

Il Tribunale di Grosseto ordina al Comune la registrazione di un matrimonio omosessuale. Una pronuncia dal tono costituzionale

di **Carlo Alberto Ciaralli** – Dottorando di Ricerca in *Business, Institutions, Markets* presso l'Università degli Studi G. D'Annunzio Chieti – Pescara

SOMMARIO: 1. *L'Ordinanza del Tribunale di Grosseto. 1.1 Profili ricostruttivi della vicenda.* 2. *La normativa italiana in tema di requisiti per contrarre matrimonio.* 3. *Riflessi costituzionali della pronuncia del Tribunale di Grosseto.* 4. *Profili critici. Un'ordinanza dal tono costituzionale?*

1. L'Ordinanza del Tribunale di Grosseto

Il Tribunale di Grosseto, con un'ordinanza datata 3 aprile 2014, ha imposto all'Ufficiale di stato civile del Comune di Grosseto di trascrivere, nei registri di stato civile del Comune, un matrimonio tra persone dello stesso sesso, celebrato nel 2012 a New York.

La pronuncia non può restare confinata al mero caso di specie. Infatti, il Tribunale maremmano ha riconosciuto esplicitamente il diritto di una coppia omosessuale a veder riconosciuto il proprio status matrimoniale, ancorchè contratto all'estero (nel caso di specie, negli Stati Uniti).

Secondo il Tribunale di Grosseto, un matrimonio omosessuale celebrato all'estero non si pone in contrasto con l'ordine pubblico, è un atto valido nel nostro ordinamento, in quanto riconosciuto come conforme alla normativa del luogo in cui è stato celebrato ed è produttivo di effetti giuridici; inoltre, sostiene il Tribunale in merito alla natura della trascrizione, non vi è *“alcun ulteriore e diverso impedimento derivante da disposizioni di legge alla trascrizione di un atto di matrimonio celebrato all'estero secondo le forme previste dalla legge straniera e che, quindi, spieghi effetti civili nell'ordinamento dello Stato dove è stato celebrato, non avendo tale trascrizione natura*

*costitutiva ma soltanto certificativa e di pubblicità di un atto già valido di per sé sulla base del principio tempus regit actum*¹.

1.1 Profili ricostruttivi della vicenda

La vicenda di cui si discute origina dal ricorso presentato al Tribunale di Grosseto da parte dei coniugi dello stesso genere sessuale, sulla base dell'art. 95 del Decreto del Presidente della Repubblica n. 396 del 2000², avverso il diniego da parte dell'Ufficiale di stato civile del Comune di Grosseto di trascrivere il matrimonio, celebrato a New York nel 2012, nel registro dello stato civile. Rifiuto ritenuto illegittimo dai ricorrenti in giudizio.

Il Pubblico Ministero si è opposto alla richiesta avanzata dai coniugi, sviluppando diverse argomentazioni a sostegno della tesi contraria alla trascrizione del matrimonio. In particolare, il silenzio della normativa nazionale in merito alle unioni omosessuali non consentirebbe alla coppia di vedersi riconosciuto il diritto alla trascrizione del matrimonio.

A sostegno di questo punto viene citata una fondamentale pronuncia della Corte di Cassazione, la sentenza 4184/2012³; in questa pronuncia, afferma la Suprema Corte, la diversità di sesso tra gli sposi, nell'ordinamento giuridico italiano, è condizione implicita di validità del matrimonio, nonostante non vi siano esplicite previsioni, né in Costituzione né nelle leggi afferenti il matrimonio, che dispongano l'invalidità del matrimonio celebrato tra persone dello stesso sesso. In effetti, vi sono alcune disposizioni dalle quali si può attingere per verificare tale assunto. In particolare, l'art. 107 del Codice Civile. In esso, infatti, si prevede che i nubendi si scambino il consenso al matrimonio, dichiarando che "si vogliono prendere rispettivamente in marito e in moglie"⁴. Da questa disposizione emerge chiaro il riferimento giuridico e culturale del Legislatore, il quale pare ispirarsi, nella disciplina del matrimonio, all'unione di due soggetti di sesso opposto.

