolito concorso di giurisdizione tra quella confessionale e quella statale, se non addirittura una sovrapposizione della prima sulla seconda, dal momento che poi il divorzio è stato pronunciato sulla base dei motivi prettamente confessionali che in quella sede avevano dato luogo al ripudio³⁶.

Sembra difficile, pertanto, potere condividere questa linea interpretativa, che ha superato di gran lunga gli orientamenti della dottrina internazional-privatistica, tanto più che essa è in aperta contraddizione con il diritto vigente.

Come si è visto, il comma 9 dell'art. 14 dell'Intesa ebraica esclude espressamente che possano avere rilevanza civile i provvedimenti giurisdizionali dei tribunali rabbinici, ed ulteriori ostacoli per l'adozione di questo criterio decisionale vengono posti dalle norme che disciplinano il riconoscimento delle sentenze straniere³⁷.

Anche facendo riferimento alle nuove disposizioni, la sentenza in questione, si colloca, come già lo era prima, decisamente al di fuori da ogni ipotesi deliberatoria³⁸.

È auspicabile, dunque, che questa sentenza rimanga un caso isolato e che la giurisprudenza non ritorni a procedere per questa via che non solo non è suffragata da alcuna norma di diritto, ma che potrebbe rivelarsi anche pericolosa per le implicazioni che essa avrebbe all'interno della nostra società, dove da alcuni decenni si è assistito ad un continuo fiorire di nuove comunità religiose, alcune delle quali portatrici anche di valori confliggenti con quelli tutelati dallo Stato, che potrebbero attraverso questo canale indirettamente essere recepiti³⁹.

³⁵ Si veda al riguardo, M.C. FOLLIERO, *Giurisdizioni in materia matrimoniale e diritti confessionali*, Salerno, 1992, 368-369.

³⁶ Ancora P. LILLO, *op. cit.*, 526.

³⁷ La normativa di riferimento è adesso contenuta negli artt. 64-67 della L. 31.05.1995, n. 218 che ha riformato il sistema di diritto internazionale privato abrogando gli artt. 796-797 c.p.c..

³⁸ Per completezza va detto che invece sono state deliberate dalle Corti di Appello italiane pronunce di scioglimento di matrimoni celebrati a Tel Aviv e trascritti successivamente in Italia, emesse dal Tribunale rabbinico di Tel Aviv, dopo averne accertato la non contrarietà all'ordine pubblico. Si rimanda per queste a D. FABBRINI, *op. cit.*, 150-159.

³⁹ Si veda in proposito C. RIMINI, *Il ripudio innanzi ad un tribunale rabbinico italiano e la sua rilevanza come divorzio ottenuto all'estero*, in *Riv. Dir. Inter. priv. proc.*, 1, 1992, 55 ss., dove l'autore manifesta le sue preoccupazioni sulla pericolosità della linea interpretativa seguita dalla sentenza dei giudici di Milano. Affronta i problemi che possono emergere nella società italiana in seguito

6. *Le innovazioni apportate dall'Intesa alla disciplina del matrimonio ebraico rispetto alla legislazione unilaterale del 1929-30.*

Le intese stipulate con le confessioni acattoliche in attuazione del disposto dell'art. 8, c. 3, Cost., hanno apportato rilevanti modificazioni alla legislazione sul matrimonio acattolico del 1929-30 e questo vale anche per il matrimonio ebraico.

Una delle più significative innovazioni, è sicuramente la soppressione di quelli che buona parte della dottrina aveva considerato come i due presupposti indispensabili per la rilevanza civile del matrimonio acattolico: l'approvazione governativa della nomina dei ministri di culto (art. 3, L. 1159/29) e l'autorizzazione a celebrare il matrimonio rilasciata dall'ufficiale di stato civile (art. 8, L. 1159/29).

Il ministro di culto è stato così svincolato da ogni controllo "abilitante" sulla sua capacità e si è accentuata la sua dipendenza dall'autorità confessionale in quanto la sua nomina si svolge senza alcuna ingerenza statale ed egli può assistere al matrimonio solo in virtù di un atto di preposizione di quest'ultima; sotto questo profilo la sua figura è del tutto assimilabile a quella del sacerdote cattolico⁴⁰.

