

# IL TRIBUNALE DI CATANIA

## PRIMA SEZIONE CIVILE

Riunito in Camera di Consiglio, composto dai seguenti Magistrati:

Dr. Elio Morgia	Presidente
Dr. Concetta Grillo	Giudice
Dr. Concetta Pappalardo	Giudice est.

Ha emesso la seguente

### ORDINANZA COLLEGALE

nel procedimento iscritto al N. 2033/2009 R.G. V.G., avente ad oggetto ricorso, ai sensi dell'art. 112 C.C., avverso rifiuto dell'Ufficiale dello Stato Civile di celebrazione del matrimonio, promosso da:

P.A., nata a ... il ..., cittadina italiana, res.te in ... , e M.A., nato a ... (Marocco) il ..., cittadino marocchino, dom.to in ..., entrambi elett.te dom.ti in Adrano, Via Miraglia n. 72, presso lo studio dell'Avv.to Luigi Vaccaro, che li rappresenta e difende per procura a margine del ricorso introduttivo;

RICORRENTI

CONTRO

MINISTERO DELL'INTERNO, in persona del Ministro *pro tempore*, rappresentato e difeso per legge dall'Avvocatura Distrettuale dello Stato di Catania, presso i cui uffici e' domiciliato *ex lege*;

RESISTENTE CONTUMACE

E CON L'INTERVENTO DEL PM - SEDE -

^^^^^^^^^^^^^^^^^^^^

Il Tribunale di Catania, Prima Sezione Civile, riunito in camera di consiglio, esaminati

gli atti del procedimento suddetto, instaurato ai sensi degli artt. 737 e segg. C.p.C.,  
sentiti i ricorrenti e visti i documenti allegati;

Letto il parere espresso per iscritto dal PM Sede che ha concluso per il rigetto del  
ricorso;

Udita la relazione del Giudice Relatore, all'esito dell'udienza camerale del 10/11/2009,

#### DISPONE

la sospensione del procedimento e,

#### ORDINA

la trasmissione degli atti alla Corte Costituzionale per la decisione della questione di  
legittimità costituzionale dell'art. 116 primo comma C.C., come modificato dall'art. 1,  
comma 15, della legge 15/7/2009 n. 94, che ha aggiunto le parole "nonche' un  
documento attestante la regolarità del soggiorno nel territorio italiano".

^^^^^^^^^^^^^^^^^^^^^^^^^^^^

#### SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

Con ricorso depositato in Cancelleria in data 2/9/2009, P.A., cittadina italiana, e M.A.,  
cittadino marocchino, proponevano innanzi a questo Tribunale, ai sensi del combinato  
disposto degli artt. 112 C.C. e 737 e segg. C.p.C., tempestivo ricorso avverso il rifiuto  
alla celebrazione del matrimonio, loro opposto dall'Ufficiale dello Stato civile del  
Comune di A. ed attestato nel certificato rilasciato in data 31/8/2009, a cagione della  
rilevata "mancanza dei requisiti per cittadino straniero a contrarre matrimonio con  
cittadina italiana nella Repubblica in adempimento dell'art. 15 comma 1 della n. 94 del  
15/7/2009, Disposizioni in materia di sicurezza pubblica che integra l'art. 116 del  
codice civile".

Premettevano in fatto che, in data 27/7/2009, intendendo contrarre matrimonio, avevano