La Corte di Cassazione, però, non si limita a rigettare il ricorso della coppia, ma compie un'apertura nei confronti dei matrimoni omosessuali. Sulla base di due pronunce giurisprudenziali,

¹ Tribunale di Grosseto, Ordinanza 3-9 aprile 2014, punto n.4.

² D.P.R. 3 novembre 2000, n. 396, avente ad oggetto la revisione e semplificazione dell'ordinamento dello stato civile.

³ La sentenza in parola aveva ad oggetto la richiesta, avanzata da una coppia omosessuale italiana che aveva contratto matrimonio in Olanda, di ottenere la trascrizione del matrimonio in Italia.

⁴ Codice Civile, art. 107, primo comma.

una della Corte europea dei diritti dell'uomo⁵, l'altra della Corte costituzionale⁶, la Suprema Corte arriva ad affermare che la coppia omosessuale, pur non potendo far valere né il diritto al matrimonio né alla trascrizione dello stesso nell'ordinamento giuridico italiano, è titolare di diritti fondamentali, riconosciuti dalla CEDU e dalla Costituzione, con riguardo alla vita familiare e alla non discriminazione sulla base del proprio orientamento sessuale. In particolare, configurandosi come una intollerabile discriminazione il divieto di condurre una normale vita familiare in ragione del proprio orientamento sessuale, le coppie omosessuali che vivano "specifiche situazioni" hanno il diritto ad un trattamento omogeneo rispetto a quello assicurato dalla legge alle coppie eterosessuali.

La Corte, in definitiva, non esclude che, nell'evoluzione della società e dei costumi, si possa far rientrare nel generale concetto di matrimonio quello contratto tra due persone dello stesso genere sessuale, ma esclude che nell'ordinamento italiano sia trascrivibile e, dunque, riconosciuto quale atto produttivo di effetti giuridici.

L'unione omosessuale contratta all'estero, sostiene la Corte, non sarebbe più inesistente, come la consolidata dottrina e giurisprudenza hanno sempre sostenuto, nei confronti dell'ordinamento giuridico italiano, bensì sarebbe inidoneo a produrre effetti giuridici nell'ordinamento nazionale.

Il Tribunale di Grosseto, riconoscendo il diritto dei coniugi a veder trascritto il proprio atto matrimoniale nei registri dello stato civile, ha interpretato estensivamente la pronuncia della Corte di Cassazione. In primo luogo, rileva il giudice maremmano, il matrimonio omosessuale non è da considerarsi contrario all'ordine pubblico, in quanto la pronuncia della Corte europea dei diritti dell'uomo sul caso "Shalk e Kopf c. Austria" ha esplicitamente ricompreso nel diritto al matrimonio tutelato dall'art. 12 CEDU anche il matrimonio tra persone del medesimo sesso.

Inoltre, a giudizio del Tribunale, nella normativa nazionale concernente il matrimonio non sarebbe ravvisabile alcuna disposizione che preveda, quale condizione necessaria per contrarre matrimonio, la diversità di sesso tra i coniugi.

⁵ Sent. Corte EDU 24 giugno 2010, caso Shalk e Kopf c. Austria.

⁶ Corte cost., sent. 21 aprile 2010, n. 138, in *Giur. Cost.*, 2010, 1604 ss., con note di R. Romboli, *Il diritto "consentito" al matrimonio ed il diritto "garantito" alla vita familiare per le coppie omosessuali in una pronuncia in cui la Corte dice "troppo" o "troppo poco"*, in *Giur. Cost.*, 2010, 1629 ss. e B. Pezzini, *Il matrimonio same sex si potrà fare. La qualificazione della discrezionalità del Legislatore nella sentenza n.138/2010 della Corte costituzionale*, in *Giur. Cost.*, 2010, 2715 ss.

Infine, il matrimonio all'estero risulta valido, perché soggetto alle forme previste nel luogo di celebrazione (New York) e produttivo di effetti giuridici, non essendo ravvisabili impedimenti formali o sostanziali, sostiene il Tribunale, idonei a vietarne la trascrizione nei registri dello stato civile del Comune⁷.

