ATTI PARLAMENTARI E DOCUMENTI

Il divorzio

Progetti n. 1 (Fortuna) e 467 (Baslini)

Nel precedente fascicolo abbiamo riprodotto la relazione di maggioranza al progetto di legge unificato Fortuna e Baslini sul divorzio, estesa dall'on. Lenoci (Partito Socialista Italiano).

Riproduciamo ora la relazione di minoranza, estesa dagli onorevoli Castelli e Maria Eletta Martini (Partito Democratico Cristiano) e, nel prossimo fascicolo tratteremo della discussione.

La relazione di Maria Eletta Martini e Castelli

Nella discussione ampia ed elevata che si è svolta avanti la IV Commissione giustizia sulla proposta di legge, ora sottoposta al vostro esame, è stata frequentemente citata l'affermazione di un grande maestro del diritto, Vittorio Polacco, secondo cui il tema del divorzio è una di quelle questioni che hanno radice nel sentimento e con il sentimento si risolvono ancora prima di essere sottoposte al vaglio della ragione e della critica.

Si sarebbe cioè divorzisti o antidivorzisti per uno inconscio impulso dell'anima, quasi per istinto.

L'asserzione del Polacco è esatta quale constatazione di fatto. In verità dobbiamo ammettere come sia largamente diffuso in materia un atteggiamento romantico che prescinde da un rigoroso esame scientifico di una questione etica, sociale e giuridica. Sarebbe però illegittimo attribuire valore di legge psicologica inviolabile a tale prassi ed escludere la possibilità di un esame razionale di questo come di ogni altro problema.

Di ciò era indubbiamente convinto anche il Polacco che, certo, avrebbe rinunziato a svolgere le sue apprezzate e logiche argomentazioni antidivorziste se avesse ritenuto impossibile l'effettuazione di scelte razionali in materia.

Noi vogliamo, appunto, procedere ad un sereno esame della questione in termini di obbiettività scientifica e di logica giuridica convinti che nessuno, in questa Camera, sia chiuso al dibattito, impermeabile ad ogni obbiezione, disposto a sfuggire con scelte istintive e non meditate al confronto delle idee.

Ci è di guida nella nostra impostazione la relazione della Commissione giustizia della XXI legislatura di cui riteniamo opportuno richiamare alcuni passi salienti:

« Occorre, innanzi tutto, che la questione del divorzio sia messa e mantenuta nei suoi termini veri. Troppo spesso e da più parti si è tentato e si tenta, per sincero impulso di passione o per meditato artifizio di polemica, di spostarla. Ma noi non possiamo lasciare che i nostri propositi vengano fraintesi, che lo spirito pubblico venga deviato, che si trasmuti in politica o religiosa una questione la quale è e deve rimanere, soltanto giuridica e sociale. Tendono specialmente a travisarla coloro che rappresentano come una agitazione clericale l'insurrezione di tanta parte della coscienza nazionale contro la minacciata riforma dell'ordinamento della famiglia italiana: coloro che vedono nell'istituto del divorzio la suprema rivendicazione della autorità dello Stato e della podestà del legislatore laico sull'ordine delle famiglie.

« Non è questo il luogo di ricordare i molti nomi di illustri e di insospettabili liberali, di giuristi scevri da ogni preconcetto religioso e tenaci propugnatori dell'autorità dello Stato, di filosofi e storici, razionalisti e positivisti, cattolici e acattolici, che furono e sono, in Italia, e fuori, difensori della indissolubilità...

« Non è esatto attribuire a deficiente concetto dell'autorità dello Stato od a pregiudizi od a paure di qualsiasi genere la mancanza del divorzio nelle leggi civili italiane.

« Si cerchino le relazioni Pisanelli Villani de Foresta sul libro primo del codice civile. Tutti sono unanimi nel rivendicare allo Stato, senza alcuna retribuzione, ogni competenza legislativa e giudiziale in fatto di matrimonio.

« Tutti sono unanimi nell'attenersi alla indissolubilità per ragioni esclusivamente morali e civili.

« Il progetto esclude affatto l'idea del divorzio e dello scioglimento del vincolo matrimoniale non per motivi religiasi ma per motivi dettati dall'interesse della società civile.

« Il Vigliani polemizza contro l'affermazione che l'indissolubilità del matrimonio sia una conseguenza in tutto propria dell'elemento religioso e che al matrimonio civile si connetta logicamente il divorzio.

« L'essere l'indissolubilità prescritta dalla religione cattolica non esclude che ragioni di indole naturale e civile indicano a prescrivere l'indissolubilità del vincolo civile.

« La Camera deve deliberare sulla grave controversia libera da pregiudizi, senza lasciarsi governare da nessun interesse che non sia quello della società e dello Stato ».

In questo spirito noi non intendiamo apportare nel dibattito alcun elemento eterògeno.

E' nostro proposito discutere esclusivamente il problema sociale e giuridico rappresentato dalla proposta di introduzione del divorzio nella società italiana dell'anno 1969.

Consideriamo ogni disquisizione sulla indissolubilità del sacramento per la Chiesa cattolica inconferente in questa sede. Pur essendo profondamente consapevoli delle impli-

1280

cazioni che il matrimonio religioso, come sacramento, ha nella comunità familiare degli uomini, distinguiamo rigorosamente i doveri ed i diritti che i cristiani hanno come membri della Chiesa dai doveri e dai diritti che hanno come cittadini.

Per noi i valori religiosi e morali sono certo di primaria importanza nel buon governo del paese; essi tuttavia non influenzano le nostre decisioni che nella misura in cui concidono col bene comune.

Riteniamo che norma per l'azione del legislatore non sia in primo luogo il bene di un gruppo confessionale ma il bene dell'intera società.

La Chiesa, del resto, non invita i cattolici impegnati in politica ad apprestare ed usare strumenti politici per imporre la sua dottrina.

« Essa non pone la sua speranza nei privilegi offerti dall'Autorità civile » è scritto nei decreti del Concilio.

L'atto di fede è espressione di una scelta interiore ed un atto di libera adesione alla dottrina che non chiede tutele secolari.

Certo, ogni politico serio ispira la propria azione ad una specifica ideologia che la caratterizza; il marxista alla ideologia marxista, il liberale alla ideologia liberale.

E' ovvio che il politico cattolico non prescinda e non possa prescindere dalla sua ideologia.

Sarebbe però profondamente erroneo concepire la sua posizione come difesa della sacralità del matrimonio e non come tutela di ciò che ritiene un bene per la società, sia pure ispirandosi alla sua concezione personalistica comunitaria.

Ogni popolo ha la sua eticità: la nostra, pur trovando conferme nella visione religiosa, è patrimonio comune anche di tanti che questa fede religiosa non professano.

E' di questa eticità — che anima la vita individuale e sociale, si esprime nel costume, rappresenta la concreta realtà italiana — che noi teniamo conto, da politici responsabili nel proporvi, con chiarezza e capacità di ascolto, i motivi a favore della indissolubilità che riteniamo validi per tutti gli uomini, credenti o no per ogni matrimonio religioso e civile.

Scriveva Bortolo Belotti, già ministro liberale, nella relazione di minoranza sulla legge Marangoni del 1920: « L'ordine dello Stato è il complesso delle convinzioni religiose, delle tendenze etiche, delle concezioni giuridiche, delle aspirazioni individuali, familiari collettive, che attraverso una preparazione di secoli sono venute consolidandosi nel nostro popolo e costituiscono l'assenza della sua vita ».

E' ingiusto considerare la difesa di questo « ordine dello Stato » un tentativo di imporre alla società italiana un valore religioso con strumenti politici.

Ci è motivo di particolare rammarico sentir citare, quasi ci riguardasse, una affermazione del Boggio: « Non vi è tiranno più inflessibile di colui che crede avere da Dio il mandato di governarci al fine di procurarci il bene eterno ».

Ripetere la frase in questo dibattito non può avere evidentemente scopi accademici; chi la riferisce pensa quindi sia presente nel Parlamento italiano qualcuno che ritenga di avere da Dio il mandato di procurare al popolo italiano il bene eterno attraverso una coalizione legislativa.

Dobbiamo ricordare agli immemori che il principio indubbiamente illiberale del *cuius regio eius religio* (di origine protestante se pur accolto da Stati cattolici) è morto nella nostra coscienza.

Dopo il Concilio Vaticano II a nessuno è lecito avanzare dubbi sul profondo rispetto dei cattolici per la libertà di coscienza, per le decisioni morali autonome che ciascuno prende *in interiore hominis*.

I deputati democratici cristiani in particolare *non legano in alcun modo* la difesa della indissolubilità nella legislazione civile alla salvaguardia del sacramento o alla pretesa di far acquistare ad alcuno *ope legis* « il bene eterno ».

Invitiamo quindi tutti a non costruire su misura, attribuendole a noi, tesi da combattere con facilità.

Siamo lieti di essere confutati, censurati, criticati per le nostre idee, per quelle in cui crediamo, non per quelle che ci sono gratuitamente attribuite a scopo polemico.

Intendiamo esaminare la ipotesi di introduzione del divorzio nella società italiana dell'anno 1969 non guidati, per usare la espressione di Salandra, « da nessun interesse che non sia quello della società e dello Stato ».

Non possiamo certo astenerci dal rilevare, in via preliminare, come le relazioni ai progetti di legge, abbiano recepito, senza approfondito vaglio critico, molte tesi divorziste basate su dati immaginari, su interpretazioni ascientifiche della realtà, su fatti emozionali che spostano il dibattito sul terreno passionale in cui facilmente vanno perduti i valori razionali.

Noi vogliamo fare, invece, un discorso di fatti e documentazioni; forse il dibattito ha dato, sinora, spazio eccessivo alle opinioni, ai princìpi astratti, talora ai pregiudizi. E' il momento di affrontare con realismo l'argomento, nello sforzo comune di cercare per la famiglia e la società italiana le migliori soluzioni legislative, così da intervenire con saggezza ed equilibrio, rendendoci esattamente conto della realtà sociale che ci troviamo davanti e utilizzando nel miglior modo le esperienze delle altre società.

Il divorzio nel mondo

Uno dei luoghi comuni correnti è che il divorzio sia un istituto moderno, una conquista e prerogativa dei paesi civili: si dimentica che il divorzio è antichissimo: divorziavano i barbari, i greci, i romani; divorziano oggi le popolazioni poligamiche, a basso livello di civiltà. Il divorzio è uno stadio intermedio tra la poligamia contemporanea e l'ideale monogamico e istituisce una specie di poligamia successiva, « un surrogato diluito nel tempo dell'harem » (Ermanno Emanuelli).

Una visione completa della storia dimostra che l'umanità cammina da secoli verso forme più stabili e monogamiche di matrimonio, pur rimanendo periodicamente investita da riflessi che la riportano a forme meno stabili. Chiari sono gli esempi, storici e contemporanei, di nuove prese di coscienza, che seguono, a più o meno breve scadenza, l'ondata divorzista e tentano di ricondurre il matrimonio nel mondo conferma la verità di questo assunto, per il quale sembrano probanti tre esempi desunti da epoche e civiltà diverse tra loro, che tuttavia hanno presentato un'analoga tendenza caratteristica.

Il primo caso è quello di Roma che, durante i suoi primi secoli, conobbe solo il matrimonio stabile e monogamico, per quanto l'indissolubilità non fosse nella legge. Il divorzio si diffuse con il rilassamento dei costumi e portò a un progressivo peggioramento delle crisi familiari ed a un aumento dei fallimenti coniugali. Augusto tentò inutilmente di rendere restrittive le leggi sul divorzio; fu soltanto sotto l'influenza del cristianesimo che la civiltà occidentale, nei paesi a più alto livello sociale, praticò per secoli il matrimonio indissolubile. E' un episodio che dimostra la difficoltà di contenere per legge il divorzio, una volta introdotto: la sola alternativa per frenare il dilagare dei divorzi è un completo cambiamento di sistema, il passaggio cioè al matrimonio indissolubile.

Analoga è l'esperienza della rivoluzione francese. Il divorzio introdotto in Francia nel 1792 fu abolito dagli stessi uomini della Rivoluzione che, davanti ai gravi danni provocati nel costume dal divorzio, nel 1798 votarono la sospensione della legge. Nuovamente introdotto da Napoleone, fu abolito nel 1816 e ripristinato soltanto alla fine dell'altro secolo. Non da oggi sociologi e giuristi francesi reclamano una diversa legislazione in materia

1281

di matrimonio e segnalano gli enormi guai del divorzio (vedi il dibattito su *Combat* del 21 marzo 1969).

Similare è la tendenza nella rivoluzione sovietica. Nell'URSS i decreti del 19 dicembre 1917 e 20 dicembre 1917 istituivano il matrimonio di fatto (non registrato) solubile in ogni momento, a richiesta di uno dei coniugi e con semplice provvedimento amministrativo. Il decreto del *Praesidium* del Consiglio supremo, in data 8 luglio 1944, riconosceva valore soltanto al matrimonio registrato e prevedeva un tentativo di conciliazione trasferendo la competenza del divorzio al giudice.

L'attuale dibattito sulla crisi della famiglia nell'Unione sovietica ha per tema la possibilità di frenare la tendenza al divorzio e di prevenire e curare in campo sociale, anziché giudiziale, le crisi familiari, con una adeguata preparazione dei giovani al matrimonio.

Analoghe tendenze, nel senso di un ritorno a forme più stabili e monogamiche di matrimonio, si notano in tutte le recenti Costituzioni dei paesi dell'Europa orientale: la bulgara, l'ungherese, la cecoslovacca, la polacca.

In Inghilterra, con una tradizione divorzista, si ammette che l'esperienza del divorzio è stata un fallimento e rappresenta un momento di sconfitta della civiltà.

Leggiamo nelle conclusioni del rapporto ufficiale della Reale Commissione sul matrimonio e divorzio (Rapporto, 1951-55, Londra, 1966): « Se questa tendenza continuerà senza freno, diverrà necessario considerare se la comunità, nel suo assieme, non sarà più felice e più stabile abbandonando il divorzio e accettando gli inevitabili inconvenienti individuali che questo comporterebbe ». L'onorevole Abse, il quale invece sostiene in Parlamento un ulteriore allargamento della legge divorzista, fino a portarla al divorzio consensuale ed automatico (come quello previsto dalla legge al nostro esame) ha onestamente riconosciuto che il divorzio segna sempre una *sconfitta per la società* (Atti parlamentari della Camera dei Comuni, Rapporto ufficiale, 1968).

Il divorzio nella realtà sociale

Unanimi ed indiscussi sono i pareri negativi di sociologi e giuristi sugli effetti dannosi del divorzio per il costume e per la società. Quando l'ondata divorzista cominciò a lambire il nostro Paese, trovò l'intransigente resistenza di politici, non certo sospetti di clericalismo, che si opposero, su un piano meramente giuridico e sociale alle argomentazioni che sentiamo oggi ripetere dai divorzisti.

In quegli anni lo Stato italiano non poteva essere accusato di cedimenti alla Chiesa: nel 1870 Roma veniva restituita allo Stato; in quegli stessi anni furono emanate le note leggi contro il latifondo ecclesiastico. Eppure quei giuristi, quei politici, che avevano alto il concetto dello Stato, non temettero di essere accusati di clericalismo opponendosi con decisione al divorzio dopo aver introdotto nel primo codice italiano (1865) il matrimonio civile indissolubile.

Contro il divorzio parlarono i migliori giuristi dell'epoca: Polacco, Gabba, Filomusi-Guelfi, Salandra, Pisanelli.