richiesto all'Ufficiale dello Stato Civile del Comune di A. di procedere alle pubblicazioni, producendo tutti i documenti necessari a norma della previgente formulazione dell'art. 116 C.C., ivi compresa la dichiarazione del Consolato Generale del Regno di Marocco attestante il nulla osta al matrimonio per il nubendo cittadino straniero. Deducevano che le pubblicazioni erano state regolarmente effettuate e che l'ufficiale dello stato civile aveva comunicato al locale Commissariato di Polizia la richiesta di pubblicazione. Deducevano che, in data 21/8/2009, il ricorrente, volontariamente presentatosi in Commissariato, ove era stato convocato in esito alla segnalazione dell'Ufficiale di Stato civile, era stato tratto in arresto per non aver ottemperato ad un precedente ordine di espulsione emesso dal Questore di Sassari, ai sensi dell'art. 14, comma 5-ter, d.lgs. n. 286/98, e che, svoltasi in data 24/8/2009, l'udienza di convalida d'arresto e giudizio direttissimo, il Tribunale di Catania Sez. dist. di Adrano aveva convalidato l'arresto e rinviato il procedimento, disponendo la rimessione in liberta' dell'imputato e sottoponendolo alla misura cautelare dell'obbligo di dimora nel Comune di A. Deducevano di aver richiesto la celebrazione del matrimonio in data 28/8/2009 e che, in data 31/8/2009, l'Ufficiale dello Stato civile del predetto Comune aveva rilasciato il certificato attestante i motivi del rifiuto, costituiti dalla mancanza di un documento attestante la regolarita' del permesso di soggiorno del cittadino marocchino richiesto in seguito all'entrata in vigore della l. n. 94/2009 e della conseguente modifica dell'art. 116 C.C.

Deducevano l'illegittimita' del rifiuto, sostenendo che la novella non richiedeva che il documento attestante la regolarita' del permesso di soggiorno doveva esser presentato al momento della celebrazione del matrimonio, ma solo al momento della richiesta delle pubblicazioni, sicche', una volta effettuate le pubblicazioni, il matrimonio richiesto avrebbe dovuto esser celebrato, senza tener conto della norma entrata in vigore

successivamente alle pubblicazioni, non trattandosi di un requisito di validità del matrimonio, ma esclusivamente una previsione volta a consentire all'autorità nazionale un momento di controllo e di verifica della presenza irregolare nel territorio dello straniero.

Deducevano, altresì, che allorquando lo straniero aveva chiesto la celebrazione del matrimonio, egli era stato sottoposto all'obbligo di dimora nel Comune di A. in virtù del provvedimento emesso nell'ambito del procedimento penale, *ex art. 283 C.P.P.*, sicché doveva ritenersi valida la sua presenza nel territorio italiano.

Chiedevano, quindi, al Tribunale, previo accertamento dell'illegittimità del rifiuto, di ordinare all'Ufficiale dello Stato civile del Comune di A. di celebrare il matrimonio.

Il Presidente del Tribunale designava il Giudice Relatore e veniva fissata l'udienza di comparizione delle parti.

Notificato ritualmente il ricorso al Ministero dell'Interno, in quanto competente alla tenuta dei registri dello Stato Civile, quest'ultimo non si costituiva nel procedimento.

Il PM esprimeva parere per iscritto con cui chiedeva il rigetto del ricorso, rilevando, per un verso, che il momento da prendere in considerazione non era quello della richiesta delle pubblicazioni, avvenuta in data 27/7/2009, ma quello della celebrazione del matrimonio che era successivo all'entrata in vigore della novella dell'art. 116 C.C., con conseguente obbligo di verifica in tale momento dei presupposti previsti dalla norma da ultimo citata da parte dell'Ufficiale di Stato Civile; e, per altro verso, rilevando l'irrilevanza della misura cautelare applicata dal Giudice penale cui andava riconosciuto un ambito di operatività e una funzione del tutto diversa rispetto all'esistenza del provvedimento amministrativo richiesto dalla novella.

All'esito dell'udienza camerale del 10/11/2009, i ricorrenti insistevano in ricorso ed il Giudice Delegato rimetteva gli atti in Camera di Consiglio.

## MOTIVI DELLA DECISIONE

La questione di costituzionalita' dell'art. 116, primo comma C.C. limitatamente alle parole "nonche' un documento attestante la regolarita' del soggiorno nel territorio italiano", introdotte dall'art. 1, comma 15, della legge n. 94 del 15/7/2009, pubblicata in Gazz. Uff. del 24/7/2009, entrata in vigore in data 8/8/2009, ad avviso del Collegio, e' rilevante ai fini della decisione e non appare manifestamente infondata.

