

Cassazione civile sez. I, 07/08/2020, (ud. 16/07/2020, dep. 07/08/2020), n.16804

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE PRIMA CIVILE

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

Dott. GIANCOLA Maria Cristina – Presidente –

Dott. SCOTTI Umberto Luigi Cesare Giuseppe – Consigliere –

Dott. ACIERNO Maria – Consigliere –

Dott. IOFRIDA Giulia – rel. Consigliere –

Dott. NAZZICONE Loredana – Consigliere –

ha pronunciato la seguente:

SENTENZA

sul ricorso n. 4888/2017 proposto da:

F.Z., elettivamente domiciliato in Roma, Via della Giuliana n.

32, presso lo studio dell'Avvocato Paolo Nicodemo, e rappresentato e

difeso dall'Avvocato Daniela Segnalini, del Foro di Velletri, giusta

procura speciale in calce al ricorso;

– ricorrente –

contro

K.E.A., elettivamente domiciliato in Roma, Via Antonio

Cantore n. 5, presso lo studio dell'avvocato Francesco Maria

Gazzoni, che la rappresenta e difende giusta procura speciale in

calce al controricorso;

– controricorrente –

avverso la sentenza n. 7464/2016 della CORTE D'APPELLO di ROMA,

depositata il 12/12/2016;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del

16/07/2020 dal cons. IOFRIDA GIULIA;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott.ssa

De Renzis Luisa, che ha concluso per il rigetto del ricorso;

udito, per il ricorrente, l'Avvocato Segnalini, che ha concluso per

l'accoglimento del ricorso;

udito, per la controricorrente, l'Avvocato Gazzoni, che ha chiesto il

rigetto del ricorso.

Fatto

FATTI DI CAUSA

La Corte d'appello di Roma, con sentenza n. 7464/2016, pronunciata in un giudizio promosso, nel 2015, da K.E.A., cittadina (OMISSIS), al fine di sentire ordinare la cancellazione della trascrizione, nei registri dello stato civile italiano, dell'aprile 2013, della sentenza non definitiva del 29/7/2012, emessa dal Tribunale Sciaraitico (o Shariatico) di Nablus Occidentale (Palestina), in sua assenza, di scioglimento del matrimonio sciaraitico celebrato, nel (OMISSIS), in (OMISSIS), con F.Z., pure cittadino (OMISSIS) (dal quale erano nati due figli),

avendo quest'ultimo esercitato il c.d. ripudio unilaterale, ha dichiarato che la sentenza del Tribunale palestinese del luglio 2012, non definitiva, come pure la successiva sentenza definitiva, del novembre 2012 (con la quale il Tribunale di Nablus rilasciava il nulla osta al F. per un nuovo matrimonio, essendo decorso il periodo di tempo legale senza ricostituzione della pregressa unione), non hanno i requisiti di legge per il riconoscimento in Italia della loro efficacia, con ordine all'Ufficiale di Stato civile di procedere alla cancellazione della trascrizione a margine dell'atto di matrimonio.

In particolare, la Corte d'appello, ritenuta la giurisdizione del Tribunale palestinese a conoscere la causa di divorzio, stante la celebrazione del matrimonio in (OMISSIS), ha ravvisato una violazione della L. n. 218 del 1995, art. 64, lett. g) non avendo il giudice straniero effettuato alcun accertamento sul venir meno in concreto della comunione di vita dei coniugi, e dell'art. 64, lett. b) stessa legge, stante la lesione del diritto di difesa, in quanto "il procedimento giudiziale in questione è basato unicamente sulla manifestazione di volontà del marito, senza che lo stesso debba addurre motivazione..., senza possibilità di opposizione da parte della moglie, senza alcun contraddittorio reale (non essendo la mera notizia del procedimento avuta dalla ricorrente utile in tal senso) e senza che per la moglie sia previsto analogo diritto (ripudio senza motivazione)"; l'affermazione dello F.Z., in ordine al consenso della moglie, costituiva una mera asserzione, non risultando la verbalizzazione, nel procedimento in questione, di una dichiarazione del coniuge dal quale potesse evincersi un tale consenso, mentre altri comportamenti della moglie, successivi alla sentenza non definitiva di divorzio (in particolare, essere la stessa rientrata in Italia ed avere la stessa prelevato dal conto corrente del marito importo che spettava a titolo di restituzione della dote) dimostravano solo la consapevolezza della irrevocabilità, in base alla legge islamica, del ripudio.

Avverso la suddetta sentenza, F.Z. ha proposto ricorso per cassazione, affidato a tre motivi, nei confronti di K.E.A. (che resiste con controricorso).

Questa Corte, con ordinanza interlocutoria n. 6161/2019, ha rinviato la causa a Nuovo Ruolo, disponendo l'acquisizione, tramite il Ministero della Giustizia, di informativa sulla legge processuale straniera (palestinese) applicabile al divorzio per cui è causa e quindi in relazione al testo, corredato da debita traduzione in lingua italiana, della Legge Palestinese "n. 3 del 2011", indicata dal ricorrente nel presente giudizio, o di altra legge vigente in (OMISSIS) al 2012, disciplinante il divorzio tra i coniugi (con specifico riguardo ai profili relativi: a) alla natura giurisdizionale o non del Tribunale Sciaraitico; b) ai presupposti del ripudio ad opera del marito; b) alla sussistenza di corrispondente facoltà di ripudio per la moglie; c) alla garanzia del rispetto del contraddittorio e del diritto di difesa nel procedimento; d) all'oggetto dell'accertamento riservato al Tribunale Sciaraitico), nonchè dall'Ufficio del Massimario di questa Corte Suprema di Cassazione di una relazione sullo stato della dottrina e della giurisprudenza, nazionale e

comunitaria, sul tema del riconoscimento, nell'ordinamento nazionale, degli effetti di un provvedimento, giurisdizionale e non, di divorzio ottenuto da uno dei coniugi dinanzi ad un Tribunale religioso straniero.

Acquisita l'informativa ministeriale e la Relazione del Massimario, la causa è stata nuovamente rimessa alla pubblica udienza. Il ricorrente ha depositato memoria.