Quando si sostiene che da quella generazione è passato un secolo, si trascura il fatto che i discorsi dei nostri giuristi dell'epoca trovano proprio oggi puntuale conferma negli studi dei sociologi moderni inglesi, francesi, americani. Quei giuristi avevano esattamente previsto i danni che sarebbero venuti alla società dall'introduzione di uno strumento privo di validità giuridica come il divorzio. I moderni sociologi confermano quelle previsioni. I discorsi dei divorzisti attuali rimangono invece ancorati a quelle stesse aspettative utopistiche dell'800.

Oggi il nostro dibattito non può rimanere indietro di un secolo: abbiamo a disposizione esperienze di molti decenni in vari paesi del mondo e non possiamo perciò ignorare la realtà.

Il primo insegnamento del diritto comparato in questo campo è che il divorzio è una macchina senza freni. Leggiamo in un recentissimo dibattito francese che il divorzio era una volta provocato da gravi cause mentre, oggi, la gente divorzia soprattutto per egoismo, per indifferenza o per ottenere dei mezzi di sussistenza o per un nuovo legame. In Francia si divorzia sempre di più (*Combat* 21 marzo 1969). In Inghilterra si esprime la speranza « che un forte impulso nel lavoro di educazione, di istruzione prematrimoniale di assistenza o riconciliazione post-matrimoniale possa frenare la tendenza di ricorrere troppo presto e leggermente al divorzio » (Commissione Reale sul matrimonio e divorzio, Rapporto ufficiale, 2ª edizione, Londra 1966).

Non possiamo prescindere dall'esame delle esperienze dei paesi nei quali esiste da molto tempo il divorzio. Il divorzio non ha eliminato le carenze o deformazioni sociali che in Italia vengono addebitate alla indissolubilità del matrimonio: non ha eliminato l'adulterio, non ha eliminato la criminalità sessuale, non ha eliminato la nascita di figli illegittimi, non ha eliminato neppure il coniugicidio. Non ha praticamente ridotto nessuna di quelle piaghe sociali che in Italia ci si illude di eliminare con il divorzio; anzi, alla prova dei fatti, in parecchie nazioni, il divorzio ha fatto rincrudire quelle piaghe o, perlomeno, è venuto a trovarsi affiancato ad un loro aggravamento.

E' segno di superficialità, affermare che, praticamente, non si sono verificati grandi danni nei Paesi in cui vige l'istituto del divorzio. Certo, il progresso industriale e il benessere economico possono raggiungere egualmente livelli altissimi, ma in senso di corrosione, di instabilità, di insicurezza del rapporto affettivo, che qualsiasi essere umano sente il bisogno di avere, è pure un danno gravissimo, e serpeggia nei paesi divorzisti, con ripercussioni individuali, familiari e sociali, incalcolabili, anche a causa di un facile slittamento che la possibilità del divorzio, di sua natura comporta. Molti divorzisti immaginano di risolvere con la loro proposta il problema dei figli illegittimi. La questione deve essere studiata in termini obbiettivi: secondo l'*Annuario statistico italiano*, dell'anno 1962, gli illegittimi erano 23.807 pari al 2,73 per mille nel 1958, 22.744 pari al 2,49 per mille nel 1959, 23.371 pari al 2,59 per mille nel 1960, 22.503 pari al 2,42 per mille nel 1961. In un paese che non ammetteva il divorzio, la Spagna, l'*Annuario estadistico de España* (documento ufficiale 1965) dava le seguenti percentuali: 2,90 per mille nel 1958, 2,40 per mille nel 1959, 2,31 per mille nel 1960, 2,23 per mille nel 1961, 2,05 per mille nel 1962.

Ben diversi erano i dati relativi ai paesi divorzisti.

In Inghilterra (*English annual abstract of Statistic*, 1963): 4,89 per mille nel 1958, 5,47 per mille nel 1959, 5,47 per mille nel 1960, 5,91 per mille nel 1961, 6,55 per mille nel 1962.

In Svizzera (*Annuaire statistique de la Suisse*, 1963): 3,64 per mille nel 1958, 3,76 per mille nel 1959, 3,82 per mille nel 1960, 3,95 per mille nel 1961, 4,22 per mille nel 1962.

Negli Stati Uniti d'America (*Stastical abstract of United States*, 1964): 5,17 per mille nel 1959, 5,26 per mille nel 1960, 5,62 per mille nel 1961, 5,88 per mille nel 1962.

In Svezia (*Sweden Today*, 1964): 10,24 per mille nel 1958, 11,28 per mille nel 1959, 11,69 per mille nel 1960, 6,22 per mille nel 1961, 6,06 per mille nel 1962.

In Francia (*Annuaire stastique de la France*, 1965): 6,22 per mille nel 1961, 6,06 per mille nel 1962.

Il nudo dato statistico non fornisce, nei casi di specie, un elemento indiscutibile ed incontrovertibile, in quanto nei vari paesi diversi sono i criteri di rilevamento della illegittimità (anche per l'esistenza di legislazioni limitative della ricerca di paternità).

Due fatti però balzano in evidenza e smentiscono le asserzioni dei divorzisti:

1282

a) nei paesi dove è ammessa la dissolubilità del vincolo il numero dei figli illegittimi lungi dal diminuire è in costante aumento;

b) il numero degli illegittimi è indubbiamente maggiore nei paesi a regime divorzista.

Il fenomeno ha una spiegazione ovvia e naturale: la maggior disinvoltura, per usare un eufemismo, di rapporti sessuali, di cui il divorzio è contemporaneamente causa ed effetto, elimina freni morali, incrementa le relazioni extra matrimoniali, crea, in pratica, le premesse perché il numero dei figli illegittimi sia una variabile condizionata da altri fattori e non dal senso morale.

Vi è un'ulteriore osservazione: è una falsa impostazione del problema porre una stretta correlazione fra la questione dei figli adulterini e del divorzio.

Giustamente osservava Piero Schlesinger: « I figli legittimi nascono e possono nascere anche a seguito di relazioni extra coniugali di genitori che non chiederebbero in nessun caso il divorzio e che non potrebbero chiederlo, non rientrando in quelle categorie specifiche determinate per le quali soltanto viene invocata l'introduzione della possibilità di divorzio ».

Il problema grave della sorte dei figli adulterini va quindi esaminato e risolto in modo indipendente da quello del divorzio.

In pratica la introduzione di una norma divorzista apporterebbe vantaggi solo formali ad alcuni figli adulterini (se connessa ad una possibilità di legittimazione) mentre, ponendo le condizioni favorevoli all'aumento dei figli adulterini, aggraverebbe in ogni caso, quantitativamente il problema.

Danneggiati, e troppo spesso lo si dimentica, sarebbero sempre i figli nati dal matrimonio che si vuol rompere.

Il divorzio non è riuscito nemmeno a far sparire le unioni illegittime, i concubinaggi. Leggiamo nel rapporto ufficiale della Camera dei Comuni, in data 9 febbraio 1968, che esistono in Inghilterra decine di migliaia di unioni concubinarie; siamo al punto di partenza, anzi più indietro. Tuttavia in Italia si continua a presentare una cifra incontrollabile di separazioni di fatto, di concubini che attenderebbero il divorzio, secondo statistiche che nessuno ancora è riuscito a leggere, per la semplice ragione che non esistono, come del resto è stato riconosciuto dal deputato Fortuna in questa Aula il 1° aprile 1966: « Non abbiamo conoscenze specifiche sulle statistiche, ma questa assenza di statistiche non ci propone la liquidazione di questo argomento ».

Significativa costatazione consentita dalle esperienze dei paesi divorzisti è che secondo sociologi americani, la maggior parte dei divorziati non si ferma al primo divorzio. Le « statistiche dimostrano che sei su sette persone divorziate contraggono un nuovo matrimonio; due su cinque però finiscono per divorziare una seconda volta... Tra queste, quelle che non si rassegnano e cercano di sposarsi ancora sono generalmente delle persone illuse e negate per il matrimonio: otto su dieci infatti divorziano per la terza volta » (inchiesta di *Newsweek* riportata in *Panorama* del 25 maggio 1967). Una figura classica dei paesi divorzisti è « il divorziato pentito », quello che si accorge — quando è troppo tardi — di non aver sbagliato il primo matrimonio ma il secondo... Si può osservare anche che il figlio del divorziato è, in certo senso, predisposto al divorzio. Più della metà dei soggetti di un'inchiesta tra i divorziati erano, a loro volta, figli di divorziati (*Time*, 11 febbraio 1966). Queste sono realtà, difficilmente discutibili, che i sostenitori del divorzio trascurano.

Divorzio e volontà popolare

Nell'approccio alla questione i divorzisti sembrano trascurare il dovere di interpretare l'effettiva volontà del Paese. A nostro avviso conservano invece piena validità le dichiarazioni rese, quasi un secolo or sono, dal ministro Conforti nell'esprimere parere contrario alla proposta di legge Morelli: « Leggi sostanziali come questa non possono essere esclusivamente il portato di una volontà ma devono essere prima reclamate dalla pubblica opinione come risultamento del diritto che si feconda nella coscienza popolare ». Valutando la situazione reale riteniamo sia vera, anche oggi, l'affermazione di Salandra: « Venne provocata nel Paese un'agitazione della cui reale profondità e spontaneità è lecito dubitare ma la cui estensione non è possibile negare. Coloro che reputano progresso ogni innovazione e l'audace ed insistente manipolo degli interessati, facilmente imponendosi alla maggioranza addormentata riescono a creare fittizi nuclei di opinione ».

La prova dell'attualità del giudizio ci viene dall'atteggiamento dei divorzisti.

Si cita, con compiacimento, Zanardelli: « Non è alla stregua di maggioranza o di minoranza che si studia la questione del divorzio ».

A questa concezione giacobina ed illuminista aveva già risposto il Filangeri: « Fu il linguaggio del dispotismo e della tirannia che la sola regola della legislazione fosse la volontà del legislatore ».

E' strano che una teoria aristocratica della legislazione sia portata avanti proprio da coloro i quali non perdono occasione per proclamarsi in tutto e per tutto fedeli mandatari della volontà popolare. Se essi fossero coerenti con i loro principi democratici dovrebbero limitare il diritto del legislatore ad intervenire nei casi nei quali vi sia un'effettiva esigenza sociale cui sovvenire.

Prima di introdurre un istituto si dovrebbe essere convinti che esso sia maturo nella opinione pubblica talché si possa dire che in sostanza il legislatore dà forza, sanzione e norma di legge a quanto già costituisce il pronunciato esplicito della coscienza sociale.

Insegna il Del Vecchio come il diritto: « sia il precipitato storico della morale sociale » e cioè quanto « di valore etico, accolto dalla coscienza sociale in una determinata epoca storica, la coscienza giuridica sia in grado di riconoscere ».

Non si riesce a capire come si possa prospettare l'ipotesi del divorzio in nome della democrazia e insieme sul presupposto che la maggioranza della popolazione sia ad essa contraria.

La legge fondamentale della democrazia è che gli istituti della vita civile sono regolati secondo il rapporto maggioranza-minoranza, rapporto che può essere criticato, ma non ora invocato, ora respinto.

E' illusorio giustificare le contraddizioni con un sofisma: « Nessuno obbliga la maggioranza a soggiacere alle pretese della minoranza in quanto chi non vuole divorziare non è obbligato a farlo ». A prescindere dall'ovvia considerazione che nei casi previsti dalle proposte di legge, il coniuge contrario al divorzio è costretto a subire la pretesa dell'altro, e, non sempre in conseguenza di fatto colposo proprio, la questione è un'altra.

Se esiste il divorzio nessun cittadino ha di fronte alla legge la facoltà di pronunziare per sé e per l'altro coniuge un sì definitivamente vincolante: il legislatore non consente tale possibilità. Quando si afferma che nessuno sarà obbligato a divorziare quando non lo vuole e si immagina di salvare così, a parole, le regole della democrazia, si confonde, ed è grave per dei legislatori, il fatto con il diritto.

In uno stato divorzista i coniugi possono vivere di fatto un matrimonio indissolubile, ma il legislatore non riconosce loro questo diritto.

Al momento della stipula del matrimonio un coniuge può avere l'intenzione di contrarre un matrimonio indissolubile, ma, se la legge prevede un matrimonio dissolubile, l'intenzione del coniuge non muta l'essenza dell'istituto.

Il matrimonio è dissolubile o indissolubile in virtù della regolamentazione ad esso data dall'ordinamento giu-

1083

ridico non in forza della volontà delle parti. E' grave violazione dei princìpi democratici modellare il matrimonio secondo la volontà della minoranza anziché della maggioranza come accade per ogni altro istituto.

Famiglia - comunità

Il discorso sulla famiglia è oggi, di fatto, in gran parte condizionato dalla proposta di legge in esame.

Il problema è di non piccola gravità sia in sé stesso considerato, sia perché mette in crisi la concezione stessa della famiglia, il modo di intendere la comunità familiare e il suo ruolo nella società civile. La nostra Costituzione che promuove una società personalistica e comunitaria, definendo la famiglia « società naturale », prevede al suo interno, particolari rapporti tra i coniugi e con i figli. Non solo: la reciproca donazione che due persone fanno di sé, nel matrimonio, per sua stessa natura, supera i limiti del « contratto » e pone in essere una « società » *sui generis*, una comunione di spirito e di corpo destinata a realizzare quella « unità nell'essere » che è, di per sé, ragione di indissolubilità.

Il rapporto che viene a costituirsi tra le due persone è essenziale: la loro stessa crescita ne è reciprocamente condizionata. La famiglia è non solo « centro di affetti e di sentimenti » come qualcuno ama definirla, accentuandone gli aspetti psicologici; è molto di più: coinvolge tutta la vita dei coniugi, con tutti i valori di cui la vita è ricca, che la comunità familiare è chiamata, per sua parte, a promuovere.

In nome della libertà del consenso dei coniugi, si sostiene da parte di alcuno, che il consenso non deve essere tale solo al momento della formazione del vincolo, ma permanere in ogni istante della vita: nel caso in cui esso venga meno deve essere consentita la rottura.

E' indubbio che il libero consenso sia necessario a dar vita al matrimonio: se esso manca da una parte o dall'altra, non si può certo dire che il matrimonio sia validamente contratto. Il consenso deve essere ovviamente, almeno al livello interiore, costantemente rinnovato e arricchito; non si può però far dipendere il permanere o meno del vincolo dal permanere o meno del consenso. Una impostazione del genere presuppone una concezione della famiglia e del matrimonio individualisticamente intesa, quasi come servizio individuale, che giustifica lo scioglimento del rapporto quando manca la possibilità di rendere quel servizio individuale.

Se invece dal consenso nasce una comunità, qualcosa cioè che non è la somma delle due volontà o di due persone, ma una entità nuova, allora, è chiaro, quella realtà non può essere infranta. E' questo un punto fondamentale.

La stabilità della famiglia, fondata sulla indissolubilità del matrimonio, è essenziale per lo svolgimento dei suoi compiti istituzionali.

Il divorzio non è problema di singole persone, ma della intera comunità familiare.