### **A ) Rilevanza.**

Per quanto attiene alla rilevanza della questione nel presente procedimento camerale osserva il Tribunale che, nel caso in esame, come correttamente osservato dal PM nel suo parere, appaiono sussistenti i presupposti di applicabilita' dell'art. 116 primo comma C.C., come novellato dal legislatore del 2009, sia sotto il profilo temporale sia sotto il profilo sostanziale.

Invero, sotto il profilo del diritto applicabile *ratione temporis*, va osservato che, nel caso in esame, - seppur le pubblicazioni erano state richieste dai ricorrenti ed effettuate prima dell'entrata in vigore della novella, in conformita' all'obbligo imposto allo straniero residente o domiciliato in Italia dal terzo comma dell'art. 116 C.C. , - tuttavia, la nuova norma era gia' entrata in vigore nel momento in cui i ricorrenti ebbero a richiedere all'Ufficiale di Stato civile di celebrare il loro matrimonio.

Ne deriva che l'Ufficiale dello Stato civile era tenuto a verificare la sussistenza del documento attestante la regolarita' del permesso di soggiorno, previsto dalla legge come nuovo ed ulteriore requisito per la celebrazione del matrimonio dello straniero, in applicazione della norma sopravvenuta, prima di procedere alla celebrazione delle nozze, senza poter effettuare alcuna valutazione discrezionale.

La nuova disciplina appare, invero, applicabile a tutti i matrimoni da celebrarsi dopo la sua entrata in vigore, anche laddove la pubblicazione sia stata effettuata

precedentemente, poiché' il primo comma dell'art. 116 C.C., - che com'è noto non distingue tra matrimonio dello straniero con altro straniero o con cittadino italiano, - richiede la presentazione dei documenti ivi previsti al momento della celebrazione del matrimonio dello straniero, ancorando la sussistenza delle condizioni a tale momento, com'è reso palese dal fatto che, ai sensi dell'art. 116, comma 3, C.C., la richiesta di pubblicazioni da parte del cittadino straniero può essere meramente eventuale ed è richiesta soltanto laddove lo straniero abbia domicilio o residenza in Italia.

Sotto il profilo sostanziale, osserva il Collegio che la norma richiede espressamente la presentazione di un documento amministrativo attestante la "regolarità" del soggiorno dello straniero nel territorio italiano, riferendosi, all'evidenza, all'esistenza di un titolo o di un provvedimento amministrativo che autorizzi lo straniero a soggiornare "regolarmente" nel territorio italiano.

Si tratta, quindi, di documenti, - elencati e specificati nella circolare ministeriale all'uopo emanata dal Ministero dell'Interno, - che hanno natura e funzione del tutto diversa rispetto a quella sottesa ad un provvedimento cautelare emesso da parte del Giudice Penale, sicché non può condividersi la suggestiva tesi sostenuta dalla difesa dei ricorrenti volta alla parificazione del documento attestante la regolarità del soggiorno con una misura cautelare.

Nel caso in esame, pertanto, appaiono sussistenti tutti gli elementi di fattispecie previsti dall'art. 116 C.C., nella formulazione attualmente vigente, invocato dall'Ufficiale dello Stato civile a sostegno del suo rifiuto alla celebrazione delle nozze tra i ricorrenti.

Ne deriva che l'art. 116, comma 1, C.C. è la norma direttamente applicabile per la soluzione della controversia insorta *inter partes* ed è quella immediatamente rilevante ai fini della decisione.

Con l'ulteriore conseguenza che la verifica relativa alla sua conformità alla

Costituzione Repubblicana, e segnatamente ai principi contenuti negli artt. 2, 3, 29, 31 e 117 Cost., e' rilevante nel giudizio *a quo*.