Diritto

RAGIONI DELLA DECISIONE

1. Il ricorrente lamenta: 1) con il primo motivo, la violazione e falsa applicazione, ex art. 360 c.p.c., n. 3, del combinato disposto di cui alla L. n. 218 del 1995, art. 67, comma 1, art. 14, comma 1 e art. 64, lett. g) per omessa indagine relativa alla sussistenza dei requisiti per il riconoscimento della sentenza straniera ed omesso accertamento della portata della legge straniera applicabile, non avendo la Corte d'appello compiuto un accertamento, avvalendosi dei mezzi previsti dalla L. n. 218, artt. 14 e 15 per la conoscenza della legge straniera, sulle modalità di svolgimento del processo di divorzio dinanzi al Tribunale di (OMISSIS), e risultando comunque, dal certificato rilasciato nel dicembre 2014 dal Tribunale sciaraitico di (OMISSIS) che, a seguito della richiesta del F.Z. (il talaq pronunciato: "mia moglie è divorziata da me"), era stata "richiamata la sposa", al fine dunque di vagliare l'effettivo venire meno dell'unione materiale e spirituale dei coniugi, e che il talaq del marito, sulla base del quale è stata pronunciata la sentenza non definitiva di divorzio, è revocabile e comporta gli stessi effetti della separazione personale dei coniugi nel mondo occidentale, permanendo il matrimonio palestinese e rimanendone sospesi gli effetti per un periodo di tre mesi; 2) con il secondo motivo, la violazione e falsa applicazione, ex art. 360 c.p.c., n. 3, del combinato disposto di cui alla L. n. 218 del 1995, art. 67, comma 1, art. 14, comma 1 e art. 64, lett. b) per omessa indagine relativa alla sussistenza dei requisiti per il riconoscimento della sentenza straniera ed omesso accertamento della portata della legge straniera applicabile, non avendo la Corte d'appello rilevato che, come da documentazione prodotta, la K. aveva partecipato al giudizio dinanzi al Tribunale, essendosi presentata accompagnata dalla di lei madre; 3) con il terzo motivo, la violazione e falsa applicazione, ex art. 360 c.p.c., n. 3, della legge straniera, sostanziale e processuale, applicata dal Tribunale palestinese, avendo la Corte d'appello trascurato di rilevare che, in base all'attuale normativa straniera, vi è parificazione del diritto di agire e resistere in giudizio per marito e moglie, il divorzio è preceduto dall'esperimento di un tentativo di conciliazione e viene pronunciato solo all'esito dell'accertamento circa l'effettivo venir meno dell'unione materiale spirituale tra i coniugi.

2. Le censure, da trattare unitariamente in quanto connesse, sono infondate.

2.1. Risulta, dalla sentenza impugnata e dalla documentazione prodotta, con traduzione giurata, dalle parti, che: a) il F.Z., persona avente cittadinanza (OMISSIS), alla fine di luglio 2012, è comparso dinanzi al giudice del Tribunale Sciaraitico di (OMISSIS) ((OMISSIS)), perchè venisse “registrato il divorzio di primo grado” dalla moglie K.E.A., del pari cittadina (OMISSIS), la cui unione era stata celebrata, con rito sciaraitico, in (OMISSIS) nel (OMISSIS); b) la domanda di divorzio consisteva nella registrazione, assente la moglie, di una domanda formulata dal marito alla presenza di due testimoni e veniva quindi emessa sentenza non definitiva di divorzio in data (OMISSIS), con l’avvertimento che, decorso il periodo legale in difetto di decisione del marito di “risposare” la donna (ovvero di riunirsi a lei con nuovo contratto di matrimonio), il divorzio sarebbe divenuto definitivo; c) a seguito di informativa alla moglie (“richiamata” dal Tribunale), in data 1/8/2012, in ordine alla “istanza di divorzio di primo grado” del coniuge, la stessa si era presentata, l’1/8/2012, accompagnata dalla madre, e le era stata personalmente comunicata la richiesta del marito; d) quindi decorsi tre mesi, il divorzio del F.Z., “senza presenza o accettazione della moglie”, è divenuto definitivo, a seguito di pronuncia, in data (OMISSIS), del medesimo Tribunale Sciaraitico ed è stato rilasciato al F. il nulla osta al nuovo matrimonio.

2.2. L’istituto della talaq o ripudio islamico.

Una particolare forma di scioglimento del matrimonio islamico è il ripudio (talaq) pronunciato dal marito nei confronti della moglie, attraverso formule formali che contengono espressamente il termine talàq o equivalenti, ma che esprimono in modo inequivocabile l’intenzione di porre fine all’autorità maritale sulla sposa. La triplice formula (talaq talaq talaq) che, secondo la consuetudine, doveva essere ripetuta ad intervalli regolari prima di assumere carattere irrevocabile, in alcuni ordinamenti può essere proferita anche una sola volta. Con il termine Talaq (dal verbo talaqa, lasciare andare) si indica appunto la possibilità riservata all’uomo di sciogliere il matrimonio con un atto unilaterale di volontà, non recettizio, che può quindi essere perfezionato anche senza che la moglie ne sia conoscenza. E’ un diritto che l’uomo può consentire ad altri di esercitare, tanto che, può addirittura essere previsto nel contratto matrimoniale che sia la moglie stessa, autoripudiandosi, a porre fine al matrimonio.

Oggi, in molti codici del diritto islamico, il ripudio è collocato all’interno di un procedimento giudiziario, avendo gradualmente perduto il suo originario carattere negoziale, e si è cercato di attenuarne il carattere arbitrario, ma continua comunque ad essere previsto nella gran parte degli ordinamenti giuridici arabo-islamici. Generalmente, l’autorità che interviene svolge spesso funzioni di omologazione, talvolta anche funzioni decisorie, ma pur sempre limitate a recepire la volontà unilaterale del marito. Infatti, il provvedimento che

incorpora il ripudio (talaq) recepisce il potere unilaterale di ripudio con funzioni di omologa e di presa d'atto della volontà del marito di sciogliersi dal matrimonio.

Gli aspetti che maggiormente hanno risentito. dei tentativi di modernizzazione dell'istituto riguardano dunque sia la forma, che viene codificata, sia le modalità di determinazione dell'indennizzo, dovuto dal marito alla moglie in caso di ripudio ingiustificato.

Secondo il diritto islamico, il ripudio può essere revocabile e irrevocabile e, se il matrimonio è stato consumato, il ripudio diviene irrevocabile e scioglierà il contratto matrimoniale solo se il marito per tre volte, ad intervalli di tempo prefissati, confermerà l'intenzione con la ripetizione della formula.

Prima dello scadere del periodo di tre mesi, il marito ha la facoltà di ritrattare il ripudio pronunciato e riprendere la vita in comune. Trascorsi i tre mesi, senza la ritrattazione o senza la pronuncia di un nuovo ripudio revocabile, il matrimonio è sciolto. Il talaq può essere anche ripetuto nelle stesse formule del primo, ma non più di tre volte.

2.3. Il riconoscimento di tale provvedimento straniero nel nostro ordinamento italiano.

La L. n. 218 del 1995, artt. 64 e ss. disciplinano la materia.

Queste norme prevedono un riconoscimento automatico del provvedimento straniero, purchè in esso ricorrano i requisiti ivi previsti.