La famiglia può vivere nei modi più disparati: può essere comunità di lavoro ed economica, e può essere composta di persone che operano tutte in ambienti diversi; può essere coabitazione numerosa di figli e di parenti, o ridotta a comunità di due-tre persone; può essere tradizionalmente unita per quasi tutto il giorno o veder ridotte al minimo le sue ore di intimità; sono questi modi di vivere che possono incidere sul modo di essere della famiglia, ma sono prodotti delle epoche storiche, dell'economia, dell'assetto sociale, del costume di un Paese. Ciò che non cambia, nonostante i tempi, che costituisce l'essenza della famiglia è il rapporto dei coniugi tra di loro e il rapporto tra genitori e figli, rapporto di amore interscambiabile, che è fonte di crescita umana dei singoli ed è la forza coesiva della comunità familiare. Se le forme esterne che potevano favorire questa « unità » stanno sotto la spinta delle trasformazioni della società, scomparendo, occorre rafforzare, se crediamo che la famiglia abbia non solo la sua ragion d'essere, ma un suo ruolo nel mondo di oggi, proprio la famiglia comunità, cioè l'essenziale che non cambia.

Una comunità è una piccola società; la famiglia è anzi, in ordine di tempo e di importanza, la prima delle società; proprio perché risponde ad una legge di natura che l'uomo, con la sua ragione, costruisce con responsabile volontà. Come comunità ha leggi proprie, sia nei confronti dei membri che la compongono sia in rapporto alla intera società. Legge fondamentale è quella di « esistere » in quanto comunità: ed essenziale condizione dell'esistenza è conservare l'unità dei suoi membri. La forza coesiva dell'unità familiare è un interiore valore morale; l'intera società ha il dovere di tutelare questo valore riconoscendo il diritto all'esistenza della comunità familiare.

Quando due persone (l'uomo e la donna) danno vita a questa comunità, non registrano solo una reciproca volontà scambiata tra le parti e come tale affidata al loro arbitrio, ma danno vita alla comunità familiare, riconoscendone il diritto all'esistenza e all'unità, anche indipendentemente dalla volontà dei fondatori.

Perciò il « matrimonio indissolubile » è base della comunità familiare. Tale è, in realtà, il matrimonio per gli sposi al momento in cui lo contraggono, proprio perché la sincera completa donazione reciproca di due persone non sopporta la prospettiva di un termine nel tempo. La scelta definitiva e irrevocabile è la più alta qualità dell'amore; alla possibilità di sciogliere il vincolo del matrimonio si pensa non nel momento in cui la famiglia si crea, ma quando le oggettive difficoltà di una vita in comune esigono autodisciplina, comprensione reciproca, capacità di amare la comunità che si è costituita più di se stessi. E' opinione largamente accolta che il matrimonio indissolubile sia la forma di matrimonio più favorevole alla comunità familiare; è meno facile pensare sia altrettanto utile alla famiglia il matrimonio dissolubile quando manchi, o sembri mancare, la forza dell'amore che unisce i coniugi. Forse il divorzio è vantaggioso per particolari situazioni: rende però impossibile, per il presente e per il futuro, l'esistenza della famiglia comunità.

Tra i diritti dell'individuo e quelli della famiglia, nella generalità dei casi composta anche da figli che solo in essa hanno il loro ambiente naturale di esistenza di sviluppo, la scelta a prevalente favore della famiglia, può essere una scelta difficile, ma sacrifica uno a tutti, non tutti a uno.

Siamo normalmente portati non solo ad accettare, ma a sostenere che, in alcuni casi, la salvaguardia di un bene reale ed effettivo richieda qualche sacrificio e qualche rinuncia. Non si vede perché tale soluzione, adottata normalmente in ogni comunità umana, non debba valere anche per la comunità umana, non debba valere anche per la comunità familiare, chiamata per sua stessa vocazione a vincere ogni richiamo dell'egoismo, e nella quale il bene vero è quello di « tutti » i suoi membri.

Ecco perché non si può parlare del divorzio come di un « valore »; valori sono invece: la comunità che nasce dal matrimonio e la perpetuità che ne consegue naturalmente.

Famiglia e società

Esiste una indubbia correlazione fra la famiglia e la società non solo nel senso che la famiglia è la cellula della società, ma anche nel senso che la società non può ignorare la realtà della famiglia.

Non è senza significato il fatto che in ogni paese indipendentemente dal regime politico con cui si regge si sia legiferato e si legiferi sulla famiglia; perché, è vero, la famiglia si costituisce spontaneamente, è prioritaria

allo Stato, ma quando ormai esiste come comunità sociale, non è più un « affare privato », è una componente della realtà sociale, e lo Stato ha dei doveri verso di essa e li ha verso la famiglia come comunità sociale, non solo verso i singoli individui che la compongono; nella nostra Costituzione, agli articoli 29 e 30, si parla di riconoscimento e tutela della « famiglia » come « società naturale » non « dei cittadini che compongono la famiglia ».

Lo Stato democratico delineato dalla nostra Costituzione non si esaurisce nel rapporto cittadino-Stato; individua nelle società intermedie, che stanno tra il cittadino e lo Stato strumenti efficaci della dinamica sociale: perciò ne tutela la esistenza perché attraverso a questi il cittadino esprima la sua partecipazione alla vita democratica.

Non possiamo dimenticare che al primo posto, per la natura stessa dell'uomo cittadino, tra le società, prioritarie allo Stato, mediatrici tra l'uomo singolo e la intera società, sta la famiglia.

Quando si è costituita una comunità, e di questa comunità lo Stato riconosce i diritti, lo Stato non può rimanere estraneo al fatto che se ne metta in pericolo l'esistenza, che se ne misconoscano i suoi diritti o doveri e quelli delle persone che la compongono. La forza coesiva della comunità familiare, come ogni valore morale, non si crea con la legge; i valori, però riconosciuti dallo Stato come tali, devono essere tutelati dalla legge che ha anche un valore positivo e non solo postumo e coercitivo rispetto ai fatti.

Vi è quindi una responsabilità precisa del legislatore che, in presenza di una serie di fatti, di esperienze, di valori esistenti nella società — manifestazioni ad un tempo ed espressioni della vita dei singoli e della intera comunità — cerca di interpretare la realtà in cui vive (quella del suo tempo, del suo paese) e di tradurre esigenze, aspirazioni, valori, nelle leggi in modo da armonizzare tra di loro, di operare una scelta quando siano tra di loro in contrasto, di effettuarle nel presupposto che libertà del singolo e « bene comune » in apparenza termini difficili a unirsi, sono in realtà inscindibili.

Lo Stato è in presenza di persone che hanno dato vita alla famiglia e hanno dei diritti personali da tutelare, ma anche dei doveri verso la comunità costituita.

Vi è un « diritto alla libertà » del singolo, reclamato dai divorzisti, ma vi è anche il diritto dell'altro coniuge ad essere rispettato, dei figli a vivere amati ed assistiti nell'ambito più consono per la loro educazione, della famiglia insomma nella sua interezza, che sono ugualmente diritti da tutelare.

I diritti però esistono, anche se la legge in esame non ne prevede l'armonizzazione. Di fronte alla natura pubblicistica dell'istituzione familiare lo Stato non può essere agnostico, ma deve fare una scelta prioritaria tra i diritti esistenti. La scelta deve avvenire in nome di valori che sono nella società (lo Stato sceglie tra i valori esistenti, non ne crea!) e perciò lo Stato può chiedere il sacrificio del singolo a favore della comunità che l'uomo ha creato.

Inevitabilmente non vi sono leggi « giuste per ogni persona »; il legislatore ha il compito di scoprire e armonizzare i valori da tutelare per pervenire a una legge giusta per la società in cui opera.

Il migliore bene per il nostro Paese

Vi è un insegnamento antico: « E' senza dubbio molto pericoloso governarsi con gli esempi, se non concorrono, non solo in generale, ma in tutti i particolari, le medesime ragioni » (GUICCIARDINI, *La storia d'Italia*).

Il divorzio, visto come « legale » soluzione di casi familiari, oggettivamente difficili, presenta una risposta troppo facile e, per altro non sufficientemente valutata, in tutte le sue possibili conseguenze, tenuto conto delle tradizioni di civiltà, del costume, delle acquisizioni fatte dalla coscienza popolare nel nostro paese.

Non si tratta solo di decidere se il divorzio in sé sia una soluzione possibile di insorgenti drammi familiari, ma di vedere se lo è nel nostro paese.

Non vi è traccia nelle relazioni dei progetti di divorzio di una considerazione concreta, documentata, della situazione familiare italiana, che è uno dei presupposti necessari per una seria riforma del diritto di famiglia. In Gran Bretagna, prima di affrontare il problema di una riforma del diritto di famiglia, è stata nominata una Commissione reale, che ha lavorato per cinque anni (dal 1951 al 1955) (Commissione reale sul matrimonio e divorzio, rapporto 1951-55, Londra 1956). Noi non abbiamo un quadro documentato ed esatto della situazione patologica della famiglia italiana, non esiste una inchiesta sociologica seria; si vuole affrontare la cura di un male, di cui non si è fatta ancora la diagnosi. Localizzare il problema non significa isolare l'Italia dal contesto dei paesi europei e da quello del più vasto mondo; ogni paese ha tradizioni e sensibilità proprie, che sono ad un tempo segno della sua inconfondibile singolarità e del suo originale apporto alla vita di tutti. E' vero, e non è mancato chi lo ha richiamato, che oggi si tende verso modelli di comportamento sempre più diffusi e condivisi; il fatto non esclude che si rilevi come tale processo in atto non sia ancora concluso: quel che più conta, non ci esenta dal ricercare la difesa, contro una pressione che da psicologia tende a trasformarsi in morale, di valori, il cui pregio e il cui significato non è quello di essere tradizionali: sono valori in sé, che trovano nel divenire storico e nel progresso sociale, forme e modalità diverse di applicazione, conservando tuttavia intera la loro ricchezza.

Fra questi valori, non sono ultimi quelli della famiglia vista come comunità di persone, stretta da un vincolo impegnativo e responsabile di reciproco amore e reciproca donazione. E' cosa indubbia che il valore della indissolubilità sia largamente accettato nel nostro paese: lo si ammette nelle stesse relazioni ai progetti di divorzio. Leggiamo nella relazione della proposta Fortuna: « Profondamente convinto che la stabilità delle nozze sia la base su cui deve innalzarsi, saldo e durevole l'ordinamento della famiglia, penso che il legislatore ha l'obbligo di favorire con tutti i mezzi possibili questa ideale perfezione ».

Interessante è l'affermazione contenuta nella relazione alla proposta comunista (Spagnoli ed altri) della precedente legislatura: « La perennità del vincolo per noi deve essere intesa come valore fondamentale della famiglia al quale i coniugi debbono liberamente informare i loro comportamenti ».

Ora, esiste un innegabile rapporto, una correlazione fra « fatto » e « norma », fra la realtà sociale del suo evolversi e nel suo divenire e la creazione di strutture giuridiche nuove.

Le norme giuridiche, per loro natura rigide e definite, possono rallentare o contenere il progresso sociale, o comunque dal progresso sociale possono essere superate: esse però, quando si ispirano ad una chiara visione di un mondo che si vuol costruire e a coerenti princìpi innovatori, contribuiscono e in modo efficace all'evoluzione delle strutture sociali.

Noi riteniamo che il legislatore non possa limitarsi a contenere entro schemi e norme giuridiche la realtà di fatto, ma debba orientarla nei prevedibili sviluppi, secondo criteri capaci di interpretare le esigenze che affiorano, i problemi che sorgono, in vista di un bene sociale. Non si deve ignorare la realtà; si deve però tendere a promuoverla e a modificarla, a correggere i limiti di un costume o a sostenerne gli aspetti positivi.

Anche per quanto riguarda i rapporti tra diritto e costume vale il principio della reciproca influenza, di reazione a catena aperta. Il costume, evolvendosi, rende necessario l'adeguamento del diritto alla mutata sensibilità e ai nuovi modelli e criteri di giudizio, ma il diritto,

1285

a sua volta, può, e anzi deve mirare a correggere e orientare il costume.

E' evidente, ad esempio, la tendenza, in questi ultimi anni notevolmente accentuata, a riconoscere maggior importanza agli aspetti soggettivi e affettivi del matrimonio, a spostare il fondamento della stabilità dagli elementi istituzionali all'armonia coniugale; le stesse trasformazioni interiori della famiglia, conseguenti a quelle cui va soggetta l'intera società, hanno inciso non poco sul costume e sul comportamento procedendo l'evoluzione del diritto.

La famiglia è incapace oggi di assolvere da sola i compiti di ieri: ha perso quelle caratteristiche di unità economica e di ambiente di lavoro proprie della struttura socio-economica agricola e artigiana che ne costituivano per il passato uno degli elementi di coesione; si regge su un'autonomia di vita e di lavoro dei suoi componenti che la moderna organizzazione sociale consente e allo stesso tempo impone.

Non solo: la famiglia oggi tende a rendersi sempre più autonoma dal resto della parentela; si crea una più responsabile scelta a due, e il lavoro oggi sembra disperdere la famiglia: disperde genitori e figli ad operare in ambienti diversi uno dall'altro; ma la famiglia riscopre la sua essenziale funzione: quella di essere la comunità dove l'uomo si personalizza e allo stesso tempo si socializza per i rapporti che intercorrono tra i coniugi, e tra loro e i figli. Di questa essenziale unità si è ritrovato il valore; ed esso è penetrato nel costume che ancora una volta, anticipa oggi e supera la norma.

Perciò si rende necessaria una riforma legislativa la quale per un verso interpreti questi aspetti nuovi e positivi del costume, per l'altro ne favorisca lo sviluppo: una riforma capace di assumere e sostenere in modo efficace i valori che la coscienza moderna va acquisendo: il rispetto e la tutela della persona, la sua dignità, la parità di tutte le persone non solo nella società civile, ma anche nella famiglia, prima e spontanea espressione della natura sociale della persona umana.

Sono caduti i miti dell'autoritarismo e della preminenza maschile come unici garanti dell'educazione dell'unità familiare, del matrimonio come sistemazione economica e di prestigio della donna, della chiusura della famiglia a ogni influenza esterna e della famiglia patriarcale come unità di produzione.

Caduti questi miti è stato più facile riscoprire alcuni valori fondamentali alla vita familiare. A questi valori deve ancorarsi ogni riforma legislativa, ponendo a suo logico substrato la riscoperta della famiglia come comunità d'amore, e quindi la piena responsabilizzazione della persona, nei suoi atti e nelle sue libere scelte.

Sostenere l'introduzione del divorzio in Italia è, in fondo, essere pessimisti sulle capacità della famiglia italiana, che ha ritrovato, pur tra molte difficoltà, questi grandi valori. Noi riponiamo grande fiducia per la vita futura delle famiglie italiane valutando due fenomeni imponenti e significativi dei nostri tempi: il progressivo svilupparsi, con l'emancipazione della donna, di un nuovo tipo di rapporto coniugale, e la crescita culturale del nostro paese.

Ad uno sguardo superficiale e limitato la emancipazione femminile appare come un elemento che contribuisce ad allentare i vincoli familiari; ma la graduale elevazione della condizione economico-sociale della donna, la sua conseguente maturazione culturale, intellettuale e psicologica favoriscono in modo ben più ampio e definitivo, la possibilità di avere, come mai nel passato, un dialogo intenso, una comunicazione completa con l'uomo, tali da consentire, nella reciproca comprensione delle rispettive attività, la formazione di una totale comunione di anime, un vero *consortium omnis vitae*.

Il secondo fenomeno che motiva la nostra speranza è che mentre cresce il livello medio di istruzione dei cittadini, analogamente un sempre maggior numero di persone prende coscienza del ruolo fondamentale che ciascuno dei genitori gioca nel processo di formazione dei figli, e dell'importanza determinante del rapporto con i figli di entrambi i genitori; ne conseguirà la consapevolezza che l'unione coniugale deve essere non solo desiderata, ma ricercata e voluta come bene assolutamente indispensabile per sé e per i figli, da conquistare giorno per giorno anche a costo di sacrifici e di rinunce.