2. La normativa italiana in tema di requisiti per contrarre matrimonio

Per quanto concerne la disciplina dell'ordinamento giuridico italiano in tema di matrimonio, ciò che in questa sede rileva, ai fini della determinazione dell'ammissibilità del matrimonio omosessuale, sono le situazioni soggettive in virtù delle quali, legittimamente, due soggetti possono contrarre il matrimonio. I requisiti per contrarre matrimonio sono le condizioni, in assenza delle quali, il matrimonio non può essere validamente celebrato.

Le disposizioni civilistiche sul punto sono gli artt. da 84 a 88 e 107 del Codice Civile.

I nubendi devono avere la maggiore età (18 anni, riducibile in casi particolari a 16 anni mediante decreto del Tribunale per i minori), devono essere in grado di intendere e volere, non devono aver contratto un precedente matrimonio che sia, al momento della celebrazione dello stesso, ancora perdurante, non devono avere tra loro determinati vincoli parentali (parentela in linea collaterale di terzo grado e affinità in linea collaterale in secondo grado), non devono aver riportato una condanna per il reato di omicidio, consumato o tentato, ai danni del precedente coniuge dell'altro nubendo.

Inoltre, elemento fondamentale è il consenso di entrambe le parti per contrarre validamente il matrimonio. Nulla dispone, in particolare come causa ostativa del matrimonio, il Codice Civile in merito al matrimonio tra persone del medesimo sesso.

L'unico elemento che può essere utilizzato in via interpretativa, come già sottolineato in precedenza, è l'utilizzo, all'art. 107 del Codice Civile, dei termini "marito" e "moglie", il che

⁷ E' da sottolineare, a margine delle argomentazioni del Tribunale di Grosseto e della Corte di Cassazione, che, in tema di trascrizione dei matrimoni omosessuali celebrati all'estero, è intervenuta anche una circolare del Ministero degli Interni, datata 18 ottobre 2007, nella quale "Si richiama l'attenzione degli ufficiali di stato civile affinché al momento di trascrivere un matrimonio contratto all'estero da un cittadino, pongano particolare cura alla verifica che i due sposi siano di sesso diverso, eventualmente richiedendo direttamente al cittadino o al consolato che ha trasmesso la pratica, in caso di dubbio, un documento di identità dal quale si evinca inequivocabilmente il sesso degli interessati".

farebbe propendere per un'interpretazione limitativa della capacità matrimoniale alle sole persone di sesso diverso.

3. Riflessi costituzionali della pronuncia del Tribunale di Grosseto

La pronuncia del Tribunale di Grosseto non tocca solo gli aspetti civilistici inerenti il matrimonio, bensì ha risvolti anche dal punto di vista costituzionale.

Infatti, come sottolineato in precedenza, anche la Corte costituzionale si è pronunciata sul problema della ammissibilità dei matrimoni omosessuali nell'ordinamento giuridico italiano, in particolare con la sentenza n. 138 del 2010. In questa pronuncia, la Corte era chiamata a giudicare sulla sospetta incostituzionalità, rispetto a talune disposizioni costituzionali⁸ (tutela della dignità della persona, eguaglianza dei cittadini, diritti della famiglia e rispetto delle norme internazionali e dell'ordinamento dell'Unione europea) di diverse norme del Codice Civile⁹, le quali non consentirebbero, secondo un'interpretazione sistematica delle disposizioni, l'accesso al matrimonio a persone del medesimo sesso.

La Corte, nella sua pronuncia, non disconosce l'attualità della problematica relativa al riconoscimento delle coppie omosessuali; infatti, vengono fatte rientrare, nell'ambito del concetto di formazioni sociali espresso nell'art. 2 della Costituzione, anche le unioni tra soggetti dello stesso sesso, le quali hanno il diritto inalienabile di vivere liberamente una condizione di coppia, con tutti i diritti e i doveri connessi al loro status giuridico. Tuttavia, a giudizio della Corte, è il Parlamento, nell'ambito della sua discrezionalità, a dover statuire se possano essere riconosciuti nel nostro ordinamento i matrimoni omosessuali. Non può essere introdotto, per via giudiziaria, un istituto che, finora, è risultato estraneo all'ordinamento giuridico nazionale.