Per i provvedimenti stranieri in materia personale e familiare, occorre l'annotazione in pubblici registri in Italia e l'autorità preposta alla tenuta dei pubblici registri "dovrà operare un giudizio, ancorchè non tecnicamente deliberativo, di riconoscibilità a fini attuativi", dovrà, cioè, verificare la sussistenza dei requisiti previsti dalla L. n. 218 del 1995 cit., artt. 64 e 65. Quando l'autorità preposta è l'ufficiale di stato civile, gli artt. 64-65 L. cit. debbono coordinarsi con il D.P.R. 3 novembre 2000, n. 396, artt. 95 e ss. sull'ordinamento dello stato civile, secondo cui l'interessato "deve proporre ricorso al tribunale nel cui circondario si trova l'ufficio dello stato civile... presso il quale si chiede che sia eseguito l'adempimento", nel caso in cui l'ufficiale di stato civile rifiuti l'annotazione in quanto ritiene insussistenti i requisiti previsti dalla L. n. 218 del 1995, artt. 64-65. E ciò può avvenire anche sotto il profilo che l'ufficiale di stato civile, richiesto di trascrivere "le sentenze e gli altri atti con cui si pronuncia all'estero la nullità, lo scioglimento, la cessazione degli effetti civili di un matrimonio" (D.P.R. n. 396 del 2000, art. 63, comma 2, lett. g), ritenga di applicare il D.P.R. n. 396 del 2000, art. 18 secondo cui "gli atti formati all'estero non possono essere trascritti se sono contrari all'ordine pubblico".

Nella specie, l'ufficiale di stato civile ha proceduto all'annotazione della sentenza non definitiva di divorzio.

Esclusa la generale applicabilità dell'art. 64, poichè il ripudio può non conseguire ad un atto assimilabile ad una sentenza, la norma applicabile risulterebbe essere l'art. 65, secondo cui "i provvedimenti stranieri relativi alla capacità delle persone, nonché all'esistenza di rapporti di famiglia" hanno effetto in Italia "purchè non siano contrari all'ordine pubblico e siano rispettati i diritti essenziali della difesa".

Questa Corte (Cass. 17463/2013) ha chiarito che "la disciplina del riconoscimento delle sentenze straniere in Italia, così come desumibile dalla L. 31 maggio 1995, n. 218, non ha delineato un trattamento esclusivo e differenziato delle controversie sui rapporti di famiglia mediante l'art. 65, ma ha descritto, con l'art. 64, un meccanismo di riconoscimento di ordine generale (riservato in sè alle sole sentenze), valido per tutti tipi di controversie, ivi comprese perciò quelle in tema di rapporti di famiglia"; rispetto ad un tale generale modello operativo, "la legge ha affidato, poi, all'art. 65 la predisposizione di un meccanismo complementare più agile di riconoscimento (allargato alla più generale categoria dei "provvedimenti) riservato all'esclusivo ambito delle materie della capacità delle persone, dei rapporti di famiglia o dei diritti della personalità, il quale, nel richiedere il concorso dei soli presupposti della "non contrarietà all'ordine pubblico" e dell'avvenuto "rispetto dei diritti essenziali della difesa", esige tuttavia il requisito aggiuntivo per cui i "provvedimenti" in questione siano stati assunti dalle autorità dello Stato la cui legge sia quella richiamata dalle norme di conflitto" (conf a Cass.10378/2004).

La compatibilità con l'ordine pubblico, richiesta dalla L. n. 218 del 1995, artt. 64 e ss. esige, come rilevato anche dal PG nelle sue conclusioni scritte, una valutazione ampia, comprensiva non solo dei principi fondamentali della Costituzione e dei principi sovranazionali ma anche delle leggi ordinarie e delle norme codicistiche, operazione ermeneutica che necessariamente procede dal caso singolo ma che approda ad un inquadramento di carattere generale, così da consentire un certo ordine nel bilanciamento dei valori in gioco (si richiamano le Sezioni Unite di questa Corte, sentenza n. 12193 del 2019).

Nel'ambito del riconoscimento (degli effetti) della sentenza straniera o del provvedimento straniero, occorre dunque verificarne la compatibilità con i principi giuridici fondamentali tratti dai principi sovranazionali, dalla Costituzione ma, non ultimo, anche dalle leggi ordinarie e dalle norme codicistiche che regolano gli istituti in Italia.

Nella fattispecie, è stata esclusa dalla Corte d'appello di Roma l'efficacia del ripudio nella sua tipica formulazione unilaterale e stragiudiziale (talaq), anche se

nella sentenza impugnata si fa riferimento ad un procedimento giurisdizionale (non essendo stato esaminato il profilo del divorzio c.d. privato, pronunciato da un Tribunale religioso, sciaraitico di (OMISSIS)): sussiste, secondo la Corte territoriale, la contrarietà all'ordine pubblico, stante la lesione di "diritti essenziali della difesa", in quanto l'unilateralità del ripudio non è venuta meno per effetto del consenso della moglie alla richiesta avanzata dal marito, giacché la destinataria della decisione unilaterale del marito si è limitata a prenderne atto.

2.4. Lo stato delle giurisprudenze di merito e di legittimità sul riconoscimento in Italia del ripudio islamico.

Le Corti di merito, sin da una decisione della Corte d'appello di Roma del 1948, si sono espresse (fatta eccezione per una pronuncia della Corte d'appello di Cagliari del 2008) negativamente sulle richieste di delibazione di ripudi dichiarati da tribunali islamici, rilevando la mancata compatibilità con l'ordinamento italiano, stante l'assenza di controllo giurisdizionale, malgrado la mancata opposizione della moglie, ritenuta comunque non idonea a trasformare il ripudio in un divorzio consensuale, e la natura discriminatoria delle scelte poste a base della vicenda fattuale, in rapporto al principio di parità tra i coniugi.

Con una risalente sentenza, questa Corte (cfr. sentenza 5.12.1969 n. 3881, con la quale si è negata la possibilità di riconoscere efficacia al ripudio dichiarato presso un ufficio notarile di Teheran nella contumacia della moglie in relazione ad un matrimonio civile celebrato in Italia tra un iraniano ed una cittadina italiana) precisava che "... se, a seguito della ratifica della convenzione dell'Aja, l'istituto del divorzio non può ritenersi contrario ai principi di ordine pubblico, stante la riconosciuta possibilità di dichiarare efficaci in Italia le sentenze straniere di divorzio relative a matrimoni civili contratti da cittadini stranieri, non si concilia, tuttavia, con i principi stessi l'efficacia di una dichiarazione unilaterale di ripudio comunque resa dal marito e comunque ricevuta e certificata dal pubblico ufficiale straniero, (sia pure che l'atto in questione sia conforme alla legge del Paese in cui è stato redatto – nella specie Iran -), in quanto essa conduce allo scioglimento del matrimonio non per cause predeterminate dalla legge ed accertabili nell'effettivo contraddittorio di entrambi i coniugi, ma per mera volontà discrezionale del marito stesso"; l'istituto del divorzio islamico si rivelava contrario all'ordine pubblico, in quanto, nel nostro ordinamento, "la famiglia legittima costituisce il fondamento del consorzio civile" ed "il matrimonio – che è alla base della famiglia legittima – è ordinato sull'eguaglianza morale e giuridica dei coniugi (art. 29 Cost.) investiti di pari dignità nell'ambito del nucleo familiare", cosicché "contrastava irrimediabilmente una concessione che elevi il marito ad arbitro della continuazione, o della cessazione del vincolo coniugale, quasi investito, in proposito, di un diritto potestativo, e riduca la moglie a soggetto passivo delle sue determinazioni". La Corte ha osservato che "indipendentemente, perciò, dalla natura giurisdizionale o meno dell'atto di cui si è chiesta la delibazione, ed anche ammesso che, secondo i principi del nostro