« Ecco perché, se si accetta che la famiglia non sta avvicinandosi affatto a un " necessario " processo di disgregazione, diventa evidentemente la necessità di procedere con estrema cautela prima di introdurre il divorzio destinato ad incidere profondamente sulla concezione del matrimonio che lo Stato prospetta ai cittadini: essa sarebbe non più vocazione e scelta definitiva preordinata alla realizzazione del compito più alto che possa toccare all'uomo, ma semplice episodio suscettibile di far luogo ad altre successive analoghe esperienze » (Pietro Schlesinger).

Famiglia e Costituzione

Vi è un contrasto di fondo tra il divorzio e le tendenze fondamentali del nostro sistema costituzionale.

Da parte dei proponenti della legge si fa un discorso di « libertà » ma la libertà presa in preminente, anzi assoluta considerazione, è solo quella del coniuge che voglia passare a nuove nozze.

La proposta di legge concede favore all'interesse del cittadino desideroso di passare a nuove nozze e, davanti alla preoccupazione di assicurare in modo soddisfacente la tutela di questo interesse, tutti gli altri interessati (il coniuge dissenziente, i figli e lo Stato) sono posti in subordine. Gli stessi fautori del divorzio si sono resi conto dell'esasperato individualismo della impostazione ed hanno sentito la necessità di ricorrere a cifre con molti zeri, parlando dei fuorilegge del matrimonio, onde dare, almeno sul piano quantitativo e sia pure con statistiche inesistenti, un aspetto sociale alla soluzione del problema giuridico. Il tentativo è però inane. E' certo giusto non dimenticare la situazione di coloro che soffrono per un autentico fallimento coniugale e attendono dalla società, dallo Stato gli opportuni rimedi. Per sovvenire alle sofferenze di questi cittadini, siano pochi o molti, non è però possibile dimenticare gli interessi del coniuge dissenziente, dei figli, della società. Il provvedimento proposto, invece per la sua automaticità e perciò per la estrema facilità e il favore che si accorda al coniuge che vuol passare a nuove nozze, rappresenta in sostanza un autentico ritorno a concezioni privatistiche e contrattuali del matrimonio.

Già Salandra nel 1902 riteneva tale « dottrina contrattuale ed individualistica del matrimonio tramontata. Per la sua grossolana ma nitida ed evidente semplicità se ne servono i commediografi, i romanzieri, i pubblicisti, ma dei giuristi si può dire non esservene uno che se ne appaghi ed illuda.

Debbono rinnegarla come inferiore e pericolosa coloro che del diritto hanno più altro concetto, conforme alle tendenze più elevate dell'età nostra ».

I presentatori delle attuali proposte di legge negano di ispirarsi alla concezione del matrimonio come semplice contratto, ma la impostazione privatistica riaffiora nella configurazione del divorzio come diritto di libertà. Vi sono diversi modi di concepire il diritto individuale di libertà e ciascuno si inserisce in una particolare *Weltenscaung*. Si può ritenere che la realtà fondamentale sia l'individuo ed il valore supremo la libertà individuale. In tale visione lo Stato ha l'unico compito di organizzare la convivenza; ciascun individuo può sviluppare la propria personalità anche nel modo più egoistico purché non violi i diritti soggettivi altrui. In questo quadro, tipico

1286

d'un certo sorpassato liberalismo, rientra il divorzio, come l'*ius utedni et abutendi* del diritto quiritario o il libero sfruttamento dei lavoratori ad iniziativa del capitalismo ottocentesco.

Si può invece pensare come realtà fondamentale la natura uguale di essere razionale e libera di ogni uomo. In tal caso si deve garantire agli uomini, a tutti gli uomini, le condizioni per la piena estrinsecazione delle facoltà connesse alla dignità della persona umana. I diritti del singolo subiscono una compressione, non solo quando soggetti altrui, ma anche quando pongono ostacoli all'armonico sviluppo della collettività umana e di tutti gli esseri che ad essa appartengono. Lo Stato non può accontentarsi di reprimere le violazioni della libertà individuale ma deve rimuovere i vincoli al suo esercizio; deve garantire, secondo la terminologia anglosassone, la *freedom from*: la libertà della miseria, dalla ignoranza, da ogni disvalore.

Se la libertà di sfruttare è incompatibile con la libertà dalla miseria è la prima libertà ad essere sacrificata.

Se il divorzio è un disvalore, e i divorzisti l'hanno ammesso in più occasioni, sia pure annettendogli l'aggettivo « inevitabile », la libertà di perseguire il « disvalore » deve essere posposta al diritto della società di essere libera dal « disvalore ». Questa è la concezione accolta dalla Costituzione della Repubblica.

E' una caratteristica tipica della nostra Carta costituzionale quella di subordinare a priorità sociali gli interessi privati. Si può ricordare, per meramente esemplificazione: l'articolo 42 per la proprietà privata ed il suo coordinamento ai fini sociali; l'articolo 41, per l'iniziativa economica, che ne determina i limiti, a salvaguardia della utilità sociale e ne prevede il coordinamento ai fini di pubblico interesse. Non è certo legittimo considerare la famiglia, sul piano sociale e politico, un valore inferiore all'iniziativa economica o alla proprietà e un valore del quale lo Stato debba occuparsi con minor cura e intensità.

Se la nostra Carta costituzionale impone di subordinare tutti gli interessi privati al pubblico interesse, la privatizzazione del matrimonio, proposta con il divorzio, contrasta insanabilmente con questa tendenza tipica della nostra Costituzione.

Un'altra caratteristica fondamentale del nostro ordinamento costituzionale è la tutela rigorosa concessa alle parti che si trovano in una posizione debole nei vari rapporti giuridici. Basta rammentare, per i minori, gli articoli 30, 31 e 38 della Costituzione e, per i lavoratori subordinati, gli articoli 36 e 38. La costante preoccupazione del legislatore è quella di assicurare alla parte che si viene a trovare in una situazione di inferiorità una protezione giustamente rigorosa, in modo da evitare questi abusi così facili a verificarsi a danno di chi non trova sul piano naturale e sociale le proprie garanzie di difesa.

E' difficile immaginare una ipotesi di posizione debole più tipica di quella del figlio nascituro o semplicemente del figlio minore. Ebbene nessuna protezione è assicurata agli interessi di queste parti, nel rapporto giuridico familiare, rispetto all'interesse che la proposta prende, non solo in preminente, ma addirittura in assoluta considerazione, del coniuge aspirante a nuove nozze. Vi è quindi una evidente violazione dei princìpi informatori della Costituzione. Anche la lettera della norma Costituzionale è violata dalla proposta di legge in esame.

Il divorzio è in ogni caso in contrasto con il combinato disposto dagli articoli 2, 29, 30 e 31 della Costituzione.

La Carta fondamentale della Repubblica valorizza la persona umana che assurge a fonte di diritto e le riconosce tutti i diritti che le sono connaturali come preminenti all'ordinamento giuridico.

La qualificazione della famiglia come società naturale, contenuta nell'articolo 29, è semplice applicazione del principio: rappresenta il riconoscimento dell'ordinamento della famiglia come preesistente alla attività normativa da parte dello Stato.

Il riferimento al diritto naturale quale norma d'ordine naturale, che si esprime nella profonda obbiettività dell'esperienza giuridica così come si consolida e si realizza nelle basi stesse degli ordinamenti positivi, è implicito nella Costituzione.

Ci ha insegnato Capograssi: « Lo studio del diritto positivo ci conduce alle posizioni fondamentali, ai valori costitutivi, alle forme di vita, alle strutture inalterabili della vita concreta dell'umanità, di cui norme ed istituzioni positive non sono che le determinazioni storicamente puntuali ».

La stessa Commissione Affari costituzionali della IV legislatura aveva riscontrato « una di queste determinazioni storicamente puntuali » nella nostra Carta costituzionale.

Aveva infatti affermato il 16 febbraio 1967: « Nella Costituzione è consacrata, come principio fondamentale, la unità e stabilità della famiglia, di cui essa accetta la concezione comunitaria, solidaristica, di società naturale, preesistente allo Stato che la riconosce e non la crea ».

Affermare che unità e stabilità della famiglia, di cui la Commissione aveva riconosciuto la rilevanza costituzionale, non implicano la indissolubilità del matrimonio è un non senso giuridico, un *contraddicto* in *adiecto;* urta contro il principio comunitario e solidaristico che la Commissione dichiara di accettare. I sostenitori della tesi dovrebbero chiarirci perché nella storia dell'umanità non si sia mai prevista la possibilità di un matrimonio *ad tempus* e sempre gli ordinamenti giuridici abbiano ritenuta implicata la intenzionale perpetuità dell'impegno. Persino in Roma, ove l'indissolubilità del matrimonio non era configurata giuridicamente, non si riconosceva *affectio maritalis* se la volontà di convivenza non era intenzionalmente, al momento della stipula, perpetua. Eppure si può ipotizzare un valore coniugale vissuto anche senza regolamentazione giuridica.

Nessun popolo però vive la realtà sociologica di un amore coniugale *ad tempus;* o non si contrae matrimonio e lo si contrae con intenzione di perpetuità.

Cicu ha illustrato con limpida chiarezza il fenomeno: « l'aspirazione o il bisogno di costituire una famiglia (non importa se innato o derivato) è alimentato dal sentimento della continuità della vita nella generazione e quindi del legame di vita fra genitori e generati. Nell'uomo, a differenza che negli animali, il vincolo, l'unione non ha soltanto per ragioni d'essere il bisogno dell'allevamento; nell'uomo l'unione vive di vita spirituale. Ora come il legame fra genitori e figli non può essere sentito e pensato come temporaneo, così, per riflesso, non può esserlo il legame fra i genitori ».

« Perciò il matrimonio è naturalmente, come nella classica definizione, *consortium omnis vitae.*

« L'indissolubilità entra quindi nella logica del concetto del matrimonio: acquisita alla coscienza l'idea di un legame destinato a durare per tutta la vita, se la legge è prodotto spontaneo della coscienza, era logico che in essa venisse codificato ».

Questa concezione della famiglia come società naturale, indissolubile, contrasta col principio individualistico, da cui nasce l'istituto del divorzio.

Se riteniamo che la persona umana sia per sua natura ordinata alla società, debba cooperare al bene comune a farlo prevalere sul suo interesse, l'indissolubilità è premessa indispensabile alla unità e stabilità della famiglia, società naturale tutelata dalla Costituzione.

Divorzio e Concordato

E' indispensabile a questo punto esaminare, e in modo più approfondito di quanto abbia fatto lo scheletrico parere della Commissione Affari costituzionali, il problema essenzialmente giuridico, non risolvibile con colpi di mag-

1287

gioranza, della compatibilità della proposta di legge con la rilevanza costituzionale della normativa relativa al matrimonio canonico, cui il Concordato ha conferito gli effetti civili.

La soluzione deve essere trovata attraverso le esegesi della norma concordataria e degli atti costituzionali.

Il Concordato è un patto internazionale in rapporto al quale sono validi i normali criteri interpretativi fra cui è, indubbiamente, l'esame della intenzione delle parti pattiscenti.

E' quindi il caso di valutare i lavori preparatori.

Il progetto della Santa Sede del dicembre 1926 conteneva una proposta: « In qualsiasi disposizione concernente il matrimonio lo Stato si impegna a mantenere illeso il principio di indissolubilità e l'impedimento dell'ordine sacro ».

La formula è stata abbandonata nel testo definitivo, anzi già in uno schema preparatorio.

Dalla eliminazione i divorzisti hanno tratto la conclusione che il principio di indissolubilità non sia stato concordatariamente sancito. L'interpretazione appare alquanto superficiale.

Al momento della presentazione del progetto 5 dicembre 1926 il matrimonio concordatario era sufficientemente tutelato, dal punto di vista della Santa Sede, dall'articolo 44: « Per ciò che riguarda gli impedimenti dirimenti e le cause matrimoniali lo Stato si rimetterà alle disposizioni del codice del diritto canonico ».

A meno di supporre che i giuristi della Santa Sede fossero degli sprovveduti, i quali amavano ripetere nel progetto di concordato delle superfluità inutili, si deve ritenere che l'impegno a « mantenere illeso il principio di indissolubilità » riguardasse non il matrimonio concordatario, già tutelato dall'articolo 44, ma il matrimonio civile, che lo Stato si riservava di disciplinare con discrezionalità.

La Santa Sede si preoccupava, evidentemente, di non creare disparità fra coloro che contraevano un matrimonio canonico regolarmente trascritto, indissolubile, e chi stipulava un matrimonio civile, che avrebbe potuto divenire in futuro indissolubile.

Significativo è il riferimento all'impedimento dell'ordine sacro.

Sarebbe stata « non solo superflua ma del tutto irragionevole una norma di rispetto dell'ordine sacro quale impedimento del matrimonio canonico concordatario, giacché l'ordine sacro già era ed è ricompreso fra gli impedimenti canonici presi in considerazione nel periodo precedente del testo stesso (Per ciò che riguarda gli impedimenti dirimenti lo Stato si rimetterà alle disposizioni del *codex juris canonici*). Con quell'aggiunta, poi abbandonata, risulta quindi chiaro che si sarebbe inteso precludere concordatariamente la solubilità de lmatrimonio civile » (Olivero - Matrimonio Concordatario, ecc.).

Questa interpretazione era pacifica per il consigliere Barone che scriveva nel promemoria 10 ottobre 1928: « Forse, nelle trattative ufficiali la Santa Sede chiederà anche che lo Stato accetti di menzionare *nella sua legge civile* tra le cause di impedimento al matrimonio sacro ».

Se « l'impedimento dell'ordine sacro » riguardava la « legge civile » non si può certo sostenere che « il principio di indissolubilità » enunziato nel medesimo contesto non riguardasse pure la « legge civile ».

L'esattezza dell'interpretazione è confortata dallo studio degli atti relativi alle successive trattative.

Il 22 febbraio 1928 il consigliere Barone stilava un pro memoria: « E' però inteso che lo Stato conserva piena libertà di statuizione; potrà quindi la legge civile dichiarare espressamente che lo Stato riconosce efficacia risolutiva del vincolo matrimoniale alle sentenze di annullamento che siano emanate dai suoi tribunali », pur non chiedendo alla Santa Sede di « riconoscere l'efficacia delle sentenze di annullamento di matrimonio pronunciate dai tribunali dello Stato ».

Decisa era la reazione della Santa Sede che già in una sua osservazione del 2 marzo 1927 aveva scritto: « L'indissolubilità del matrimonio è precetto al quale non può derogare neppure il Sommo Pontefice ».

Il cardinal Gasparri il 1° settembre 1928 (in una lettera riportata da Pacelli nel *Diario della Conciliazione*) precisava: « L'insistere che fa il Governo sulla propria legislazione riduce troppo sensibilmente il beneficio del riconoscimento degli effetti civili al matrimonio religioso ». Il consigliere Barone, informato dell'atteggiamento della Santa Sede, scriveva al Capo del Governo il 10 ottobre 1928: « Sua Santità vorrebbe che si adottasse un sistema logicamente netto: il matrimonio religioso deve produrre tutti gli effetti civili, sia che viga, sia che, per avventura, venga annullato dalla competente giurisdizione ecclesiastica ».