L'ufficiale di stato civile, adesso, dopo avere esperito la prima fase del procedimento amministrativo di sua competenza (procedendo alle pubblicazioni e riscontrando l'inesistenza di ostacoli alla celebrazione del matrimonio secondo le leggi civili), rilascia ai nubendi un nulla osta in doppio originale. Questo documento ha la duplice funzione di garantire alle parti che il matrimonio religioso che verrà celebrato potrà conseguire gli effetti civili e di attestare all'ufficiale di stato civile che dovrà procedere alla trascrizione, l'inesistenza di impedimenti⁴¹.

Nel nulla osta viene specificato che la celebrazione nuziale si svolgerà secondo le norme ed i riti della confessione prescelta, senza alcuna indicazione del nominativo del ministro di culto (tranne che nell'intesa con le A.D.I. dove peraltro questo requisito è stato espressamente richiesto dalla confessione) per cui è stato sostenuto che "lo Stato non agisce attraverso il ministro di culto, ma riconosce l'ordinamento confessionale in cui il matrimonio viene celebrato"⁴².

È previsto però che l'autorità confessionale rilasci apposita certificazione delle qualifiche dei ministri di culto che, nel richiedere la trascrizione all'ufficiale

allo sviluppo di nuovi movimenti religiosi, M. TEDESCHI, *I nuovi movimenti religiosi in Italia: problemi giuridici*, in *Vecchi e nuovi saggi di diritto ecclesiastico*, Torino, 1990, 89 ss.

⁴⁰ Cfr. A. ALBISETTI, *La disciplina del matrimonio nell'Intesa tra Repubblica italiana e Tavola valdese* cit., p. 1221; P. MONETA, *Matrimonio religioso*, cit., 183 nota 26.

⁴¹ Così G. FERRANDO, *Il matrimonio*, in *Trattato di diritto civile e commerciale*, Milano, 2002, 499.

⁴² Così G. LONG, *Le confessioni religiose* cit., 191.

di stato civile competente, dovranno farsi riconoscere da quest'ultimo come persone abilitate a questo compito dalla propria confessione, presentando un'attestazione di tale qualifica.

La mancanza di questo requisito provocherebbe, infatti, la nullità del vincolo matrimoniale civile dato che priverebbe il ministro acattolico dell'idoneità personale a svolgere per conto dello Stato la funzione di certificazione, attribuitagli proprio dal ruolo di ministro di culto di una confessione religiosa che si è posta in un rapporto particolare con lo Stato mediante la stipulazione di un'intesa ex art. 8 Cost.⁴³.

Nell'Intesa ebraica è assente la previsione che nel nulla osta l'ufficiale di stato civile attesti di avere spiegato ai nubendi i diritti e doveri dei coniugi, avendo loro dato lettura degli articoli del codice civile al riguardo, richiesta dalla Chiesa valdese e poi dalle altre Chiese evangeliche per separare il momento della celebrazione dagli adempimenti civilistici necessari per fare conseguire al matrimonio acattolico efficacia nell'ordinamento italiano.

Il rabbino dunque, analogamente al celebrante cattolico, continua al termine della funzione religiosa a dare lettura agli sposi degli articoli codice civile e può anche ricevere da questi le dichiarazioni che la legge civile consente siano rese nell'atto di matrimonio, cosa che non poteva fare in base alla legislazione del 1929⁴⁴. Inoltre, come gli altri ministri di culto delle confessioni che hanno stipulato intese con lo Stato, dovrà redigere l'atto di matrimonio e trasmetterlo personalmente all'ufficiale di stato civile incaricato della trascrizione, attuando così il necessario collegamento tra la fase del procedimento di sua competenza e quella di competenza statale, attestando la regolarità di quanto avvenuto in sua presenza.

Nell'espletamento di tale mansione, il ministro di culto svolge dunque una funzione di certificazione di indubbia natura pubblicistica in quanto l'atto da lui formato farà piena fede, fino a querela di falso, delle dichiarazioni in esso contenute e manterrà la sua natura di atto pubblico nonostante sia venuto meno lo speciale rapporto che la legislazione del 1929 aveva instaurato tra il ministro di culto acattolico e lo Stato con la previsione degli istituti dell'approvazione e dell'autorizzazione della nomina.