Se è vero che i concetti di famiglia e matrimonio non possono rimanere immutabili dall'entrata in vigore della Costituzione ad oggi, ma subiscono le modificazioni che si impongono in una realtà sociale in continua trasformazione, del pari non può essere accettata la tesi che vede nel silenzio della normativa, costituzionale e ordinaria, un appiglio per l'ingresso ed il riconoscimento, nel

⁸ Nello specifico, gli articoli 2, 3, 29 e 117 primo comma.

⁹ In particolare, gli articoli 93, 96, 98, 107, 108, 143, 143-bis e 156-bis.

nostro ordinamento, dei matrimoni omosessuali. Se, infatti, si pone lo sguardo ai lavori preparatori della Costituzione, emerge con chiarezza che il tema, pur non essendo estraneo al comune sentire del tempo, non fu preso in esame, in quanto i Costituenti accepertero, *de plano*, alla concezione familiare dell'unione di due persone di sesso diverso quale regola unica del rapporto matrimoniale. Del pari il Codice Civile, pur non vietando espressamente il matrimonio tra persone dello stesso sesso, utilizza termini quali “*marito*” e “*moglie*”, dal che si desume che il matrimonio debba essere celebrato tra un soggetto di sesso maschile ed uno di sesso femminile.

La Corte, nell'ultima parte del dispositivo, prende in esame il rispetto, da parte dell'ordinamento nazionale, delle norme internazionali e dell'Unione europea, stabilito nell'articolo 117, primo comma, della Costituzione.

Nello specifico, le ordinanze dei giudici remittenti contenevano il richiamo ad alcune risoluzioni del Parlamento europeo, nelle quali gli Stati membri dell'Unione europea sono esortati a porre fine a tutti gli ostacoli frapposti al matrimonio tra cittadini dello stesso sesso¹⁰, nonché a diverse disposizioni contenute in fonti internazionali e dell'Unione europea, in particolare agli artt. 12¹¹ della Convenzione europea dei diritti dell'uomo e 9¹² della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea di Nizza.

A giudizio della Corte, tuttavia, questi riferimenti non paiono decisivi. Non lo è il richiamo alla risoluzione del Parlamento europeo, la quale non obbliga (non potendo farlo una risoluzione parlamentare europea) gli Stati ad introdurre nel proprio ordinamento giuridico il matrimonio omosessuale, bensì invita gli Stati membri ad eliminare le norme che criminalizzano l'unione omosessuale negli ordinamenti interni e valutare l'ipotesi di introdurre l'allargamento alle coppie omosessuali dell'istituto matrimoniale oppure, in alternativa, istituti giuridici equipollenti al matrimonio, a tutela dell'eguaglianza giuridica di tutti i cittadini ed al diritto alla famiglia delle coppie omosessuali.

Non sono decisive, parimenti, neppure le richiamate norme CEDU e della Carta di Nizza. Infatti, dal combinato disposto delle norme in esame, emerge che entrambe le disposizioni

¹⁰ Vedi, per tutte, la nota risoluzione del Parlamento europeo A3 0028/94, “*Risoluzione sulle parità dei diritti per gli omosessuali nella Comunità*”, datata 8 febbraio 1994.

¹¹ Art. 12 CEDU: “*A partire dall'età minima per contrarre matrimonio, l'uomo e la donna hanno il diritto di sposarsi e di fondare una famiglia secondo le leggi nazionali che regolano l'esercizio di tale diritto*”.

¹² Art. 9 Carta di Nizza: “*Il diritto di sposarsi e il diritto di costituire una famiglia sono garantiti secondo le leggi nazionali che ne disciplinano l'esercizio*”.

prevedono un esplicito riferimento alle leggi nazionali che disciplinano l'esercizio del diritto al matrimonio. Il che, con ogni evidenza, riporta il problema alla prima affermazione della Corte, ossia la discrezionalità del legislatore in merito alla scelta di riconoscere o meno i matrimoni celebrati tra persone del medesimo sesso.