Secondo un altro appunto del Barone (riportato da Biggini « *Storia inedita della Conciliazione* ») la richiesta della Santa Sede era irrinunciabile: « Il Pontefice trova nel riconoscimento civile del matrimonio canonico motivo determinante per indursi ad assumere le gravi responsabilità di concludere gli accordi ». E' stato detto che l'impostazione della Santa Sede si ricollegava al canone 12 del Concilio di Trento: « *Si quis dixerit causas matrimoniales non spectare ad iudices ecclesiasticos anatema sit* ».

Si è richiamata la tesi del canone 1960 del codice canonico (*Causae matrimoniales inter baptizatos iure proprio exclusivo ad iudicem ecclesiasticum spectant*) per affermare che tali princìpi sono morti in un non meglio identificato « spirito moderno ».

Il rilievo è privo di significato.

Un trattato internazionale deve essere interpretato alla luce della intenzione delle parti al momento della pattuizione.

Se per avventura una delle parti non ritenesse conforme alla propria nuova etica i princìpi pattizi dovrebbe chiedere la modifica dell'accordo; non può pretendere di interpretarlo secondo le proprie successive scelte ideologiche o politiche.

La reale portata dell'accordo fu avvertita dal Presidente del Consiglio dell'epoca il quale il 20 gennaio 1929 scrisse al Capo dello Stato presentando il progetto definitivo: « Qui lo Stato retrocede di molto ed è fatto estraneo ad un atto fondamentale come è la costituzione e le vicende della famiglia. D'altra parte la Santa Sede sembra ne faccia una questione pregiudiziale ed assorbente dal cui esito dipende tutto il resto ».

Alcune osservazioni si impongono con stringente logica:

a) la Santa Sede non intendeva in alcun modo derogare al principio di indissolubilità;

b) il Governo italiano riteneva di essere reso estraneo colla pattuizione concordataria, ad un atto fondamentale come la costituzione e le vicende della famiglia;

c) è assurdo ritenere che la Santa Sede, dopo aver accettato *abtorto* colto il principio della delibazione e quello degli impedimenti civili, senza cessare di chiedere un riconoscimento del matrimonio canonico come « un sistema logicamente netto », abbia accondisceso all'autentica beffa, dal suo punto di vista, di una intesa nata morta, per la riserva al legislatore civile della facoltà di sciogliere autonomamente il vincolo canonico.

Ammettendo una siffatta tesi il sistema di giurisdizione esclusiva concertato dall'articolo 34 risulterebbe smantellato dalle fondamenta. Afferma il Fedele: « Lo Stato aveva riconosciuto la competenza della Chiesa a legiferare in materia di matrimonio, aveva cioè riconosciuto al diritto della Chiesa la competenza a determinare lo stato delle persone che è costituito dal vincolo matrimoniale.

L'attribuzione delle competenze così attuata corrispondeva ai princìpi canonistici relativi alle competenze rispettive della Chiesa e dello Stato in materia matrimoniale, princìpi che erano l'applicazione a tale materia di quelli generali sui limiti di competenza, *ratione materiae*, tra podestà ecclesiastica e potestà civile con particolare riguardo ai poteri dell'uno e dell'altra in tema di *res mixtae* ».

E' superfluo accertare se questi princìpi siano *oggi* accolti e pacifici; ciò che conta è sapere se *allora* ispiravano le parti contraenti. Nel 1929 il divieto di sottoporre il matrimonio concordatario ad altro giudice che non fosse la Chiesa era nella logica del sistema pattizio. Tale divieto non avrebbe senso alcuno di fronte ad una norma autorizzante il legislatore civile a pronunciare lo scioglimento. L'articolo 34 (nella parte prevedente la delibazione da parte della corte d'appello della dispensa *super ratum* che scioglie il matrimonio *ex nunc*) resterebbe priva di contenuto, in quanto la delibazione sarebbe resa impossibile da una sentenza di divorzio (che sciogliesse prima un matrimonio concordatario per cui successivamente fosse concessa la dispensa).

La regolamentazione della dispensa *super ratum*, oggetto di approfondita discussione tra le due parti (basti leggere l'osservazione della Santa Sede 2 marzo 1926 in cui si illustra lo scioglimento « dei matrimoni infecondi ») sarebbe priva di ogni logica. Ci troveremmo di fronte ad una *lex specialis* che, non solo non prevarrebbe su altre leggi generali, ma sarebbe resa vana dalla *lex generalis* ammettente lo scioglimento del matrimonio per altre ipotesi e per disposizione di diversi organi.

La dottrina più autorevole è stata concorde nel respingere ogni interpretazione della norma concordataria che supponesse la possibilità da parte del legislatore civile di disciplinare autonomamente lo scioglimento del vincolo concordatario.

Quasi tutti gli studiosi hanno ritenuto superata dai Patti Lateranensi la vecchia concezione statalista riconoscente solo il matrimonio civile, regolato nella forma e nella sostanza dalle leggi statuali. Sostiene il Bertola: « Anteriormente al concordato il diritto matrimoniale italiano si presentava strettamente informato ad un concetto unitario dell'istituto, sia per le condizioni e le forme concernenti il momento costitutivo iniziale o di formazione del negozio matrimoniale, sia nel regolamento dei rapporti inerenti allo Stato che dal negozio matrimoniale prende origine.

Dal Concordato è stato ripudiato il concetto monistico della esclusiva competenza statale in materia, per ammettersi, in determinate circostanze, l'efficacia del regolamento posto da altro ordinamento e la competenza di organi estranei a quello statale ».

Analoga è la tesi del Fedele: « Lo Stato avendo riconosciuto, o come altri vuole, ricevuto nel suo ordinamento il matrimonio come sacramento disciplinato dal diritto canonico, non poteva non riconoscere la competenza della Chiesa in materia matrimoniale, competenza che attiene alla disciplina del matrimonio, secondo le norme del diritto canonico quanto alla forma ed alla sostanza anche nei riguardi del diritto italiano ».

E' difficile trovare in dottrina qualcuno che dissenta dalla tesi che lo Stato, riconoscendo gli effetti civili al matrimonio, ha attribuito a questo la qualificazione giuridica propria del diritto della Chiesa, con i requisiti e gli effetti strettamente connessi alle sue proprietà essenziali quali la unità e la indissolubilità. Ancora in epoca recente un esponente socialista, affrontando il problema della riforma del Concordato, affermava: « L'altro punto forse il più dolente riguarda la prevalenza del diritto canonico su quello civile dello Stato in materia matrimoniale. La lunga e tenace battaglia per il divorzio ha rilevato a tutti gli aspetti drammatici di una abdicazione dello Stato alla propria sovranità che è aberrante e tocca il fondo di una insipienza politica e giuridica che solo la dittatura poteva ammettere. Pretendere ancora che il matrimonio del cittadino italiano sia governato secondo l'articolo 34 del Concordato dal diritto canonico è una di quelle distorsioni giuridiche, che nessun paese retto ad ordinamento democratico, eretto a libera democrazia e secondo le regole dello Stato di diritto potrebbe accettare ».

Se le parole hanno un significato una cosa è certa: pure per lo Zuccalà, che si pone così drasticamente contro la pattuizione concordataria, oggi nell'ambito dell'ordinamento giuridico, la regolamentazione del matrimonio è sottratta alle decisioni unilaterali dello Stato e quindi la norma divorzistica è violazione del Concordato.

Anche il deputato Bozzi ha fatto analoga ammissione in questo Parlamento (il 10 gennaio 1968) affermando: « Si intende riportare la situazione per la celebrazione del matrimonio, a quella che era anteriormente al 1929).

I comunisti, già in precedenza avevano dimostrato di non respingere la tesi che l'indissolubilità del matrimonio canonico non potesse essere rimossa senza violare il Concordato. Natoli, in un accurato se pur discutibile studio su *Rinascita* del 1959 si appagava di richiedere la modifica dell'articolo 34 del Concordato in rapporto « alle questioni relative alla difesa dell'istituto del matrimonio civile di fronte agli attacchi ed agli abusi delle autorità ecclesiastiche ».

Gli replicava Piccardi: « Bisognerebbe modificare ben più a fondo le norme che si riferiscono all'istituto matrimoniale non solo nel senso che l'onorabilità del cittadino non debba essere lesa impunemente da nessuno ma altresì che il matrimonio, istituzione fondamentale della società civile non possa produrre effetti civili in quanto sacramento »; « non è ammissibile che la sorte del vincolo coniugale sia dallo Stato affidata a tribunali estranei al suo ordinamento »; « non si può tollerare che il problema del divorzio sia *tabù* in Italia perché i cattolici considerano il matrimonio religioso, il loro matrimonio indissolubile ». Anche per i radicali quindi, per introdurre il divorzio, era necessario modificare il Concordato, e per conseguenza un'iniziativa unilaterale era espressa violazione del patto.

Si tratta ora di vedere, se come noi riteniamo, i patti concordatari si presentino, a partire dal 1948, come la regolamentazione dei rapporti fra lo Stato e la Chiesa costituzionalmente voluta.

Un giurista illustre come il Calamandrei non aveva alcun dubbio sull'argomento e dichiarava all'Assemblea Costituente il 23 aprile 1947: « La materia matrimoniale, che è quella sulla quale soprattutto si è aggirata la discussione in questi ultimi giorni, è in gran parte, per il 99 per cento si può dire, già regolata dall'articolo 7 che viene per rinvio a dare carattere di norma costituzionale a questo articolo (34 del Concordato) che regola appunto la materia matrimoniale.

Allora: approvando la proposta dell'onorevole Orlando si potrebbe arrivare a questa contraddizione: che la materia matrimoniale che per il 99 per cento è regolata da una vera e propria norma costituzionale, che ha sede nel corpo della Costituzione, verrebbe invece, per l'altro 1 per cento che è regolato dall'articolo 24 del titolo secondo, degradata la materia costituzionale a materia assai meno importante o soltanto ad una di quelle raccomandazioni ed orientamenti che sarebbero contenuti nel preambolo ». Siamo perfettamente d'accordo con l'onorevole Calamandrei.

Qualunque sia la natura e la portata giuridica del secondo comma dell'articolo 7, sia norma di rinvio recettizio come vuole il Vassalli, di rinvio formale come ritiene il Del Giudice, sia norma autonoma come sostiene il Falco, privilegiata come pensa il Peyrot, speciale come opina il Piola, sia norma che riconosce un fatto di produzione giuridica, secondo il Cecchini, sia la rinunzia dello Stato alla regolamentazione di particolari rapporti giuridici come sup-

1289

pone il Gismondi, è pacifica la costituzionalizzazione del principio concordatario fra Stato e Chiesa.

Vi è addirittura chi ha pensato alla costituzionalizzazione dei singoli articoli del Concordato.

La Cassazione è su questa linea e con sentenza n. 2788 del 22 novembre 1966, che conferma la 23 ottobre 1964, n. 3751 ci ha detto: « I Patti lateranensi cioè sia il trattato che il concordato sono stati recepiti dall'ordinamento costituzionale della Repubblica in tutti i loro contenuti sicché le relative disposizioni rivestono lo stesso valore e la stessa efficacia che avrebbero se fossero state incluse nella Carta costituzionale.

« Se fra le norme dei patti e quelle della costituzione si ravvisasse in ipotesi un reale ed insanabile contrasto la norma contrastata resterebbe in coesistenza fino all'intervento o della modificazione della norma costituzionale, a mezzo di revisione, ovvero della modificazione della norma pattizia, attraverso lo specifico accordo tra le parti ».

Sulla base di questo principio si è ritenuto dal Peyrot e dall'Oliviero non si possa neppure procedere con legge costituzionale alla modifica di singole norme del Concordato ma si debba ricorrere alla ben più rigorosa procedura di modifica del secondo comma dell'articolo 7 ai sensi dell'articolo 138 della Costituzione.

Due osservazioni appaiono però insuperabili:

a) la legge 27 maggio 1929, n. 810, deve essere interpretata con l'applicazione del principio di diritto internazionale della prevalenza delle norme esterne sulla legislazione interna, costituzionalmente recepite;

b) se si esclude la costituzionalizzazione delle disposizioni dei patti lateranensi questi si presenterebbero, attraverso il rinvio operato dalla legge n. 810 del 1929 ed in collegamento con l'articolo 7, come norma di diritto interno, che pur non avendo natura costituzionale avrebbe egualmente valore di legge costituzionale. Su questa linea è, con dotta motivazione, il Gismondi ed è ovvio: « La costituzione ha voluto chiaramente sancire all'articolo 7 come obbligo costituzionale il mantenimento del sistema concordatario: di conseguenza le disposizioni relative si presentano come norme aventi efficacia identica alle leggi costituzionali; in definitiva ci troviamo di fronte al riconoscimento costituzionale del diritto concordatario ».

Non è questa come è stato detto, una abdicazione dello Stato di fronte alla Chiesa o una rinunzia a regolare autonomamente la materia matrimoniale.

Lo Stato conserva pienamente il diritto di disciplinare civilmente il matrimonio in ogni caso e ad ogni effetto.

Lo Stato ha però posto a se stesso il limite rappresentato dalla rilevanza costituzionale dei patti stipulati in materia con la Chiesa.

La normativa non presenta affatto carattere di originalità nell'ambito del diritto costituzionale e noti sono, a tacer d'altri, gli esempi della Costituzione di Weimar e di quella della III Repubblica francese con il principio della prevalenza delle pattuizioni internazionali sulla legislazione interna. Nel nostro caso lo Stato può modificare, quando lo ritiene, il regime di indissolubilità ma lo può fare attraverso la procedura di revisione costituzionale.

E' invece indubbia la incostituzionalità di una qualsiasi legge ordinaria che disciplini unilateralmente il matrimonio concordatario.

Di ciò era convinta l'onorevole Rossi (seduta 21 aprile 1947 Assemblea costituente): « Con l'accettare l'articolo 7 noi pensiamo di avere dato tranquillità a coloro che ritengono che il matrimonio debba essere indissolubile, perché essi ne traggono garanzia dal diritto canonico ». Analoga era la posizione dell'onorevole Gullo (seduta del 18 aprile 1947): « Essendo stato approvato l'articolo 7 con cui sono stati richiamati quei patti concordatari che fissano l'indissolubilità del matrimonio è perfettamente inutile, anche per coloro che vogliono nella Costituzione sia fissato il principio, che nell'articolo 24 si inserisca l'affermazione che il matrimonio è indissolubile ».

E' appena il caso di osservare come tali dichiarazioni siano state fatte in sede di discussione dell'articolo 24 (poi 29) dopo l'approvazione dell'articolo 7. Non si tratta quindi di elementi ricavabili dai lavori preparatori ed aventi valore di mero indizio ma di interpretazione *a posteriori*, pacificamente accolta da tutta l'Assemblea che quindi assurge a dignità di interpretazione autentica della norma, fornita, sia pure senza formale deliberazione *ad hoc*, dalla stessa autorità che ha posto la norma interpretata.

Per scalfire il principio di indissolubilità del matrimonio concordatario si fa leva su una distinzione fra la creazione del vincolo ed il conferimento allo stesso degli effetti civili che si ricollega alla trascrizione sulla falsariga dell'articolo 5 della legge applicativa. L'espressione « produce gli stessi effetti del matrimonio civile quando sia trascritto » è interpretata come se la trascrizione non fosse atto necessitato e meramente esecutivo ma rientrasse, pur dopo la stipulazione concordataria, nel potere discrezionale dello Stato, obbligato a concederla, il tenerla ferma in perpetuo, conservando il matrimonio indissolubile, o l'eliderla, concedendo il divorzio agli effetti civili. Tale tesi è in netto contrasto con l'articolo 34 del concordato, statuente « l'impegno » dello Stato ad un riconoscimento che non può essere revocato; « Dopo la Costituzione sarebbero inammissibili perché incostituzionali leggi che fossero in contrasto con l'articolo 34, fosse in contrasto palese o invece dissimulato sotto forma di interpretazione » (Iemolo: *Matrimonio*). In ogni caso la norma concordataria dovrebbe quindi prevalere sulla lettera della norma applicativa. L'interpretazione richiamata è altresì labile sotto un profilo di rigorosa sistematica giuridica: è pacifica in dottrina la natura della trascrizione; atto amministrativo per il quale non è necessario il consenso degli sposi. La legge non richiede e non ha mai richiesto una duplice manifestazione di volontà.