**B ) Non manifesta infondatezza.**

Cio' premesso in punto di rilevanza, va osservato che, per quanto attiene alla non manifesta infondatezza della questione, ad avviso del Collegio, la norma in esame, nel richiedere allo straniero che voglia contrarre matrimonio nello Stato Italiano, oltre al nulla osta previsto sulla base delle rispettive leggi nazionali, anche un documento attestante la regolarita' del soggiorno nel territorio italiano, appare suscettibile di contrasto sia con l'art. 2 della Costituzione, che riconosce e garantisce i diritti inviolabili dell'uomo sia come singolo che nelle formazioni sociali ove si svolge la sua personalita', sia con l'art. 3 della Costituzione per violazione del principio di eguaglianza e di ragionevolezza, sia con l'art. 29 della Costituzione, per violazione del diritto fondamentale a contrarre liberamente matrimonio e di eguaglianza morale e giuridica dei coniugi sui quali e' ordinato l'istituto del matrimonio nel vigente ordinamento giuridico, sia con i principi sottesi all'art. 31 della Costituzione, perche' frapponne un serio ostacolo alla realizzazione del diritto fondamentale a contrarre matrimonio, sia, infine, con l'art. 117, comma 1, della Costituzione, in relazione all'art. 12 della Convenzione Europea sui diritti dell'uomo e le liberta' fondamentali.

Com'e' noto, invero, il matrimonio costituisce espressione della liberta' e dell'autonomia della persona, ed il diritto di contrarre liberamente matrimonio e' oggetto della tutela primaria assicurata dagli artt. 2 , 3 e 29 Cost., in quanto rientra nel novero dei diritti inviolabili dell'uomo, caratterizzati dall'universalita', e' diretto a garantire la piena espressione della persona umana, e deve esser garantito a tutti in posizione di eguaglianza, come aspetto essenziale della dignita' umana senza irragionevoli discriminazioni.

Inoltre, l'art. 31 Cost., nel prescrivere alla Repubblica di agevolare la formazione della famiglia, esclude la legittimità di limitazioni di qualsiasi tipo alla libertà matrimoniale. Alla stregua di tali fondamentali principi, la Corte Costituzionale ha ripetutamente affermato che “nella sfera personale di chi si sia risolto a contrarre matrimonio non possa sfavorevolmente incidere alcunché che vi sia assolutamente estraneo, al di fuori cioè di quelle regole, anche limitative, proprie dell'istituto: infatti, il relativo vincolo, cui tra l'altro si riconnettono valori costituzionalmente protetti, deve rimanere frutto di una libera scelta auto responsabile attenendo ai diritti intrinseci ed essenziali della persona umana ed alle sue fondamentali istanze, sottraendosi a ogni forma di condizionamento indiretto, ancorché eventualmente imposto dall'ordinamento (cfr. Corte Cost. 27/1969; Corte Cost. 179/1976; Corte Cost. 73/1987; Corte Cost. 123/1990; Corte Cost. 1991/189; Corte Cost. 2000/187; Corte Cost. 445/2002).

Ne deriva, pertanto, secondo l'orientamento consolidato della Corte Costituzionale, la necessità di sottrarre la libertà matrimoniale a inammissibili condizioni matrimoniali, diverse da quelle giustificate dall'ordine pubblico matrimoniale, ed a condizionamenti anche indiretti.

Inoltre, la libertà di contrarre matrimonio costituisce un diritto fondamentale della persona riconosciuto anche dalla Convenzione ONU sui diritti umani (art. 16), dalla Convenzione Europea sui diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali (art. 12) e dalla Carta di Nizza (art. 9).

In particolare, va osservato che la CEDU ricomprende la libertà matrimoniale tra quei diritti e libertà che devono essere assicurati senza distinzione di sorta, - come di sesso, di razza, di colore, di lingua, di religione, di opinione politica o di altro genere, di origine nazionale o sociale, di appartenenza ad una minoranza nazionale, di ricchezza, di nascita o di altra condizione, - e, pur prevedendo che tale diritto debba essere esercitato

nell'ambito delle leggi nazionali, (art. 12, secondo comma), tuttavia, non consente che queste ultime possano porre condizioni o restrizioni irragionevoli.