ordinamento, l'attività del pubblico ufficiale che lo ha redatto sia in ipotesi riconducibile a quella della giurisdizione amministrativa (come il ricorrente assume), è assorbente il rilievo che il contenuto di esso è chiaramente contrario all'ordine pubblico". Sempre in detta pronuncia, questa Corte ha osservato che, mentre le era consentito di sindacare il giudizio espresso dalla Corte d'appello in ordine alla definizione del concetto di ordine pubblico, alla qualificazione giuridica del contenuto del provvedimento delibando, ed alla contrarietà o meno, di esso, all'ordine pubblico predetto (trattandosi di problemi che involgono la soluzione di questioni giuridiche), le era inibita "quell'indagine di fatto costituita dall'esame diretto del provvedimento medesimo e volta ad identificare in concreto il contenuto materiale di esso: indagine, quest'ultima, che appartiene al giudice della delibazione, il cui apprezzamento in proposito è incensurabile in questa sede se sorretto da adeguata e corretta motivazione" (nella specie, la Corte d'appello aveva identificato tale contenuto "in un ripudio, indipendente da qualsiasi altro motivo che la decisione unilaterale del marito di "licenziare" la moglie, ciò esattamente desumendo dalle espressioni usate (secondo le quali il marito " aveva divorziato la moglie" per tre volte consecutive), dal fatto che l'unica volontà dichiarata a tal fine è stata quella del marito, e che la moglie, a mezzo di un procuratore speciale, cessata la fase delle trattative di conciliazione, si è limitata a prendere atto dello scioglimento del matrimonio così avvenuto, senza manifestare alcuna volontà propria, convergente a questo effetto").

In successive pronunce (Cass. 1539/1983; conf. Cass. 5074/1983), questa Corte ha affermato il principio di diritto, secondo il quale, al fine della delibazione di una sentenza di divorzio resa dal giudice svizzero tra cittadini di quella stessa nazionalità (delibazione disciplinata dalla convenzione italo svizzera del 3 gennaio 1933, ratificata in Italia con L. 15 giugno 1933, n. 743), l'ordine pubblico da considerare è quello internazionale, risultante dai principi comuni alle nazioni di civiltà affine ed intesi alla tutela dei diritti fondamentali dell'uomo, sì che la delibazione medesima deve ritenersi consentita ogni qualvolta il divorzio sia pronunciato per cause obiettive e predeterminate, non lesive di quei diritti fondamentali, dal che consegue che la delibazione può trovare ostacolo nei principi di ordine pubblico, secondo la citata convenzione, rispetto a un divorzio pronunciato per ripudio unilaterale ovvero per scambio di consensi meramente capriccioso, ma non anche rispetto a un divorzio per concorde volontà dei coniugi stessi, ove essa evidenzi una situazione di irrimediabile frattura della comunione coniugale.

Il principio era stato già espresso da altra sentenza (Cass. 228/1982) nella quale si era chiarito che al fine della delibazione (nel sistema all'epoca operante per il riconoscimento di sentenza straniera) di una sentenza di divorzio resa dal giudice straniero, l'indagine sulla contrarietà o meno di tale statuizione con l'ordine pubblico italiano (ai sensi dell'art. 797 c.p.c., n. 7, vigente) implica una valutazione delle ragioni della decisione, secondo criteri diversi a secondo che

essa riguardi cittadini italiani, ovvero sia stata emessa soltanto fra stranieri; nel primo caso, l'ordine pubblico da considerare è quello interno, emergente dai principi essenziali dell'ordinamento nazionale, con la conseguenza che la delibazione può essere concessa solo per un divorzio pronunciato per cause che, se non identiche a quelle contemplate dalla legge italiana, si adeguino nella sostanza agli inderogabili presupposti cui la legge stessa condiziona lo scioglimento del matrimonio; nel secondo caso, l'ordine pubblico da considerare "è quello internazionale, risultante dai principi comuni alle nazioni di civiltà affine ed intesi alla tutela dei diritti fondamentali dell'uomo, sicchè la delibazione medesima deve ritenersi consentita ogni qualvolta il divorzio sia pronunciato per cause obiettive e predeterminate, non lesive di quei diritti fondamentali, e sottoposte a riscontro giudiziale sulla base di prove adeguate" con la conseguente considerazione, con riguardo alla seconda delle indicate ipotesi, "che la delibazione può trovare ostacolo nella citata norma rispetto ad un divorzio pronunciato per ripudio unilaterale, ovvero per scambio di consensi meramente capriccioso, ma non anche rispetto ad un divorzio per concorde volontà dei coniugi stessi, ove essa evidenzi una situazione di irrimediabile frattura della comunione coniugale".

Nella sentenza n. 10378/2004, questa Corte ha poi statuito che non può essere ritenuta contraria all'ordine pubblico, per il solo fatto che il matrimonio sia stato sciolto con procedure e per ragioni e situazioni non identiche a quelle contemplate dalla legge italiana, una sentenza di scioglimento del matrimonio pronunciata, fra cittadini italiani, dal giudice straniero il quale abbia fatto applicazione del diritto straniero, considerato che "attiene in realtà all'ordine pubblico" solo la esigenza che lo scioglimento del matrimonio venga pronunciato solo all'esito di un rigoroso accertamento – condotto nel rispetto dei diritti di difesa delle parti, e sulla base di prove non evidenzianti dolo o collusione delle parti stesse – dell'irrimediabile disfacimento della comunione familiare, il quale ultimo costituisce l'unico inderogabile presupposto delle varie ipotesi di divorzio previste dalla L. n. 898 del 1970, art. 3"; con riguardo poi ai rapporti tra le disposizioni normative di cui alla L. n. 218 del 1995, artt. 64 e 65 questa Corte, nella stessa pronuncia, ha precisato che "il nuovo complesso della disciplina del riconoscimento delle sentenze straniere in Italia, così come configurato dalla legge di riforma del sistema italiano di diritto privato italiano n. 218/95, non ha delineato un trattamento esclusivo e "differenziato" delle controversie in tema di rapporti di famiglia riconducendole obbligatoriamente nell'ambito operativo della disciplina di cui all'art. 65 (e perciò anche dei suoi presupposti), ma ha descritto, con l'art. 64, un meccanismo di riconoscimento di ordine generale (riservato in sé alle sole sentenze), valido per tutti tipi di controversie, ivi comprese perciò anche quelle in tema di rapporti di famiglia e presupponente il concorso di tutta una serie di requisiti descritti nelle lettere da a) a g) di questa ultima disposizione normativa", cosicché "rispetto ad un tale modello operativo di ordine generale, la

legge ha affidato poi, all'art. 65, la predisposizione di un meccanismo complementare più agile di riconoscimento – allargato, di per sé e questa volta, alla più generale categoria dei “provvedimenti” – riservato all'esclusivo ambito delle materie della capacità delle persone, dei rapporti di famiglia o dei diritti della personalità – il quale, nel richiedere il concorso dei soli presupposti della “non contrarietà all'ordine pubblico” e dell'avvenuto “rispetto dei diritti essenziali della difesa”, esige tuttavia il requisito aggiuntivo per cui i “provvedimenti” in questione siano stati assunti dalle autorità dello Stato la cui legge sia quella richiamata dalle norme di conflitto” (conf. Cass. 17463/2013).