Le istruzioni della Congregazione dei Sacramenti in data 1° luglio 1929 (che costituiscono elemento interpretativo perché servono alla valutazione della volontà delle parti pattiscenti) disponevano all'articolo 28 la sottoscrizione da parte dei coniugi della autorizzazione alla trascrizione.

La cassazione civile ha affermato ancora il 20 maggio 1966 con sentenza n. 1287 come « la trascrizione possa essere richiesta da chiunque, anche se gli sposi si sono impegnati a non procedere, perché non viene riconosciuta rilevanza alla volontà delle parti. Infatti la trascrizione è un atto amministrativo, non è un elemento costitutivo del vincolo civile ma esclusivamente un atto di accertamento richiesto *ad substantiam* ».

Appare quindi incomprensibile si possa pensare di eliminare gli effetti civili del matrimonio annullando la certificazione e sostenendo che attraverso questa via non si incide sul vincolo.

Per ottenere il risultato della legittimazione costituzionale del divorzio alcuni pongono il problema se la pattuizione concordataria abbia riconosciuto efficacia giuridica al matrimonio quale è nella sua essenza e con gli effetti suoi propri, oppure se al matrimonio canonico siano riconosciuti, a seguito della trascrizione, soltanto gli effetti civili del matrimonio civile.

Il Bertola è per la prima ipotesi.

Anche accogliendo la seconda soluzione le conseguenze non mutano.

Dovremmo sempre ritenere che per definire gli effetti civili del matrimonio ci si debba riferire agli effetti che *in quel momento* la legislazione attribuiva al matrimonio civile *concepito come indissolubile*.

Al momento del Concordato la legge italiana non disciplinava altra causa di scioglimento se non quella della morte. La modifica unilaterale degli effetti civili del matrimonio, con l'introduzione dello scioglimento per divorzio,

violerebbe, in virtù della clausola *rebus sic stantibus*, il Concordato.

Vi è una significativa affermazione dello Spinelli (*Costituzione e Divorzio*):

« L'accordo delle parti venne concluso sulla base della indissolubilità. Se la situazione venisse modificata vi sarebbe una violazione del patto e del principio costituzionale della prevalenza delle norme esterne su quelle interne ». Di ciò è sempre stata convinta la Santa Sede: Pio XI protestò contro il *vulnus* ai patti rappresentato dalle leggi razziali; non è lecito ridurre, tale denuncia ad una semplice protesta morale.

Se nei rapporti internazionali uno Stato invia una protesta diplomatica, denunciando la violazione di un patto, non si può ritenere compia un gesto morale e non un atto giuridico sol perché non ha spedito un *ultimatum* o non ha dichiarato la guerra.

Se di fronte ad una aggressione lo Stato sceglie la strada della ferma protesta o della resistenza passiva e non quella della battaglia contro i carri armati non si può ritenere ammetta la legittimità dell'invasione o riconosca l'inesistenza di una violazione ai patti. La Santa Sede ha preferito non dichiarare decaduti i patti lateranensi di fronte al *vulnus* rappresentato dalle leggi razziali ma non ha accettato la violazione.

Quanto precede naturalmente è esposto al presupposto, basilare per i divorzisti e qui accolto, come si suole accettare un dato limite in una dimostrazione matematica per assurdo, che lo scioglimento del matrimonio possa essere considerato « modifica degli effetti civili ».

In realtà il principio è infondato una retta sistematica giuridica. In materia di contratti, per ricorrere ad istituti analoghi alla concezione « privatistica » del matrimonio, uno è il settore degli effetti del contratto (libro IV, titolo II, capo V), altro quello della rescissione del contratto (capo XIV). Qui non si è più nel campo degli effetti del contratto ma di fronte a fattispecie escludenti o paralizzanti ogni effetto; nessun giurista oserebbe parlare di risoluzione come effetto del contratto. Analogamente lo scioglimento del matrimonio non è effetto ma risoluzione del vincolo.

Non è possibile trasferire i concetti di dissolubilità ed indissolubilità dal campo degli elementi costitutivi a quello degli effetti.

Lo scioglimento del matrimonio annulla lo stato coniugale e non permette alcuna sopravvivenza del vincolo se non nei confronti dei figli.

Si è tentato di configurare il divorzio come « estinzione di un particolare effetto del matrimonio, quello di essere d'impedimento alla contrazione di un nuovo vincolo ». Ha replicato un noto giurista in termini sarcastici: « Insomma il morto è vivo perché la morte importa solo il particolare effetto di non poter uscire dalla tomba ».

Era superfluo, pare, rispondere su un piano giuridico a queste originali interpretazioni del diritto.

Per sostenere l'impostazione divorzista si è fatto ricorso agli istituti giuridici della morte presunta e della separazione, configurandoli come strumenti analoghi al divorzio e produttivi di effetti dirompenti sul vincolo.

Non si riesce però a comprendere l'analogia: la morte presunta è equiparata dal legislatore alla morte fisica e cessa di produrre conseguenze giuridiche quando la presunzione viene ad essere smentita dalla realtà. Se il coniuge presunto morto ritorna, il secondo matrimonio è dichiarato nullo e riacquista efficacia, non ha mai perduto validità, il primo coniugio. Tale soluzione è stata scelta dal legislatore conformemente alla sua concezione avversa ad ogni forma di scioglimento diversa dalla morte (Iemolo, *Divorzio*).

« L'avere statuito che, in seguito alla dichiarazione di morte presunta il matrimonio del dichiarato morto viene a sciogliersi, non costituisce disconoscimento, ma applicazione del principio che il matrimonio si scioglie solo in seguito alla morte di uno dei due coniugi. Quest'ultimo principio è rispettato dal codice nell'ipotesi, in cui a seguito del ritorno del dichiarato morto, il legislatore si è trovato di fronte al problema di scegliere tra la validità del vecchio matrimonio o di quello (nuovo) contratto dal coniuge del dichiarato morto. In tale ipotesi il legislatore, proprio in omaggio a quel principio, ha optato per il vecchio matrimonio, considerando però il nuovo matrimonio nella medesima posizione giuridica del matrimonio del bigamo » (Giorgianni, *Dichiarazione di morte presunta*).

Non è quindi introdotta nel codice, attraverso i casi di morte presunta, alcuna ipotesi di scioglimento del matrimonio diversa dalla morte.

Per dare instabile fondamento alla tesi divorzista, si deve ricorrere alla costruzione giuridica, realmente nuova, di un istituto che viene « soppresso e ritorna in vita » invece di ammettere la sospensione dell'efficacia di un istituto vivo e valido.

Non vi è traccia nella dottrina più autorevole di tale formulazione.

E questo indubbiamente ha un significato perché la scienza giuridica ha una parola da dire sui problemi giuridici.

Incomprensibile è la parificazione, da alcuni tentata, del divorzio alla separazione.

La separazione non esclude gli effetti essenziali e cioè la stabilità del vincolo e l'obbligo della fedeltà.

La possibilità di contrarre nuove nozze fa sorgere nuovi interessi, sopprime i doveri di fedeltà di un coniuge nei confronti dell'altro, dà diverso indirizzo ai rapporti con i figli.

Quando si ammette la « temporaneità e la finalizzazione alla conciliazione » della separazione personale prevista dal codice civile, la logica formale vieta di configurare analogie fra istituti totalmente difformi come la separazione ed il divorzio. Ad ogni modo è chiaro che la separazione non è uno scioglimento. Neppure nel settore della separazione vi è quindi nel vigente ordinamento giuridico il minimo elemento che consenta di configurare la dissoluzione del vincolo come pura e semplice soppressione degli effetti civili.

Ed allora si deve riconoscere che il requisito della indissolubilità non può essere riportato sul terreno degli effetti ma ottiene al campo degli elementi costitutivi del matrimonio canonico concordatariamente e costituzionalmente garantiti.

La Commissione Affari costituzionali ha espresso contrario avviso con un parere di sedici righe in data 5 febbraio.

La Commissione ha persino trascurato di esaminare il problema del divorzio consensuale ed automatico, previsto dalla presente proposta di legge, e ritenuto incostituzionale nella IV legislatura, anche da molti che ora, inspiegabilmente e senza alcun tentativo di giustificazione, hanno mutato parere.

L'assemblea non è in alcun modo vincolata dal parere espresso dalla Commissione Affari costituzionali e noi confidiamo vorrà respingere il tentativo di liquidare complesse argomentazioni giuridiche di fondo con sei righe sulla « durata di alcuni effetti civili » che « rientrano nella piena ed esclusiva giurisdizione della Repubblica.

Il « piccolo divorzio »

L'elencazione dettagliata nella proposta di legge di numerosi casi, ha semplice valore coreografico. L'essenza delle norme è nella previsione di dissolubilità del vincolo, decorso un periodo di separazione personale. Tutte le altre ipotesi potrebbero talora *recta via*, talora con uno sforzo di adattamento, rientrare in questa. Un giurista non prevenuto nei confronti dei divorzisti come Iemolo riscontra nell'impostazione sottoposta al nostro esame il tentativo di varare il divorzio consensuale.

1291

Ammettere il divorzio dopo cinque o più anni di separazione consensuale, lo *spatium temporis* non ha significato, è autorizzare il divorzio *ad libitum*, col modesto onere di attendere alcuni anni, fra la decisione di separarsi e la pronunzia formale di scioglimento del vincolo. E' in sostanza l'applicazione della procedura adottata nei paesi a divorzio consensuale dove, quasi sempre, si impone una pausa di meditazione prima della decisione irrevocabile.

E' difficile comprendere come ci si possa illudere di configurare l'indissolubilità del matrimonio come mèta ideale, non pregiudicata da casi eccezionali di scioglimento, quando si rimette al mero arbitrio dei contraenti la dissoluzione del vincolo.

Manca il coraggio d'ammettere che si vuole travolgere il principio di indissolubilità e si tenta di tranquillizzare la pubblica opinione col feticcio del divorzio « limitato a casi particolari ».

La formulazione è assurda storicamente.

L'esperienza dimostra come il divorzio, ammesso per casi limitati, sia divenuto nella legge, nella giurisprudenza, nel costume praticamente illimitato.

Il « Privilegio borghese » nel divorzio, introdotto nell'ordinamento giuridico come mero divorzio sanzionatorio (conseguenza di fatti colposi o dolosi della controparte), è sempre divenuto divorzio consensuale e talvolta è stato spinto sino ai limiti del ripudio unilaterale; dove non è arrivata la legge è giunta l'interpretazione evolutiva dei tribunali e dove non è giunta l'interpretazione è pervenuta la frode delle parti che è riuscita a precostituire fittiziamente fatti, che potessero rientrare nella previsione della legge.

Dopo gli studi della Commissione Reale inglese per i problemi del divorzio e della famiglia (che ponevano in evidenza a quale livello di degradazione ed a quale diffusione della frode si fosse giunti) Bertrand Russell proponeva drasticamente: « La sola via per uscire da tali confusioni, sotterfugi, assurdità, è il libero ripudio ».

La tesi è indubbiamente inaccettabile ma almeno ha il pregio della coerenza.

La concessione del divorzio in presenza di ipotesi determinate dà vita ad un sistema che è ipocrita e irrazionale; è ipocrita perché la esperienza *generale e senza eccezione* dei paesi divorzisti dimostra quanto sia facile a chi voglia veramente lo scioglimento del vincolo, presentare, come effettivamente realizzate, attraverso simulazioni e messe in scena fraudolente e, talvolta, a costo di autentici ricatti subiti, per comperare la collaborazione dell'altro coniuge, quelle ipotesi in presenza delle quali il divorzio viene concesso.

I paesi divorzisti sono sempre di fatto, nonostante le contrarie previsioni legislative, paesi in cui il divorzio può essere ottenuto illimitatamente, da chi lo voglia ad ogni costo, ed abbia i mezzi finanziari per imbastire le convenienti frodi.

Il sistema è irrazionale perché, afferma Schlesinger: « Se a giustificazione del divorzio si invoca la impossibilità di mantenere in vita il vincolo coniugale quando l'unione tra i coniugi è fallita, non è poi ammissibile che si pretenda di giudicare in base a canoni astratti, aprioristici, se tale fallimento si sia effettivamente verificato, come se fosse possibile misurare, attraverso criteri oggettivi, la carica di odio, di antipatia, di rancore che il logorio della vita quotidiana può far accumulare nell'animo dell'uno o dell'altro degli sposi indipendentemente da quegli eventi drammatici come l'adulterio, le percosse, la condanna penale, assunte a cause giustificative di una richiesta di divorzio ». Ogni limitazione della facoltà dei coniugi insoddisfatti di chiedere lo scioglimento del vincolo è in stridente contraddizione con la premessa divorzistica secondo cui il mantenimento del vincolo coniugale è ingiustificato, quando sia venuta a cessare la comunione spirituale, che sola può sostenerne il perdurare.

Un sistema coerente viene realizzato solo se si ammette una illimitata possibilità di divorzio, anche per volontà unilaterale di uno solo dei coniugi.

In sostanza, acconsentendo ad un divorzio in casi limitati, non si fa più una distinzione di natura qualitativa, dal momento che si mantengono, in misura maggiore o minore, dei « forzati del matrimonio » delle persone cioè che desidererebbero sciogliersi dal vincolo matrimoniale ed alle quali lo Stato nega tale scioglimento in nome di un interesse superiore. Ciò è inammissibile.

O il divorzio si preoccupa di tutti i casi di sofferenza o è una istituzione profondamente ingiusta; la sofferenza di una moglie che non viene lesa nei suoi diritti giuridici ma viene psicologicamente umiliata, considerata come un giocattolo da prendere o da lasciare, non è più estenuante della sofferenza della moglie che talvolta viene percossa?

E' ingiusto che ci possono essere delle sofferenze misconosciute e delle sofferenze privilegiate; è assurdo pretendere che un tribunale possa pronunciare un giudizio sul grado di sofferenza di una persona.

O si concede il divorzio per tutti i gradi di sofferenza o si commette la peggiore delle ingiustizie perché almeno il peso della indissolubilità è uguale per tutti; se la libertà e l'uguaglianza di fronte alla legge devono essere garantite a tutti i cittadini, solo il bene comune, fine dello Stato può autorizzare un limite alla libertà individuale.

E' da condividere la tesi secondo cui due sole ipotesi sono ammissibili.

O vi è interesse politico sociale al mantenimento della legge dell'indissolubilità assoluta del matrimonio civile, ed allora questo principio d'ordine pubblico non può essere derogato, specie con norme di legge che sono sempre astratte e generali; o non vi è questo interesse generale della società, ed allora non è politicamente ed umanamente giusto porre un qualsiasi limite al divorzio, quando il vincolo è, di fatto, intollerabile ai coniugi od anche ad uno solo.