L'atto di matrimonio, ed anche questa è una novità introdotta dalle intese, dovrà essere redatto in doppio originale assolvendo così ad una duplice attività certificativa nei confronti della confessione e dello Stato italiano e da ciò si può evincere una maggiore considerazione dell'autonomia confessionale, in quanto l'atto che viene trasmesso per la trascrizione, come ha fatto rilevare il Berlingò, non è stato formato appositamente per questo scopo, ma è uno dei due originali che il ministro di culto redige in funzione del suo ufficio⁴⁵.

⁴³ Si vedano in proposito P. MONETA, *op. ult. cit.*, 182-183; V. PARLATO, *Le intese con le confessioni acattoliche* cit., 139.

⁴⁴ Cfr. G. FERRANDO, *Il matrimonio* cit., 503.

⁴⁵ Cfr. S. BERLINGÒ, *Commentario al diritto italiano della famiglia*, Padova, 1993, 131.

7. Conclusioni.

Il momento che decisamente caratterizza il matrimonio disciplinato dalle intese, rivelando i notevoli progressi rispetto alla legislazione precedente, è quello della celebrazione, che dalle nuove disposizioni viene interamente rimessa alle norme ed ai riti propri della confessione.

L'art. 7 della L. 1159/29 si limitava a parlare di celebrazione, termine che veniva usato indifferentemente anche per il matrimonio civile, dovendosi intendere con esso la forma pubblica con cui si contrae il matrimonio⁴⁶. Nell'articolo non si menzionava la celebrazione religiosa, la quale per lo Stato era del tutto irrilevante, richiedendosi per la validità del matrimonio l'osservanza dei requisiti disposti dalla legge. Il ministro di culto nel corso della cerimonia nuziale doveva leggere ai nubendi gli articoli del codice civile relativi ai diritti ed ai doveri dei coniugi e ricevere il loro consenso, che doveva essere manifestato espressamente con la dichiarazione di volersi prendere in marito e moglie. Allo Stato null'altro importava e perciò tale celebrazione, preceduta e seguita dagli altri adempimenti contemplati dalla legge, aveva lo scopo di fare conseguire al matrimonio acattolico l'efficacia civile.

Quanto previsto poteva anche andare bene per le Chiese evangeliche che in genere non hanno una forma particolare di celebrazione del matrimonio, che considerano contratto dinanzi a Dio qualunque sia la forma nuziale prescelta, rimettendosi per la sua disciplina e validità interamente alle regole stabilite dalle leggi civili.

Ma per altre confessioni, come ad esempio quella ebraica, che da secoli conosce e regola un proprio matrimonio religioso, prevedendo per la sua valida costituzione l'osservanza di una forma certificativa obbligatoria, caratterizzata dall'assenza di una manifestazione espressa del consenso da parte della sposa, la funzione religiosa veniva ad essere snaturata dal fatto che, se non si fossero conformati alle prescrizioni della legge, tali matrimoni non avrebbero avuto rilevanza nell'ordinamento statale

Ciò comportò nella prassi il verificarsi di una doppia celebrazione, in ognuna delle quali sia il rabbino che gli sposi agivano in modo differente. Alla celebrazione religiosa secondo il rito ebraico, questi partecipava come supervisore, sovrintendendo che tutto avvenisse nel rispetto della legge ma aveva anche una limitata partecipazione attiva nel recitare le solenni benedizioni previste dal rituale. Subito dopo la cerimonia religiosa ebraica, senza soluzione di continuità, egli doveva svolgere un'ulteriore celebrazione in cui, in qualità di ministro di un culto ammesso, doveva ricevere la dichiarazione espressa del

⁴⁶ Così V. PARLATO, *Le intese con le confessioni acattoliche* cit., 130.

consenso di entrambi gli sposi (che perciò erano costretti a ripetere la manifestazione di volontà) e dare loro lettura degli articoli del codice civile.

La situazione che si veniva a creare, poteva apparire abbastanza umiliante⁴⁷, in quanto lo Stato non teneva in nessuna considerazione la forma religiosa di celebrazione del matrimonio. Bisogna considerare, comunque, che così si intendevano garantire dei valori fondamentali del nostro ordinamento, quali l'esistenza della volontà di entrambe le parti di unirsi in matrimonio e la loro eguaglianza giuridica, senza discriminazioni indotte dal sesso⁴⁸. Dobbiamo ricordare, infatti, che nel matrimonio ebraico il consenso della donna oltre a non essere manifestato spesso non era neanche necessario, essendo sufficiente quello del padre che la dava in sposa⁴⁹.