Ed è noto che, secondo quanto autorevolmente statuito dalla Corte Costituzionale, laddove una norma nazionale si ponga in contrasto, o quantomeno, nonostante ogni sforzo interpretativo, si dubiti della sua compatibilità con una disposizione convenzionale interposta, il Giudice deve investire la Corte Costituzionale della relativa questione di legittimità costituzionale rispetto al parametro dell'art. 117, comma 1, Cost. (cfr. Corte Cost. 348 e 349/2007).

Alla stregua di tali principi, osserva il Collegio che la previsione per gli stranieri che intendono contrarre matrimonio in Italia, - sia con altro straniero sia con un cittadino italiano, - del nuovo requisito relativo alla regolarità del soggiorno appare limitativa della libertà matrimoniale, sia per lo straniero che per i cittadini italiani, e sembra determinare una discriminazione nell'esercizio di un diritto fondamentale dell'uomo legata ad una mera condizione personale, che non appare ragionevole, in quanto non appare sussistente alcuna esigenza di salvaguardia di altri valori costituzionalmente rilevanti di pari grado, i quali soltanto possono giustificare un limite al diritto fondamentale in esame o un eventuale giudizio di bilanciamento tra contrapposti valori. Va, invero, osservato che la *ratio legis* sottesa alla limitazione introdotta dal c.d. pacchetto sicurezza alla libertà matrimoniale appare duplice, e cioè per un verso, sembra esser quella di consentire un controllo sulla presenza di immigrati irregolari nel territorio italiano e, per altro verso, sembra esser quella di evitare matrimoni di convenienza, contratti, cioè, allo scopo di eludere le norme sull'immigrazione.

Nessuna delle due finalità sopraindicate appare, tuttavia, frutto dell'esigenza di salvaguardare altri diritti fondamentali di rango costituzionale pari a quello in esame, né appare idonea a giustificare la limitazione al diritto inviolabile alla libertà

matrimoniale.

Invero, la esigenza di controllo e verifica dei flussi migratori, pienamente legittima da parte degli Stati nazionali, si pone su un piano del tutto diverso rispetto all'esercizio dei diritti fondamentali dell'uomo, e, piu' specificamente, del diritto a contrarre liberamente matrimonio.

Piu' precisamente, gli strumenti giuridici ritenuti necessari a contrastare il fenomeno dell'immigrazione clandestina non possono ragionevolmente incidere sull'esercizio di una liberta' umana fondamentale, com'e' reso palese dalla fattispecie concreta sottoposta all'esame del Collegio, laddove, - seppur lo straniero e' gia' stato individuato come irregolare, e' sottoposto a procedimento penale, ed e' verosimilmente destinato all'espulsione, - la mancanza del documento attestante la regolarita' del soggiorno ha impedito all'Ufficiale dello Stato civile la celebrazione del matrimonio, con *vulnus* evidente, non soltanto del diritto fondamentale alla liberta' matrimoniale dello straniero e della nubenda cittadina italiana, - atteso che anche a quest'ultima non si consente di contrarre matrimonio, secondo la sua libera e consapevole scelta, - ma anche al principio d'eguaglianza, atteso che, nell'ordinamento italiano, la commissione di reati, anche di particolare gravita', non osta al matrimonio, neppure ove accertati in via definitiva.

In altri termini, appare evidente un grave ed irragionevole squilibrio tra i valori di rango ordinario che la norma intende proteggere ed i diritti di rango costituzionale che, in concreto, vulnera.