O tutti, per un fine che trascende l'interesse dei due uniti in matrimonio (per il bene dei figli, per la saldezza della società politica che su quella coniugale si fonda) devono stare all'indissolubilità di un vincolo liberamente assunto; o ognuno, in ogni caso e quante volte vuole, se questo interesse superiore non esiste, ha diritto di recedere dal vincolo.

L'indissolubilità relativa è un non senso giuridico.

Già Salandra affermava: « L'indissolubilità è un ideale che non ammette temperamenti, perché ogni temperamento lo nega o lo distrugge. L'eccezione non conferma, abbatte la regola. Un dilemma inesorabile si impone: o conservare l'indissolubilità o ammettere il divorzio. A questo dilemma non si può sfuggire con giochi di parole ».

O l'indissolubilità è un valore sociale da difendere e la legge, *dura lex*, non può essere temperata da « eccezioni che la distruggono »; o il valore prioritario è la tutela della libertà dei coniugi di cercare altrove la felicità, quando « non vanno più d'accordo », ed allora si abbandona ogni pretesa di indissolubilità.

Soluzioni compromissorie non sono possibili; tentare di conciliare l'inconciliabile è irrazionale ed ipocrita. E' apprezzabile la coerenza e la lealtà di quelli fra i divorzisti che ammettono di proporre il « divorzio » e non « il piccolo divorzio ». Essi avvertono, da giuristi, l'assurdo di soluzioni annacquate e pongono il dilemma nella sua ineluttabile drasticità. Sarebbe desiderabile però che con analogo rigore logico si comportassero tutti i sostenitori delle proposte, abbandonando ogni fantasia di divorzi all'acqua di rose.

Noterebbero, allora, l'incongruenza della tendenza a considerare l'ipotetico « divorzio per casi particolari » come una specie di amnistia, un perdono sociale elargito a coloro che hanno fatto un'esperienza negativa perché « possano ricostruirsi una vita ».

1292

L'impostazione, comprensibile su un piano umano, manca di ogni solida base razionale.

E' spiegabile e legittimo vi insistano coloro che sono le vittime di matrimoni mal riusciti; essi coltivano la speranza di poter infrangere un vincolo che per loro è risultato funesto e difficilmente riescono a vedere al di là del loro caso particolare. Un legislatore non può però sottostare a valutazioni emotive e passionali. E' esatta l'affermazione di Salandra: « La legge non può ispirarsi solo al sentimento di pietà per le vittime della propria imprudenza e delle colpe altrui. Non può avere questo carattere individualista e limitarsi a costituire la medicina postuma delle umane passioni ».

L'obiettivo della legge non può essere il vantaggio immediato di alcune persone ma il bene ed il progresso di tutto l'aggregato sociale.

La legge deve certo preoccuparsi di rimediare, nella misura del possibile, agli inconvenienti che dalla sua applicazione derivano a danno di incolpevoli, ma senza dimenticare quali danni, ed in quale misura, potrebbero derivare da modifiche a tutela ed a vantaggio di singole categorie.

Non è possibile distruggere una norma quando, in via generale sia utile per l'ordinato svolgimento della vita sociale, solo perché essa comporta inconvenienti a carico di qualcuno; non esiste una legge dalla cui applicazione non derivino danni, talora meritati, talora immeritati, ad alcuni cittadini.

Pensiamo solamente al principio che l'ignoranza della legge penale non scusa (essenziale per la possibilità di esistenza di una repressione penale) ed alle conseguenze che ne derivano quando si deve giungere ad una condanna, sentimentalmente ingiusta ma giuridicamente doverosa, di chi ha commesso un reato non conoscendo l'esistenza di norme vietanti un determinato comportamento.

Ed allora: se la legge non è una sanatoria per il passato ma una disposizione per il futuro deve badare soprattutto alle conseguenze che provoca sul complesso sociale.

Poco conta che il divorzio appaia utile a chi è legato da matrimoni mal riusciti se non eleva la moralità sociale e non serve al bene comune; la legge che esaminiamo non corrisponde certo al bene comune.

Conseguenze del costume

E' sempre molto delicato intervenire in una epoca come la nostra nella quale tutti i valori sembrano essere messi in discussione e quando nella società in trasformazione è difficile distinguere le forme tradizionali dai loro contenuti veri, e fare sintesi tra questi valori e i cosidetti « segni dei tempi ». Tutti vogliamo che il benessere sia maggiormente diffuso nel nostro Paese, ma allo stesso tempo ci rifiutiamo di ritenerlo ideale unico ispiratore della nostra azione politica; rifiutiamo anzi il modello di una società che, in nome del benessere, appiattisca ogni valore umano, culturale, sociale, spirituale.

E d'altra parte è da ritenersi per superata la equazione: « società del benessere - società divorzista ». Le scienze sociali hanno superato lo stadio elementare nel quale in ogni correlazione di due fenomeni si intravedeva subito un nesso di causalità o di dipendenza. Bisogna piuttosto prendere in considerazione tutte le variabili che caratterizzano l'uno o l'altro fenomeno. D'altro canto è problematico caratterizzare quella che chiamiamo « società del benessere »; è certo, però, che per tale non s'intende quella contraddistinta dal benessere di fatto ma da una « tendenza » al benessere.

Molti valori sono implicati in quella società: autonomia, successo, cultura intesa come insieme di abitudini, costumi, atteggiamenti e, in genere, modelli di vita. In tale quadro l'introduzione del divorzio diviene un problema di opportunità sociale e morale.

Probabilmente se si proponesse di modificare, alla luce della esperienza, una legge già esistente la posizione degli anti divorzisti non sarebbe quella di chiederne *sic et simpliciter* l'abolizione: in quel caso, anche chi ritenesse il divorzio un danno, si limiterebbe forse ad operare per diminuirne gli effetti nocivi. L'introduzione di un nuovo istituto giuridico però, che rovescia radicalmente la normativa finora esistente, ha bisogno di essere ampliamente dibattuto nel paese, del resto sensibilissimo — ce lo dimostrano i fatti — sia a questo problema specifico, sia a tutto ciò che tocca, sotto qualsiasi aspetto, la famiglia.

Ignoriamo, perché le reazioni sono piuttosto superficiali (poiché l'opinione pubblica, nonostante autorevoli passi compiuti è scarsamente informata) quale lacerazione nel tessuto sociale della nostra società potrebbe comportare l'introduzione del divorzio.

L'introduzione del divorzio può significare — nel nostro Paese — una ulteriore manifestazione di quell'edonismo da tutti deprecato, che da questo fatto — e per ciò che significa, e per l'ampiezza dei casi in cui è possibile ottenerlo, e per il modo in cui viene presentato (liberazione da un impegno ritenuto pesante) — potrebbe avere un accelerato processo di accentuazione.

Nessuno è in grado di valutare a pieno (e la legge in questione non si fa carico nemmeno di precisarne le conseguenze giuridiche), l'inevitabile riflesso che il divorzio avrà, e non solo sotto il profilo sociologico, sul coniuge destinato a subire la decisione dell'altro, sui figli della cui libertà di giudizio non si è tenuto conto, su tutta la vita familiare e, di conseguenza, su tutta la vita sociale.

Sembra strano, che una legge che rivendica i diritti del singolo contro quelli della comunità, in nome di un disimpegno morale verso responsabilità liberamente assunte, e per un accentuato prevalere del proprio piacere sul proprio dovere, venga proposta in uno Stato come il nostro che normalmente si definisce, e soprattutto si auspica, « sociale ».

Se già oggi col matrimonio indissolubile, ci si sposa sovente con leggerezza, e si tende a matrimoni precari, non è difficile supporre che l'introduzione del divorzio potrebbe facilitare un atteggiamento più superficiale, perciò meno consapevole e responsabile, delle persone nei confronti di scelte, quali la formazione della famiglia, per loro natura molto impegnative e vincolanti; incidendo così, non poco, sul costume e sulla mentalità, e non certamente in senso costruttivo.

Affermava il laico Pisanelli nella relazione al codice del 1861: « Quando una legge collocasse sulla soglia del matrimonio e nel suo seno l'idea del divorzio, questa avvelenerebbe la santità delle nozze, turberebbe la onestà, perché questa idea si muterebbe nelle mura domestiche in perenne ed amaro sospetto ».

La semplice possibilità di divorzio rende infatti più gravi le inevitabili difficoltà di convivenza, ed agisce come forza centrifuga in ogni famiglia, anche la meglio ordinata, giacché ogni vita matrimoniale incontra, con maggiore o minore frequenza, ostacoli e difficoltà, momenti di incomprensione e pause di insofferenza; anche l'amore più genuino conosce momenti di crisi, di stanchezza, di dubbio.

« La coscienza, anche inavvertita, che il matrimonio è necessariamente duraturo e che la donazione d'amore nel matrimonio è irrepetibile, aiuta a ritrovare in se stessi la forza di reagire alle tentazioni evasive, di superare i conflitti, di comprendere la posizione degli altri, di costruire un'armonia essenziale alla vita, di perdonare gli errori e i difetti dell'altro.

La possibilità del divorzio costituisce invece un inconscio stimolo ad acuire i contrasti e rendere definitive ed insanabili le divergenze, a scoraggiare ogni volontà di perdono. La donazione d'amore che si realizza nel matrimonio e, che per essere perfetta non può essere che totale

1293

e irrepetibile, se nasce sotto l'ipoteca di una possibile futura rottura diviene necessariamente una donazione condizionata perché rosa dal tarlo della insicurezza e rende, psicologicamente, difficile la realizzazione di quella comunità di spiriti che richiede, per fiorire adeguatamente, fiducia reciproca, donazione senza riserve, serenità ». (Carlo Moro).

E' un assurdo psicologico la supposizione dei divorzisti che l'abolizione dell'obbligo di fedeltà perpetua, rendendo libero il rinnovo dell'atto d'amore, lo renda più profondo, duraturo, felice. « L'obbligo di conformare la vita ad una necessità insormontabile, lungi dal riuscire dannosa alla felicità umana, è una delle componenti più indispensabili appena che la necessità si possa tollerare ». (Comte).

Nel caso del matrimonio, la certezza della indissolubilità, lungi dall'essere un peso per i coniugi che, se si sono sposati, si amano, è una costante spinta alla mutua tolleranza senza la quale nessuna associazione di individui può a lungo durare in pace; la possibilità (che diviene, nelle ore di crisi, speranza) della dissoluzione, crea un sospetto permanente, è una causa continuamente operante per l'inasprirsi dei contrasti: il disagio della situazione presente, acutamente sentito, fa credere convenga mutarla mentre, persistendo, sarebbe possibile migliorarla; si cerca la felicità nel liberarsi dell'altro, mentre la causa del male è in se stessi.

Nessun sociologo serio contesta che nei paesi divorzisti il rischio del fallimento della vita coniugale aumenta, perché il matrimonio dissolubile non può produrre i suoi effetti utili: infatti il vincolo che può essere infranto non trattiene, e il limite, che si imponeva al desiderio, divenuto fluido, contiene energicamente la tendenza a superarlo; vengono meno la calma e la tranquillità coniugali; si apre uno stadio inquietudine in cui l'uomo non si accontenta di ciò che ha. « Il divorzio, lungi dal perfezionare l'istituto, dà libero adito ai più energici appetiti e costituisce un immenso regresso morale » (Comte).

« Il divorzio è una manifestazione scolorita dell'antica rilassatezza sessuale: tornarvi è un semplice regresso ad una primitiva fase umana » (Morelli).

Se i divorzisti sono sinceri, devono ammettere che il trionfo dell'adulterio, la possibilità cioè del matrimonio con l'amante, è la più vera giustificazione sentimentale del divorzio. Molte legislazioni, sulla falsariga del codice francese, avevano tentato di porvi rimedio istituendo il divieto di sposare il complice in adulterio: la evoluzione storica ha fatto cadere quasi ovunque tale limite inefficace, perché superabile nella pratica.

Se esaminiamo le statistiche vediamo come negli Stati divorzisti siano in aumento gli adulteri, talché la diffusione del fatto ha costituito una potente spinta a considerarlo non più illecito penale, ma solo civile; il divorzio, in sostanza, non è una cura per i matrimoni malati; è il ricorso all'eutanasia per seppellire vincoli ancora vivi, non appena attraversino un periodo di crisi; opera negativamente fin dal momento della stipulazione matrimoniale, perché quella scelta avverrà con minore serietà ed accortezza, quando si saprà che un'esperienza fallimentare potrà essere con facilità cancellata e sostituita da un'altra.

Se è esatta l'intuizione del divorzista Leon Blum, secondo cui gli unici matrimoni destinati a resistere sono quelli « calcolati » senza « infatuazioni », non riusciamo a comprendere l'utilità di offrire scelte matrimoniali facili e revocabili.

La maggiore facilità di contrarre il vincolo che, non essendo indissolubile, può essere assunto anche con una convinzione non saldissima, e cioè di prova e di esperimento, spinge ai matrimoni di « infatuazione ».

E' noto come la maggior parte dei divorzi siano di iniziativa di individui che hanno divorziato una o più volte; ciò indubbiamente significa che spesso chi divorzia è un soggetto non idoneo al matrimonio e alla famiglia. Non corrisponde alle finalità sociali di uno Stato, conscio del fondamentale valore di una ordinata comunità familiare, consentire una pluralità di esperienze destinate a risolversi in esperienze fallimentari.

Conseguenze sui figli e sul coniuge incolpevole

Quando si ipotizza l'introduzione del divorzio nella legislazione nel nostro paese, non è lecito trascurare la valutazione, in via preliminare, delle conseguenze che esso è destinato a provocare non solo sulla vita sociale, ma anche sui singoli membri della famiglia. Può essere significativo un confronto fra le proposte di legge in esame e la legislazione della Repubblica popolare di Polonia (legge del 25 febbraio 1964):

ART. 56 - c. 1 « Se fra i coniugi avviene una separazione completa e permanente della vita coniugale, ognuno di essi può chiedere che il tribunale sciolga il matrimonio mediante il divorzio »;

c. 2 « Tuttavia il divorzio non è ammesso, se, nonostante la separazione completa e permanente della vita matrimoniale, esso risulta pregiudizievole agli interessi dei figli minorenni, nati dal matrimonio, o se per altre ragioni la sentenza di divorzio sia in contrasto con i principi della convivenza sociale »;

c. 3 « Il divorzio non è ammesso se viene richiesto dal coniuge esclusivamente responsabile della separazione coniugale, a meno che l'altro coniuge non consenta il consenso al divorzio o se il rifiuto al suo consenso sia, in circostanze date, in contrasto con i principi della convivenza sociale ».

ART. 57 - c. 1 « Pronunziando il divorzio il tribunale stabilisce anche se e quale dei coniugi è colpevole della separazione matrimoniale »;

c. 2 « Tuttavia, se la richiesta è avanzata di comune accordo dai coniugi, il tribunale si astiene dal sentenziare sulla questione che attiene la colpa. In questo caso si ha come risultato che nessuno dei due coniugi è colpevole ».

ART. 58 - « Nel verdetto che stabilisce il divorzio il tribunale decide della patria potestà sui figli minorenni nati dal matrimonio dei due coniugi e decide in quale misura ognuno dei coniugi è tenuto a contribuire alle spese relative al mantenimento e all'educazione dei figli. Il tribunale può affidare la patria potestà a uno dei coniugi, limitandola, per quanto concerne l'altro coniuge, a determinati doveri e diritti nei confronti della persona del bambino ».