Nella sentenza n. 13556/2012, questa Corte, in relazione ad un divorzio texano, ha affermato che nessun principio costituzionale impone che la definitiva regolamentazione dei diritti e dei doveri scaturenti da un determinato status sia dettato in un unico contesto, tant'è che nel nostro ordinamento giuridico è prevista prevista, la sentenza non definitiva di divorzio che statuisce sullo status e rinvia per l'adozione dei provvedimenti conseguenti.

Successivamente (Cass. 9483/2013), questa Corte ha precisato che, in sede di deliberazione di sentenza straniera, il giudice deve valutare gli “effetti” della decisione nel nostro ordinamento e non la correttezza della soluzione adottata alla luce dell'ordinamento straniero o della legge italiana, non essendo consentita un'indagine sul merito del rapporto giuridico dedotto, cosicché “nel caso di sentenza straniera (nella specie emessa dalla Corte Circondariale della contea di Cook, Illinois, USA) relativa alla definizione delle questioni economiche patrimoniali del divorzio, la valutazione della sua non contrarietà all'ordine pubblico riguarda solo la compatibilità dei suoi effetti con i principi di uguaglianza, parità e non discriminazione tra coniugi o con riferimento ai principi che costituiscono il nucleo essenziale ed inviolabile del diritto di proprietà, alla luce del contenuto costituzionale e di derivazione CEDU del diritto stesso”.

Sempre questa Corte, da ultimo (ordinanza n. 19453/2019), ha chiarito che il riconoscimento automatico delle sentenze straniere presuppone che quelle decisioni siano state adottate nel rispetto delle garanzie processuali fondamentali e dei diritti essenziali di difesa sin dalla costituzione del rapporto processuale, e quindi sin dalla notificazione dell'atto introduttivo del giudizio ai fini della dichiarazione di contumacia e, nel caso di condanna in contumacia, non si può prescindere dalla notificazione (o dalla comunicazione) della domanda giudiziale (o di un atto equivalente) che sia stata effettuata in tempo utile e in modo tale da consentire al convenuto di presentare le proprie difese.

2.5. La CEDU e la pronuncia della Corte Giustizia del 2017.

La Cedu dedica alla famiglia due disposizioni, l'art. 8, che tutela il diritto al rispetto della vita familiare. – oltre che della vita privata, del domicilio e della corrispondenza – e l'art. 12 che protegge il diritto di sposarsi e di costituire una famiglia.

Il principio di uguaglianza tra i componenti nella coppia, non inserito espressamente nell'articolato della Convenzione, è stato sancito, solo per i coniugi, dall'art. 5 del Protocollo n. 7 della Convenzione, che riconosce l'uguaglianza tra gli stessi nel matrimonio, nella sua dissoluzione e nella relazione con i figli. Deve rilevarsi che spesso la Corte Edu ha utilizzato il divieto di discriminazione nel godimento dei diritti garantiti dalla convenzione (art. 14 CEDU), estendendo l'ambito applicativo di questa disposizione ai diritti che, senza essere garantiti dalle disposizioni convenzionali, nondimeno ricadono sotto l'imperio delle stesse.

La Corte Edu non ha ancora chiarito se il riconoscimento, in uno Stato contraente, di un ripudio unilaterale pronunciato all'estero (ad esempio in base al diritto islamico) e non accettato dalla donna interessata possa violare l'art. 5 del protocollo numero 7.

La pronuncia della Corte di Giustizia del 20 dicembre 2017, resa nel procedimento Soha Sahyouni contro Raja Mamisch (una coppia di cittadini con doppia cittadinanza sia siriana che tedesca, i quali avevano contratto matrimonio islamico in Siria nel 1999), ha affrontato un caso che riguardava una dichiarazione unilaterale di divorzio resa davanti a un tribunale religioso di uno Stato terzo ed il suo riconoscimento nell'ordinamento tedesco. Nel 2013, il marito, tramite procuratore, aveva manifestato al tribunale religioso shariatico di quel Paese la sua volontà (unilaterale) di divorziare dalla moglie, ottenendo l'emanazione del provvedimento dichiarativo dell'intervenuto scioglimento del matrimonio. La moglie, a seguito di ciò, aveva sottoscritto un documento che attestava l'avvenuto adempimento nei suoi confronti degli obblighi del marito dipendenti dal contratto di matrimonio e dalla dichiarazione di ripudio. Il marito aveva chiesto in Germania il riconoscimento degli effetti civili della pronuncia di divorzio siriana, riconoscimento era stato concesso dal Tribunale competente di Monaco di Baviera.

Investiti dell'appello, i giudici tedeschi hanno proposto rinvio pregiudiziale alla Corte di Giustizia in ordine, anzitutto, all'applicazione del Regolamento n. 1250/2010 anche al c.d. divorzio privato, pronunciato dinanzi ad un tribunale religioso, in Siria, sulla base della Sharia. In caso di risposta affermativa alla prima questione e quindi di ritenuta applicazione del regolamento (n. 1259/2010), si ponevano ulteriori questioni: a) se occorra fondarsi in astratto su un confronto dal quale risulti che la legge applicabile a norma dell'art. 8 riconosce il diritto di accedere al divorzio anche all'altro coniuge, ma lo subordina – in ragione del sesso di tale coniuge – a condizioni procedurali e sostanziali diverse da quelle vevoli per l'accesso al divorzio del primo coniuge, oppure b) se l'applicabilità della disposizione sia subordinata alla condizione che l'applicazione della legge straniera astrattamente discriminatoria sia anche nel singolo caso – in concreto – discriminatoria; c) in caso di risposta affermativa alla seconda alternativa della seconda questione, se il consenso al divorzio

prestato dal coniuge discriminato – anche mediante la sua accettazione di prestazioni compensative – costituisca già un motivo per disapplicare la disposizione sopra citata.

Il caso ha riguardato il Regolamento c.d. Roma III (Reg. n. 1259 del 2010: legge applicabile), ma il campo di applicazione di Roma III coincide con quello di Bruxelles II-bis (Reg. n. 2201 del 2003: giurisdizione) – v. Reg 1259/2010, considerando n. 10 – e quindi le riflessioni della Corte sull'esatto ambito applicativo riguardano entrambi i Regolamenti.

Orbene, la Corte di Giustizia si è soffermata sul tema generale dei cd. divorzi privati ossia di quelle ipotesi di scioglimento del matrimonio non derivanti da pronunce emesse da una autorità pubblica.