La Corte, in sostanza, riconosce l'evoluzione dei costumi e la necessità di garantire un'efficace tutela dei diritti delle coppie omosessuali. Tuttavia, questa apertura ai diritti delle coppie omosessuali non può essere attuata in via ermeneutica dal Giudice delle leggi, ma dovrà essere valutata dal Legislatore nazionale, il quale, sulla base della propria discrezionalità, opererà le scelte di merito, non essendo obbligato né dalle norme di diritto internazionale né da quelle dell'Unione europea ad introdurre nell'ordinamento giuridico italiano i matrimoni tra cittadini del medesimo sesso¹³. In sostanza, la Corte costituzionale riconosce l'esistenza del diritto delle coppie omosessuali a vedersi riconosciuti i diritti e i doveri tipici dell'unione eterosessuale; tuttavia, non compie il passo successivo, ovvero porre paletti ben precisi al Legislatore nella futura disciplina delle coppie omosessuali, lasciandolo totalmente libero di riconoscere, o non riconoscere, il diritto in parola.

4. Profili critici. Un'ordinanza dal tono costituzionale?

Dall'analisi sin qui svolta possono evidenziarsi alcuni elementi di criticità dell'ordinanza del Tribunale maremmano in merito all'obbligo di trascrizione, nei registri dello stato civile, del matrimonio omosessuale celebrato all'estero.

Non vi è dubbio, anche sulla scorta delle pronunce della Cassazione e della Corte costituzionale, che l'atto matrimoniale celebrato all'estero, ancorché tra soggetti del medesimo sesso, non sia inesistente, bensì si configuri come un atto validamente stipulato, in ossequio delle leggi sulla

¹³ La pronuncia della Corte ha suscitato critiche nella dottrina giuspubblicistica. Si veda, per tutti, E. Di Salvatore, *Tradizione come problema costituzionale*, Giulianova, 2012, 149 ss., a giudizio del quale "la Corte, tuttavia, non ha chiarito un aspetto fondamentale della problematica: se cioè, al di là della circostanza che le "unioni omosessuali non possono essere ritenute omogenee al matrimonio" possano, però, essere considerate alla stregua di una famiglia"; interessante è, sotto altro profilo, il contributo di F. Dal Canto, *Le coppie omosessuali davanti alla Corte costituzionale: dalla "aspirazione" al matrimonio al "diritto" alla convivenza*, in *Rivista AIC*, n. 00, 02/07/2010, il quale critica l'eccessiva prudenza con cui la Corte costituzionale si è rivolta al Legislatore, lasciando quest'ultimo sostanzialmente libero rispetto ai tempi e limiti della disciplina del matrimonio omosessuale.

validità dell'atto matrimoniale del luogo di celebrazione (nel caso di specie, le leggi dello Stato di New York, USA).

Del pari, il matrimonio omosessuale non può più essere considerato contrario all'ordine pubblico, come la richiamata giurisprudenza della Cassazione, seppur implicitamente, riconosce, sulla base delle norme di diritto internazionale e dell'Unione europea che riconoscono il diritto delle coppie omosessuali a non subire discriminazioni per il proprio orientamento sessuale e vivere una normale vita familiare, al pari delle coppie eterosessuali.

Più arduo è il sentiero con il quale il Tribunale di Grosseto entra nella sostanza del problema, giustificando l'obbligo, imposto all'Ufficiale di stato civile del Comune di Grosseto, di trascrizione del matrimonio nei registri di stato civile.