Nell'Intesa ebraica è venuto fuori, dunque, un maggiore rispetto dello Stato per il rito religioso, che si evidenzia anche nella formula usata in cui si parla di matrimonio celebrato secondo il rito ebraico⁵⁰.

Lo Stato ha demandato così alla confessione di regolare interamente la celebrazione nuziale che avverrà con le modalità e secondo le regole in essa vigenti. In questa fase dell'iter matrimoniale non vi è più un rituale stabilito a cui conformarsi, in cui il ministro di culto ebraico svolgeva le stesse funzioni (ad eccezione della solenne proclamazione) dell'ufficiale di stato civile incaricato di celebrare un matrimonio civile. Quindi, il matrimonio che volta per volta verrà trascritto sarà quello che si è formato liberamente nell'ambito confessionale, preceduto e seguito dagli adempimenti necessari richiesti dallo Stato.

Il riconoscimento del rito ebraico ha comportato la possibilità, inoltre, di celebrare il matrimonio nei diversi riti e secondo le regole delle varie tradizioni

⁴⁷ Così la definisce V. TEDESCHI, *Il matrimonio celebrato secondo l'intesa*, cit., 268.

⁴⁸ In verità nel diritto ebraico per quanto la donna non si trovi in una situazione di parità giuridica con l'uomo, essendo la sua capacità di agire limitata sotto taluni aspetti, traspare la preoccupazione di fornirle un'adeguata tutela che nell'ambito matrimoniale dovrebbe esserle garantita dalla *Ketubbah* e dal fatto che il divorzio è, come il matrimonio, un contratto che necessita del consenso di entrambe le parti. È estraneo, dunque, alla tradizione ebraica lo scioglimento del matrimonio attraverso il ripudio unilaterale del marito, consentito, invece, dalla religione islamica. Per approfondire l'argomento, cfr. D. FABBRINI, *Il matrimonio nel diritto ebraico* cit., 81-90. Inoltre, è abbastanza singolare e denota che la donna gode di una particolare considerazione, il fatto che, nel caso di genitori di fede differente, l'appartenenza religiosa venga trasmessa per discendenza materna, con la conseguenza che il figlio di padre ebreo e di madre di altra religione non è ebreo, diversamente da quanto avviene nel diritto islamico dove basta che vi sia un genitore musulmano per fare diventare automaticamente il figlio musulmano. Sul punto si rimanda a S. FERRARI, *Lo spirito dei diritti religiosi*, cit., 203-209.

⁴⁹ Sembra dubitare delle garanzie giuridiche presenti in questa peculiare forma di matrimonio il cui recepimento attraverso l'Intesa viene spiegato come "atto di condiscendenza politica", V. TOZZI in *Gli ordinamenti delle confessioni religiose a confronto: la famiglia. I vantaggi del multiculturalismo*, per www.olir.it, 2005, 9.

⁵⁰ Cfr. E. ZICCARDI, *Il matrimonio nelle confessioni religiose*, Forlì, 2006, 382-383.

dell'ebraismo, con le peculiarità che presentano rispetto alla forma di celebrazione del matrimonio civile⁵¹.

Lo Stato ha altresì riconosciuto l'esistenza di un matrimonio religioso sottostante che potrebbe non venire mai alla luce nel suo ordinamento, dando facoltà alla confessione di "celebrare e sciogliere matrimoni religiosi senza alcun effetto o rilevanza civile" (art. 14, c. 9, L. 101/1989). Con ciò non si è voluto però effettuare un rinvio all'ordinamento confessionale per quanto riguarda la formazione del negozio giuridico che è interamente regolata dal diritto statale, né tantomeno si è inteso riconoscere la competenza giurisdizionale dei tribunali rabbinici.

⁵¹ Così V. TEDESCHI, *op. ult. cit.*, 269 e 276, mentre è di contrario avviso C. CARDIA, *Manuale di diritto ecclesiastico cit.*, 437.