La Corte UE afferma che, anche se molti Stati membri abbiano introdotto la possibilità di pronunciare separazioni intervenute senza l'intervento di un funzionario pubblico, l'inclusione dei divorzi c.d. privati nell'ambito di applicazione del regolamento 2010 richiederebbe un riassetto che ricade nella competenza del solo legislatore dell'Unione. Secondo la CG dell'UE, "in tal senso, alla luce della definizione della nozione di "divorzio" di cui al regolamento n. 2201/2003, risulta dagli obiettivi perseguiti dal regolamento n. 1259/2010 che esso ricomprende unicamente i divorzi pronunciati da un'autorità giurisdizionale statale, da un'autorità pubblica o con il suo controllo". Se ne deve dedurre quindi che anche le pronunzie dei tribunali religiosi sostanzialmente assimilate nello Stato straniero a quelle dei tribunali statali o automaticamente riconosciute efficaci civilmente in quello Stato restano escluse dalla sfera di applicazione delle norme Europee di conflitto.

La Corte di Giustizia ha dunque risolto, con una pronuncia di chiusura/preliminare (inapplicabilità del Regolamento Eurounitario a tale tipo di divorzio) ed in negativo, la questione se la pronunzia emanata dal Tribunale della sharia, che, pur essendo un tribunale religioso, sia equiparato dalla legge dello Stato in cui ha sede ad un tribunale statale ed operi, quindi, all'estero, sostanzialmente quale organo appartenente all'organizzazione giudiziaria di uno Stato, eventualmente anche privo di propri giudici competenti nelle controversie di carattere familiare, possa ancora considerarsi un "divorzio privato" escluso dal campo di applicazione dei regolamenti.

Se si ritiene che l'impostazione della Corte di Giustizia sia applicabile al caso in esame, si può fondatamente dubitare che il ripudio costituisca "provvedimento" ai sensi dell'art. 65 L. cit., giacchè rimane un atto privato di volontà, sia pure reso davanti ad un'autorità religiosa locale, che si limita ad autenticarlo.

Meritano di essere riferite, inoltre, anche le conclusioni dell'Avvocato generale, nella suddetta controversia, sugli altri due quesiti per la strettissima connessione con il caso sottoposto all'attenzione di questa Corte, intercettando il punto nevralgico della compatibilità sostanziale con l'ordine pubblico del ripudio islamico (peraltro gli artt. 10 e 12 del regolamento n. 1259/2010, nel cui ambito si muovono le conclusioni predette, ribadiscono principi che rimandano alla tematica più generale della compatibilità con l'ordine pubblico di tali tipi di scioglimento del vincolo matrimoniale).

Ipotizzando una risposta della Corte di Giustizia positiva in ordine all'applicabilità del regolamento di Roma III al riconoscimento della sentenza del Tribunale shariatico o sciaraitico siriano ed in risposta al secondo quesito posto dal giudice tedesco, con il quale si interrogava la Corte perchè chiarisse se l'accertamento della discriminazione tra i sessi, che rende inapplicabile la legge straniera (art. 10 del Regolamento 2010: "Applicazione della legge del foro", "qualora la legge applicabile ai sensi dell'art. 5 o dell'art. 8 non preveda il divorzio o non conceda a uno dei coniugi, perchè appartenente all'uno o all'altro sesso, pari condizioni di accesso al divorzio o alla separazione personale, si applica la legge del foro"), debba essere condotto in astratto o in concreto, l'Avvocato generale ha affermato che, alla luce della necessità di interpretare tale disposizione di diritto dell'Unione in modo obiettivo, generale ed uniforme, non è ammissibile far variare l'interpretazione dell'art. 10 del regolamento n. 1259/2010 a seconda che la causa verta su una domanda di divorzio, caso normale di applicazione di tale regolamento, nel quale sarebbe sufficiente l'esistenza di una discriminazione astratta, oppure sul riconoscimento di una decisione di divorzio, caso di applicazione del medesimo risultante dal diritto tedesco, nel quale sarebbe necessario l'accertamento di una discriminazione concreta, in quanto l'art. 10 del regolamento n. 1259/2010 deve essere interpretato nel senso che la legge del foro deve essere applicata allorchè la legge straniera, che sarebbe applicabile ai sensi degli artt. 5 o 8 di tale regolamento, comporti una discriminazione in abstracto, alla luce del suo contenuto, e non solo qualora quest'ultima legge causi una discriminazione in concreto, alla luce delle circostanze del caso di specie. La violazione in astratto da parte della legge straniera del principio di non discriminazione è sufficiente ad impedire l'applicabilità di tale legge negli ordinamenti Europei. In risposta poi al terzo quesito, relativo al valore da attribuire all'accettazione da parte della donna delle prestazioni di carattere economico, l'Avvocato generale ha negato ogni equivalenza sostanziale tra accettazione del divorzio ed accettazione delle prestazioni di carattere compensativo da parte del marito, ritenendo che la garanzia in esame, collegata ai principi Eurounitari sul divieto di discriminazione in base al sesso, debba intendersi come sottratta alla libera disponibilità delle parti; per queste ragioni, l'Avvocato generale ha concluso nel senso dell'irrelevanza, sull'applicabilità del divieto di cui all'art. 10 del Regolamento, della circostanza che il coniuge discriminato abbia eventualmente acconsentito al divorzio.

2.6. La verifica della legge processuale straniera applicabile. La nota del Ministero Giustizia.

Il Ministero di Giustizia, interpellato da questa Corte, con ordinanza interlocutoria del marzo 2019, in ordine alla normativa straniera applicata nel procedimento di divorzio tenutosi davanti al Tribunale Sciaraitico palestinese, sulla base della censura (di omesso accertamento della legge straniera) formulata dalla parte ricorrente, la quale aveva rilevato come la Legge Palestinese n. 3 del 2011 innovava l'istituto con un sostanziale riequilibrio delle posizioni dei coniugi all'interno del procedimento (così si legge nel ricorso introduttivo: "la legge giordano- palestinese, così come progressivamente integrata e modificata, garantisce oggi alla moglie, contrariamente a quanto asserito dalla corte di merito, il diritto di agire e resistere in giudizio per la tutela dei suoi diritti (art. 5), che in ogni caso sono garantiti dall'autorità giurisdizionale chiamata a pronunciare il divorzio in relazione a quanto pattuito dai coniugi nel contratto di matrimonio. Inoltre la procedura di divorzio impone l'esperimento di un tentativo di conciliazione tra i coniugi al fine di evitare lo scioglimento del matrimonio, affidato ad apposita commissione costituita presso i tribunali ai sensi della Legge Palestinese n. 3 del 2011, art. 79. Tale ultima disposizione esclude che il divorzio possa essere pronunciato in assenza di un accertamento circa l'effettivo venire meno dell'unione materiale e spirituale tra i coniugi"), ha precisato, trasmettendo, con nota dell'1/4/2019, quanto fatto pervenire dal Consolato d'Italia a Gerusalemme, sentito un esperto giuridico locale ed anche il Consiglio Superiore della magistratura sciaraitica, che: 1) la Legge Palestinese n. 31 del 1959, art. 2 sul regolamento di procedura del tribunale sciaraitico, affida al Tribunale Sciaraitico "tutte le questioni tra i mussulmani" ed in particolare "ogni contratto registrato presso il tribunale sciaraitico o uno dei suoi legali autorizzati e tutto quello che ne deriva o consegue"; 2) la Legge Palestinese n. 61 del 1976, artt. 83-101 sullo stato personale, disciplinano i presupposti ed i principi generali relativamente al ripudio del marito; 3) la L. n. 31 del 1959, artt. 18-31 e la L. n. 61 del 1976, artt. 132-134 disciplinano la garanzia del contraddittorio, il diritto alla difesa e l'oggetto dell'accertamento; 4) la L. n. 3 del 2011, indicata dal ricorrente come applicata nel procedimento di divorzio in oggetto, non è mai formalmente entrata in vigore.