Il Tribunale osserva come non vi siano, nell'ordinamento giuridico italiano, norme che esplicitamente vietino il matrimonio tra persone dello stesso sesso. Inoltre, non vi è traccia nell'ordinamento giuridico di norme che prevedano la diversità del sesso dei coniugi quale requisito necessario per contrarre il matrimonio. In effetti, ad una mera interpretazione letterale, non può che concordarsi con quanto sostenuto dal Tribunale di Grosseto. Questo convincimento del giudice maremmano cozza, però, con quanto disposto dalla Corte costituzionale, nella parte in cui interpreta il combinato disposto delle norme concernenti il matrimonio. Ad un'attenta lettura delle disposizioni costituzionali e civilistiche, come suggerito dalla Corte costituzionale, non può non constatarsi che, pur non vietando espressamente le unioni omosessuali, l'intendimento del Legislatore fu di disciplinare il matrimonio tra persone di sesso differente. Con ciò non si vuole sostenere che non vi sia spazio alcuno per il riconoscimento e la tutela delle coppie omosessuali nel nostro ordinamento giuridico. È la Corte costituzionale stessa ad evidenziare che l'evoluzione del concetto di formazione sociale, intesa come *“ogni forma di comunità, semplice o complessa, idonea a consentire e favorire il libero sviluppo della persona nella vita di relazione, nel contesto di una valorizzazione del modello pluralistico”*¹⁴, necessariamente porta ad includervi le coppie omosessuali, con annessi diritti e doveri legati allo status di coppia. La Corte, tuttavia, non si spinge sino al riconoscimento, nei confronti delle coppie omosessuali, di un vero e proprio “diritto alla famiglia”, quale società naturale fondata sul matrimonio, in ossequio a quanto disposto dall'art. 29 della Costituzione. Nonostante l'apertura rispetto alle unioni omosessuali, il Giudice delle leggi

¹⁴ Corte cost., sent. 21 aprile 2010, n. 138, in *Giur. Cost.*, 2010, 1604 ss., punto n. 8, considerato in diritto.

rimane vincolato al dato interpretativo dei lavori dell'Assemblea costituente, ove il problema delle unioni omosessuali non venne preso in considerazione, stante la centralità, all'epoca, della nozione di famiglia incentrata sull'unione di due persone di sesso diverso. In tal modo, ogni diritto e dovere che il Legislatore ritenga di estendere alle unioni omosessuali non implicherebbe il riconoscimento, rispetto alle unioni in parola, di un diritto alla famiglia che, secondo l'interpretazione data dalla Corte, resterebbe esclusiva delle unioni eterosessuali. L'eventuale riconoscimento giuridico del matrimonio omosessuale nell'ordinamento interno deve essere opera del Legislatore, il quale deve individuare le forme ed i modi per garantire una adeguata tutela del diritto alla famiglia dei soggetti in parola. Non è fatto obbligo al Legislatore, come sostiene la Corte stessa, di prevedere l'allargamento dell'istituto matrimoniale alle coppie omosessuali, ma è possibile sia l'eventuale inclusione nell'ambito del matrimonio del rapporto sorto tra due persone del medesimo sesso, sia tutelarne i diritti anche mediante forme equivalenti di riconoscimento giuridico. È evidente, sulla scorta di quanto sin qui sostenuto, che l'atto, pur se validamente stipulato, non è idoneo a produrre effetti nell'ordinamento giuridico italiano, proprio a fronte della lettura complessiva delle norme concernenti l'istituto matrimoniale nell'ordinamento giuridico italiano.

L'ordinanza del Tribunale, in conclusione, si pone in aperto contrasto con la consolidata giurisprudenza costituzionale in materia di unioni omosessuali. Il giudice a quo, infatti, obbligando il Comune di Grosseto a trascrivere nei propri registri di stato civile il matrimonio omosessuale contratto all'estero, ha operato un'interpretazione estensiva e, aggiungiamo noi, forzata del disposto normativo. Estensiva e forzata, poiché ha inteso l'assenza di disposizioni contrarie al matrimonio omosessuale, in ambito nazionale, quale implicito segno della ammissibilità, in via interpretativa, dell'istituto. Un'interpretazione dal tono costituzionale, in quanto, pur in presenza di una pronuncia della Corte costituzionale che ha escluso l'esistenza, all'interno dell'ordinamento giuridico, dell'istituto del matrimonio omosessuale, e di una pronuncia della Corte di Cassazione che ha negato efficacia giuridica interna al matrimonio omosessuale celebrato all'estero, il Tribunale maremmano ha operato, in maniera impropria, il riconoscimento, mediante l'obbligo di trascrizione, di un istituto estraneo all'ordinamento giuridico italiano.