Invero, i legittimi scopi di controllo dei flussi migratori perseguiti dalla norma qui sospettata d'incostituzionalita' non possono e non debbono travalicare tali intenti, - peraltro, diversamente quanto facilmente perseguibili, - sino al punto di incidere, addirittura negandoli, su diritti fondamentali dell'uomo, sia straniero che italiano,

costituzionalmente protetti e connotati dall'universalità, quali sono, appunto, il diritto al matrimonio ed alla formazione di una famiglia.

Senza dire che tali diritti non sono, a ben vedere, neppure configgenti con il diritto dello Stato di controllare i flussi migratori.

Invero, nelle ipotesi che entrambi o uno dei nubendi stranieri siano sforniti di permesso di soggiorno, nulla impedisce che, celebrato il matrimonio, entrambi, - ovvero solamente colui che sia privo di permesso di soggiorno, - siano espulsi dal paese, salvo il diritto all'eventuale ricongiungimento valevole anche per i cittadini stranieri, di cui uno regolarmente soggiornante in Italia, che abbiano contratto nella loro patria il vincolo matrimoniale.

Per quanto attiene, poi, all'esigenza di scongiurare eventuali matrimoni di comodo, nel caso, invece, che uno dei nubendi sia straniero e l'altro italiano, va osservato che, per un verso, già su un piano meramente logico-giuridico, la possibilità di abuso di un diritto non può consentirne alcuna aprioristica limitazione; e, per altro verso, che l'ordinamento vigente contempla altre misure volte a contrastare ed a sanzionare più adeguatamente il predetto fenomeno, come avviene di norma con la verifica del requisito dell'effettiva convivenza effettuata dall'autorità amministrativa prima del rilascio di permessi di soggiorno di tale natura.

La limitazione introdotta dal legislatore del 2009 sembra, pertanto, tradursi in una limitazione all'esercizio del diritto fondamentale di contrarre matrimonio, sia dei cittadini stranieri che di quelli italiani, in contrasto con il principio di eguaglianza, che appare priva di ragionevole giustificazione, in quanto la richiesta di un elemento attestante una circostanza del tutto estranea ai tradizionali impedimenti matrimoniali, qual è la regolarità del soggiorno, sembra porsi in contrasto con il *favor* verso il matrimonio, con tutti i principi costituzionali soprarichiamati e con l'art. 12 della

CEDU.

Conclusivamente, la questione di costituzionalita' dell'art. 116, comma 1, C.C., limitatamente alle parole "nonche' un documento attestante la regolarita' del soggiorno nel territorio italiano", per contrasto con gli articoli 2, 3, 29, 31 e 117, comma 1, della Costituzione, quest'ultimo in rapporto all'art. 12 della CEDU, sotto tutti i profili prospettati, non appare manifestamente infondata ed il procedimento *a quo* deve essere sospeso e gli atti vanno rimessi alla Corte Costituzionale per la decisione.

P.Q.M.

Il Tribunale di Catania, disattesa ogni contraria istanza, esaminati gli atti del procedimento iscritto al N. 2033/2009 R.G.V.G.:

Dichiara rilevante e non manifestamente infondata la questione di legittimita' costituzionale dell'art. 116, comma 1, C.C., limitatamente alle parole "nonche' un documento attestante la regolarita' del soggiorno nel territorio italiano", introdotte dall'art. 1, comma 15, della L. n. 94 del 2009, per contrasto con gli articoli 2, 3, 29, 31 e 117 della Costituzione;

Ordina che, a cura della Cancelleria, siano trasmessi gli atti alla Corte Costituzionale e che questo provvedimento, ai sensi dell'art. 23 della L. 11/3/1953 n. 87, sia notificato, a cura della Cancelleria, alle parti in causa ed al Presidente del Consiglio dei Ministri e che venga comunicato ai Presidenti delle due Camere del Parlamento Italiano.

Ordina la sospensione del presente procedimento in attesa della decisione della Corte Costituzionale.

Cosi' deciso in Catania, nella Camera di Consiglio della Prima Sezione Civile del Tribunale, in data 13/11/2009.

IL GIUDICE EST.

IL PRESIDENTE