Il testo delle leggi palestinesi non è stato fornito in lingua italiana.

Il ricorrente, anche nella pubblica udienza, si è limitato a chiedere ulteriori accertamenti.

La legge palestinese invocata dalla ricorrente, in ogni caso, non è applicabile al caso in esame poichè si tratta di legge che non ha mai trovato una formale entrata in vigore.

Il procedimento in oggetto invece risulta tuttora regolato dalle L. n. 31 del 1959 e L. n. 61 del 1976 che, quanto al divorzio unilaterale, non consentono di escludere – da parte dei giudici islamici l'applicabilità dell'istituto in senso conservatore, nella sua accezione tradizionale originaria di talaq pronunciato senza il consenso della moglie e senza alcun temperamento di garanzia volto a ridimensionare lo squilibrio sostanziale e processuale tra le parti.

2.7. L'analisi anche di diritto comparato compiuta tramite l'Ufficio del Massimario.

Dalla Relazione predisposta dall'Ufficio del Massimario del Ruolo presso questa Corte, emerge che non esiste un "diritto islamico unitario", nella materia, esistendo profonde differenze tra i vari Stati riguardo agli organi deputati ad intervenire in tali materie, alle modalità procedurali, adottate per giungere alle decisioni, ed alle caratteristiche sostanziali degli istituti, tali da poter orientare diversamente il giudizio di compatibilità della legge straniera con l'ordine pubblico (ad es. in Turchia, in Tunisia o in Egitto, accanto al ripudio come forma unilaterale ad iniziativa esclusivamente maschile, oggi sono presenti anche forme di divorzio di tipo consensuale e proceduralizzato, che tuttavia talvolta coesistono, sia pure senza rilievo giuridico, con il talàq pronunciato solo privatamente). Anche a livello Europeo, in materia matrimoniale, vi è un diverso modo di far operare la clausola di ordine pubblico, quale limite di applicabilità delle regole di diritto internazionale privato nei casi di conflitto di leggi, registrandosi, negli orientamenti giurisprudenziali adottati nei vari Stati, differenziazioni per la propensione più o meno ampia a dare ingresso alla legge straniera e per la necessità di disporre un bilanciamento tra esigenze di conservazione dei valori nazionali ed apertura verso ordinamenti culturali e giuridici diversi.

Anche in Francia si sono registrate teorie quali "l'ordine pubblico attenuato" o "l'ordine pubblico di prossimità", che comunque manifestano i propri limiti proprio laddove, come nel caso della talaq pronunciato in Stato estero, il contrasto con l'ordine pubblico sia determinato da violazioni dei principi fondamentali dell'individuo riconosciuti come valori universali, quali la tutela della parità di genere ed il principio di non discriminazione anche all'interno del matrimonio.

Riguardo alla (OMISSIS), che interessa il presente giudizio, dalla Relazione si evince che i sistemi giuridici di riferimento sono quattro, il diritto giordano, il diritto egiziano, il diritto israeliano ed il diritto islamico, e che, in Cisgiordania, dopo il 1967, è stata applicata la Legge di statuto personale giordana la n. 61 del 1976. E' in corso un processo di unificazione ed armonizzazione del diritto allo scopo di creare un nuovo diritto palestinese applicabile in tutti i territori dell'Autorità Nazionale Palestinese.

2.8. Questioni rilevanti nel processo e conclusioni.

Le questioni profonde che vengono poste all'esame di questa Corte sono le seguenti: a) se può ritenersi che il ripudio costituisca solo una modalità, una forma per richiedere la pronuncia di divorzio all'organo amministrativo o giurisdizionale competente, una manifestazione di volontà di uno dei coniugi che assume il carattere di decisione unilaterale, rimessa al mero arbitrio del marito, soltanto per il tempo necessario ad iniziare il regolare procedimento richiesto dalla legge applicabile; b) se possono poi superarsi le obiezioni relative al mancato effettivo accertamento della cessazione della comunione materiale e spirituale tra i coniugi ed alla violazione del diritto di difesa (vedasi pronuncia della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo sul caso PELLEGRINI contro ITALIA sentenza del 20 luglio 2001), che peraltro risultano attenuati laddove si tratti di divorzio pronunciato non da un giudice straniero ma di divorzio emanato da autorità religiose o amministrative, o meglio del principio di eguaglianza o divieto di discriminazione (nella specie, in base al sesso dei coniugi), quale trasfuso nell'art. 14 della CEDU; c) se, con riguardo poi alla posizione della moglie ed alla sua tutela rispetto agli effetti del c.d. matrimonio "claudicante", la L. n. 898 del 1970, art. 3, n. 2, lett. e) che consente al cittadino/a italiano/a di chiedere il divorzio quando "l'altro coniuge cittadino straniero ha ottenuto all'estero l'annullamento o lo scioglimento del matrimonio, o ha contratto nuovo matrimonio", abbia mutato col tempo la sua area di effettività, in quanto tale disposizione consente alla moglie italiana di chiedere il divorzio immediato, con i relativi provvedimenti in tema di mantenimento e di, affidamento degli eventuali figli minorenni.

Non si pongono questioni di giurisdizione, non sollevate in questo giudizio dalle parti, a fronte dell'affermata giurisdizione palestinese operata dalla Corte d'appello, individuata sulla base del luogo di celebrazione del matrimonio (pur essendo i coniugi anche cittadini italiani e residenti in Italia).

Ora, per quanto emerge dalla documentazione in atti, inclusa quella acquisita d'ufficio in relazione alla normativa straniera applicabile, nella specie, risulta che la domanda di divorzio del marito è stata accolta dal Tribunale shariatico o sciaraitico a fine luglio 2012, sulla base della semplice presa d'atto della volontà del primo, e la pronuncia è divenuta definitiva successivamente alla notifica del provvedimento alla moglie (il 1/8/2012) e decorso del termine di legge.

Nella specie, si potrebbe ritenere che si sia trattato di un atto di autonomia privata autenticato o certificato dall'autorità religiosa competente.

Ma, come anche condiviso dal PG, occorre dare rilievo alla funzione svolta nell'ordinamento straniero dal Tribunale religioso o sciaraitico nella materia, essendo le decisioni emesse dal Tribunale religioso autorizzate dallo Stato nella

materia matrimoniale: si tratta quindi di tribunali, seppure di matrice religiosa, inglobati nella compagine statale, ai quali sono rimesse le “questioni fra i musulmani” (L. n. 31 del 1959, art. 2) riguardanti lo statuto della famiglia, le cui pronunce sono riconosciute dallo Stato di provenienza, essendo la giurisdizione sulle decisioni riguardanti lo statuto personale rimessa a tribunali religiosi, sciaraitici. La compagine strutturale, pur nella sua peculiarità, sembra dunque essere quella di un tribunale religioso avente comunque funzioni giurisdizionali in determinate materie, con la conseguenza che alla decisione non può attribuirsi la natura di mero divorzio privato pronunciato da organi non inseriti nella compagine giurisdizionale.

Orbene, riguardo al rispetto del principio dell'ordine pubblico, se esso va indentificato, non tanto con il cd. ordine pubblico interno – e, cioè, con qualsiasi norma imperativa dell'ordinamento civile -, bensì con quello di ordine pubblico internazionale, costituito dai principi fondamentali e caratterizzanti l'atteggiamento etico – giuridico dell'ordinamento in un determinato periodo storico (Cass.17349/2002; cfr. da ultimo, tuttavia, SU. 12913/2019: “In tema di riconoscimento dell'efficacia di un provvedimento giurisdizionale straniero, la compatibilità con l'ordine pubblico, ai sensi della L. n. 218 del 1995, art. 64, comma 1, lett. g), deve essere valutata non solo alla stregua dei principi fondamentali della Costituzione e di quelli consacrati nelle fonti internazionali e sovranazionali, ma anche del modo in cui detti principi si sono incarnati nella disciplina ordinaria dei singoli istituti e dell'interpretazione fornita dalla giurisprudenza costituzionale e ordinaria, la cui opera di sintesi e ricomposizione dà forma a quel diritto vivente, dal quale non può prescindere nella ricostruzione della nozione di ordine pubblico, quale insieme dei valori fondanti dell'ordinamento in un determinato momento storico”), non vi è dubbio che nel concetto di ordine pubblico rientrano il principio di uguaglianza ed il divieto di discriminazione tra i sessi, nonché il diritto di difesa ed il principio per il quale il matrimonio può sciogliersi solamente al ricorrere del presupposto dell'accertamento del disfacimento della comunione di vita familiare e nella specie tali principi non risultino rispettati.

Occorre quindi richiamare gli artt. 2,3 e 29 Cost., l'art. 14 della Convenzione Europea dei diritti dell'uomo (“Divieto di discriminazione: il godimento dei diritti e delle libertà riconosciuti nella presente Convenzione deve essere assicurato senza nessuna discriminazione, in particolare quelle fondate sul sesso, la razza, il colore, la lingua, la religione, le opinioni politiche o di altro genere, l'origine nazionale o sociale, l'appartenenza a una minoranza nazionale, la ricchezza, la nascita o ogni altra condizione”), l'art. 5, settimo protocollo addizionale della Convenzione Europea dei diritti dell'Uomo (“Uguaglianza degli sposi. I coniugi godono dell'uguaglianza di diritti e di responsabilità di carattere civile tra di essi e nelle loro relazioni con i loro figli riguardo al matrimonio, durante il matrimonio e in caso di suo scioglimento. Il presente articolo non impedisce agli Stati di adottare le misure necessarie nell'interesse dei figli”), l'art. 16 della

Convenzione delle Nazioni Unite sull'eliminazione di tutte le forme di discriminazione contro le donne, ratificata dall'Italia nel 1985 (ove si prevede che prevede che gli Stati devono prendere tutte le misure adeguate per eliminare la discriminazione contro le donne in tutte le questioni relative al matrimonio e ai rapporti familiari e in particolare devono garantire, su una base di uguaglianza tra uomini e donna: lo stesso diritto di contrarre matrimonio; lo stesso diritto di scegliere liberamente il coniuge e di contrarre matrimonio soltanto con libero e pieno consenso; gli stessi diritti e le stesse responsabilità nell'ambito del matrimonio e all'atto del suo scioglimento); sotto il profilo processuale, l'art. 111 Cost. e l'art. 6 della CEDU, che prescrive l'esigenza di un processo equo ed in condizioni di parità sostanziale e processuale tra le parti.

Nel caso in esame, per quanto risulta dagli atti, la moglie ha ricevuto la notifica del provvedimento di registrazione del ripudio del marito revocabile (nel termine di legge), non avendo potuto prendervi parte, e non risulta neppure avere ricevuto notifica dell'avvio della seconda fase del procedimento, volto all'accertamento dell'irrevocabilità del ripudio, che si è svolto in assenza della stessa.

Tale procedimento è incompatibile quindi con il diritto di difesa e con la garanzia di effettività del contraddittorio.

Risulta poi del tutto carente un accertamento da parte del Tribunale shariatico o sciaraitico dell'effettiva cessazione del rapporto affettivo e di convivenza dei coniugi ovvero della possibilità di una sua composizione o continuazione.

Non risulta quindi rispettato il principio posto a base dell'ordine pubblico processuale in ordine al presupposto dello scioglimento del vincolo matrimoniale.

Inoltre, con riguardo al profilo dell'ordine pubblico sostanziale, l'istituto del ripudio secondo la legge giordana applicabile in (OMISSIS), risulta discriminatorio per la donna, essendo solo il marito abilitato a liberarsi del vincolo matrimoniale con la formula del talaq, senza sostanzialmente addurre una motivazione, ed essendo quindi ricollegato l'effetto risolutivo del matrimonio ad una decisione unilaterale e potestativa del solo marito.

Non risulta quindi rispettato il principio di non discriminazione per ragioni di sesso.

Il ricorso, alla luce delle suddette complesse considerazioni, va quindi respinto, dovendo essere confermato il percorso logico-giuridico seguito dalla Corte d'appello.

Va quindi fissato il seguente principio di diritto: “Una decisione di ripudio emanata all'estero da una autorità religiosa (nella specie tribunale sciaraitico, in (OMISSIS)), seppure equiparabile, secondo la legge straniera, ad una sentenza del giudice statale, non può essere riconosciuta all'interno dell'ordinamento giuridico statale italiano a causa della violazione dei principi giuridici applicabili nel foro, sotto il duplice profilo dell'ordine pubblico sostanziale (violazione del principio di non discriminazione tra uomo e donna; discriminazione di genere) e dell'ordine pubblico processuale (mancanza di parità difensiva e mancanza di un procedimento effettivo svolto nel contraddittorio reale)”.

3. Per tutto quanto sopra esposto, va respinto il ricorso. In considerazione della novità delle questioni di diritto trattate, ricorrono giusti motivi per compensare integralmente tra le parti le spese del presente giudizio di legittimità.

P.Q.M.

La Corte respinge il ricorso; dichiara integralmente compensate tra le parti le spese del presente giudizio di legittimità.

Dispone che, ai sensi del D.Lgs. n. 198 del 2003, art. 52, siano omessi le generalità e gli altri dati identificativi, in caso di diffusione del presente provvedimento.

Così deciso in Roma, il 16 luglio 2020.

Depositato in Cancelleria il 7 agosto 2020