ART. 60 - c. 1 « Il coniuge divorziato che non sia stato riconosciuto esclusivamente colpevole della separazione matrimoniale e che si trovi in stato di indigenza, può richiedere all'altro coniuge divorziato di fornirgli i mezzi di sussistenza secondo adeguati bisogni giustificati, a secondo le possibilità di reddito e patrimoniali del coniuge che è tenuto a provvedere al mantenimento »;

c. 2 « Se uno dei coniugi è stato riconosciuto unico responsabile della separazione matrimoniale e il divorzio ha come conseguenza il reale peggioramento della situazione materiale del coniuge non colpevole, il tribunale, su richiesta di quest'ultimo, può decidere che il coniuge colpevole è tenuto a contribuire, in modo adeguato, a soddisfare giustificate esigenze del coniuge innocente, anche se questo non si trova in stato di indigenza ».

Ci sembra meritevole di considerazione lo spirito che ha animato il legislatore, per quanto riguarda i figli, sia il coniuge incolpevole.

1294

E' significativo, nelle norme del codice polacco, che nonostante la separazione colpleta e permanente, il divorzio non è ammesso quando risulti pregiudizievole agli interessi dei figli minorenni nati dal matrimonio. Da rilevare è il fatto, ma più ancora la motivazione. I figli vengono considerati all'interno della famiglia, segno e realtà vivente di una unità che non può essere spezzata senza loro danno.

Nell'ammettere le gravi conseguenze per i figli minori di una frattura dell'unità familiare concordano psicologi, giuristi, sociologi, persone cioè, per loro stessa competenza, attente ai riflessi che i fatti esercitano o provocano sia sul piano della vita interiore, sia sotto l'aspetto legale e di costume, sia in ordine ad una convivenza civile e sociale.

E' pacifica acquisizione, fra gli psicologi, che la carenza di una unione familiare nei primi tempi della vita dei bambini genera gravi disturbi di natura psichica.

Analisi più attente hanno, di fatto, confermato come certi squilibri (talvolta al grado di nevrosi) finora considerati di tipo costituzionale, sono piuttosto legati a carenze di vita affettiva o comunque a gravi disarmonie familiari e alla divisione dei coniugi.

Così, un certo tipo di insicurezza psicologica, che pesa per tutta la vita soprattutto nei momenti più delicati e impegnativi come quelli decisionali, è spesso da collegarsi alla lacerazione dell'unità familiare.

Altrettanto si verifica per alcune espressioni di aggressività, di ostilità, di diffidenza e in genere di chiusura nei confronti degli altri, quando addirittura non si giunge ad un generico istinto di ribellione e di rivolta, nocivo comunque ad un proficuo ed ordinato vivere civile.

In una accurata ed attenta analisi di alcune forme di contestazione o meglio, del ribellismo giovanile, più di un sociologo ne ha indicato nella difficile e traumatica esperienza familiare, la causa prima, pur se remota.

Né vale il dire che il divorzio sanzionerebbe una divisione già in atto, perché solo in parte è vero, e perché, essendo il divorzio affidato alla discrezione dei singoli, ignorando la comunità familiare, finisce piuttosto col provocare e accrescere tali divisioni, con lesioni a danno di altri membri della famiglia.

Il problema non è, se guardiamo al vero bene della intera comunità familiare, quello di favorire la dissoluzione di un vincolo e la fuga da responsabilità contratte, quando il vincolo è incrinato o anche profondamente leso, quando piuttosto di operare per il suo ricomporsi, tenendo sempre presente che il solo mezzo che consente di ricercare il proprio vero bene personale è, in realtà, nel bene comune.

Cadremmo altrimenti in una visione individualista e solo funzionale della famiglia, che non ne riflette la natura profonda, e non è in sintonia con lo stesso dettato costituzionale che della famiglia conserva una concezione societaria.

Un aspetto preoccupante è la solitudine dei figli dei divorziati. Il paragone con i figli delle coppie felici si crea per loro inevitabilmente, nella scuola, nella vita e porta i figli di separati o di divorziati a un senso di inferiorità che si esprime in atteggiamenti negativi per la crescita del bambino.

Vi è un passo significativo del senatore comunista professor Ossicini, docente di psicologia nell'età evolutiva: « Qualsiasi disunione dei genitori è grave per i figli, specie per quelli piccoli. Questo è così evidente che può apparire banale. Se col divorzio aumenterà il numero delle famiglie disunite non so dirlo. Ma come psicologo debbo dire che, se aumentassero, da questo punto di vista sarebbe dannoso. Se fosse introdotto bisognerebbe consigliare tutti gli accorgimenti per limitarne gli effetti sui figli. Questi non sono qualcosa di cui i genitori possono decidere, come fosse materiale a loro disposizione. Nessuno li obbliga a metterli al mondo, ma se hanno figli si assumono delle responsabilità. E la responsabilità fondamentale è che i ragazzi non debbono subire contraccolpi patologici per colpa dei genitori; e quindi, divorzio o non divorzio i coniugi devono organizzare la loro esistenza in modo che i figli non siano usati, come spesso accade, per la loro polemica. Per me è terrificante vedere come spesso i figli sono usati per dividersi » ... « Negli psicologi e negli psichiatri — ha detto ancora il professor Ossicini — anche in quelli che per la loro formazione ideologica sono favorevoli al divorzio, lei troverà delle grosse perplessità; perché c'è in tutti, laici o cattolici, divorzisti o antidivorzisti, la preoccupazione di non supplire con uno strumento giuridico a quello che è un problema psicologico. C'è, insomma, la preoccupazione di non arrendersi: di non togliere cioè all'uomo la fiducia ma di invitarlo ad aiutarlo a superare i problemi della vita e non ad eluderli. Come psicologo, in sostanza, tengo a dire questo: che la dissoluzione della famiglia non è principalmente un fatto giuridico o un fatto socio-economico, ma è prevalentemente un fatto psicologico. E bisogna evitare che accada. Io penso che dovremmo lavorare molto al riguardo, con l'igiene mentale, con l'igiene prematrimoniale, con l'analisi psicologica ».

Certamente sui figli si ripercuote negativamente la mancanza di serenità nella famiglia, per cui può essere meglio, per alleviarne il danno, arrivare qualche volta alla separazione legale.

Non sono identici però divorzio e separazione per i riflessi sui figli; infatti il divorzio crea un disorientamento maggiore perché li immette in una nuova famiglia legalmente costituita sostituendo stabilmente e affettivamente il padre o la madre, tuttora vivente; per di più il divorzio provoca una innaturale mescolanza di figli; si pensi alla possibilità di un matrimonio fra due divorziati, ciascuno con prole nata dai precedenti matrimoni, alla quale si aggiungono altri figli nati dall'unione tra i due: avrebbero tutti ugualmente uno stato giuridico di « figlio legittimo », è vero, ma, ripetiamo la giusta asserzione di Ossicini: « ... non si può supplire con uno strumento giuridico a quello che è un problema psicologico ».

L'ipotesi solo apparentemente analoga delle nozze fra vedovi è, in realtà, profondamente diversa non esistendo più uno dei genitori.

Nel caso del matrimonio fra divorziati la situazione dei figli, del padre, della madre, o di entrambi i coniugi risulta profondamente ibrida; nella separazione legale, pur dolorosa, il rapporto diretto tra i figli e ciascuno dei due genitori viene conservato, senza interventi e mescolanze legalizzate che, anziché armonizzare, si sovrappongono e disorientano.

I coniugi, falliti come tali, possono, nella separazione, tentare di non fallire almeno come genitori, e possono responsabilmente accettare, nell'interesse superiore dei figli, i sacrifici che ciò impone. Con il divorzio ciò è più difficilmente realizzabile.

Il problema sociale dei figli però è ancora più a monte: il legislatore deve scegliere quale tipo di matrimonio tuteli meglio l'interesse dei figli; e nessuno può sostenere che un vincolo facilmente solubile li tuteli meglio di un sistema stabile di matrimonio indissolubile.

Ogni anno negli Stati Uniti mezzo milione di bambini di cui due terzi sotto i dieci anni rimane senza famiglia per colpa del divorzio (*Time*, 11 febbraio 1966). Questo è l'aspetto più drammatico del problema che non può lasciare indifferente il giurista, il sociologo, il politico, e di cui deve occuparsi il legislatore, il quale realisticamente avverte i limiti di questa legge di cui qualcuno ha idee miracolistiche. Con la proposta di legge in esame si possono fare grandi danni al costume, mentre pochi sono i vantaggi della sua applicazione ai casi singoli.

Il divorzio nuoce anche agli stessi interessi privati dei coniugi: quando il matrimonio è in crisi, le persone meno adatte a fronteggiarla, a scegliere da sole la soluzione giusta, sono i coniugi interessati. La possibilità per

loro di sbagliare è alta, sopraffatti come sono dai sentimenti, a volte mal consigliati da terzi. Da qui il gravissimo dovere della società e dello Stato di porsi di fronte a cittadini che si trovano in una grave crisi familiare con un atteggiamento nuovo, con strumenti davvero moderni e adatti a fronteggiare le difficoltà per salvare, fin che è possibile, la famiglia.

Particolarmente si impone al legislatore la considerazione più umana e rispettosa della sorte del coniuge non colpevole e delle conseguenze che il divorzio ha sulla sua vita. E' opportuno parlare di « coniuge non colpevole » e non della « donna », in quanto il problema deve essere posto in termini generali, anche se, per ragioni particolari, legate al costume e alle condizioni socio-economiche del nostro paese, la condizione più grave drammatica, è di solito quella della donna.

Il progetto di legge in esame prevede l'iniziativa unilaterale per lo scioglimento del matrimonio; non si esige in alcun modo il consenso dell'altro coniuge. Ciò accade, sia nei « casi pietosi » elencati nella proposta, sia per il passaggio da separazione a divorzio dopo un certo numero di anni; neppure in questo ultimo caso si considera se la iniziale separazione fu « per colpa » o « consensuale »; si rifiuta perciò l'emissione di un giudizio sul fatto che è a monte del divorzio; conseguentemente non si prende minimamente in esame la possibilità di giungere a negare concessione del divorzio, se l'altro coniuge vi si oppone, come invece è previsto dalla normativa in atto in molti paesi divorzisti. Nel progetto di legge si riscontra una totale indifferenza sull'accertamento di chi abbia la responsabilità del fallimento matrimoniale. Il giudice constata solo che non esiste più tra i coniugi « la comunione spirituale e materiale di vita corrispondente alla funzione del matrimonio ».

In sostanza, con questa legge, ci si preoccupa solo di garantire la libertà di uno dei due coniugi, non valutando l'offesa che questo atto può arrecare all'altro coniuge che potrebbe, e giustamente, rivendicare la « libertà » di non trovarsi nella condizione di divorzio senza averlo non solo voluto, ma neppure accettato. E' da notare che questo tipo di divorzio, a prescindere dalle ingiuste conseguenze che da ciò potranno derivare, apre una strada agevole e piana allo scioglimento dei matrimoni.

Il progetto di legge è anche carente nella regolamentazione della posizione dei singoli coniugi dopo la sentenza di divorzio.

Si prevede solo che essi perdano ogni diritto e ogni dovere reciproco. Non è difficile immaginare come possano registrarsi abusi ed evidenti ingiustizie (anche sul piano patrimoniale, oltre che su quello morale e sociale), proprio a danno del coniuge non responsabile dei fatti che hanno provocato lo scioglimento del matrimonio. Le norme disciplinanti il post-divorzio restano sostanzialmente quelle ora in vigore per le separazioni; mentre sull'istituto della separazione e la sua normativa si appuntano molte critiche, è un errore applicarle al nuovo istituto previsto. Non c'è, nella valutazione delle conseguenze, una « precisa conoscenza delle esperienze vissute dagli altri paesi che non può esaurirsi nel puro e semplice riferimento al numero di quelli che hanno adottato l'istituto del divorzio, dovendosi invece estendere alla valutazione dei risultati (in quei paesi) conseguiti. (COSTANTINO MORTATI, *L'Astrolabio*, 27 aprile 1969).

Riteniamo che una particolare attenzione debba essere rivolta alla posizione della donna dopo il divorzio. L'esempio di quanto accade nei paesi dove le revisioni delle varie leggi di divorzio sono soprattutto richieste dalla sfavorevole condizione nella quale si trovano le donne divorziate, è assai indicativo.

Un'inchiesta di *Newsweek* in USA (riportata in *Panorama* del 25 maggio 1967) riferisce: « L'angoscia spinge molto donne divorziate a cercare l'aiuto dello psicanalista o quello, certo peggiore, dell'alcool ». « La percentuale dei suicidi tra le donne divorziate è di tre volte superiore a quello delle sposate ». Non è possibile supporre che le cose in Italia andrebbero diversamente. E' alquanto utopistico puntare ottimisticamente sulla emancipazione femminile. Per essere realisti, bisogna tener conto di una radicata e niente affatto tramontata mentalità maschile che, salvo naturalmente le eccezioni, tenderà a considerare la donna italiana divorziata più una persona da sfruttare che una donna da sposare.

Questo atteggiamento maschile è indubbiamente riprovevole, ma è vano ignorarlo: nessuno ignora quanto accade spesso alle donne vedove anche se giovani, o alle non sposate, ad iniziativa di uomini che approfittano della loro solitudine e del loro bisogno di affetto.

La donna italiana è indubbiamente emancipata e avviata ad una più matura coscienza della propria dignità e dei propri diritti; a questo fatto però non corrisponde — la cronaca lo testimonia tutti i giorni — una generalizzata presa di coscienza degli uomini.

Dobbiamo quindi ripetere che il problema del divorzio doveva porsi dopo la modifica della legislazione della famiglia e non prima; inserito ora, nell'attuale criterio legislativo e del costume, spesso lesivo dei diritti della donna, la posizione della stessa diverrebbe più grave.

La proposta di legge in esame non si preoccupa né di creare nuove norme conseguenti all'introduzione del divorzio nel nostro ordinamento, né di addivenire a provvidenze giuridiche e sociali che regolino la situazione economica dei coniugi separati; non considera che la legislazione attuale non garantisce la donna, non prevedendo né una effettiva comunione dei beni tra i coniugi, né la tutela adeguata sul patrimonio familiare. Il divorzio oggi ridurrebbe la donna di ceto medio, che è spesso una casalinga, e ancora più quella del ceto piccolo-borghese e operaio, in una condizione economica quanto mai disagevole, con i figli a carico e assorbita dalla loro educazione.

In conclusione, sarebbe la donna italiana, per la situazione obiettiva del nostro Paese, a subire, soprattutto quando non è più giovane, gran parte dei danni del divorzio.

Interventi sociali per la crisi della famiglia

Di fronte ai matrimoni in crisi, lo Stato non può limitarsi a sancire i definitivi fallimenti, ma deve operare efficacemente sul terreno sociale, partendo da un'attenta diagnosi dei malanni familiari.

Accertata la natura e le caratteristiche della crisi, allo Stato e alla comunità civile si impone un intervento in campo sociale, secondo lo spirito della Costituzione che non vuole limitare i compiti dello Stato alla repressione giudiziale. Gli studi sociologici di ogni parte del mondo, indicando la strada più moderna: la società civile deve offrire alle famiglie in crisi il sussidio utile e prezioso di gruppi di specialisti, che con la loro multiforme competenza e attraverso un paziente lavoro, cerchino di prevenire e curare le crisi familiari. Sono noti a tutti i consultori familiari, dell'Australia, Inghilterra, Stati Uniti, che hanno ottenuto risultati clamorosi. Il rapporto della Commissione legale inglese per la riforma della legge sul divorzio (Londra 1966) afferma: « Noi siamo impressionati dal lavoro svolto dai consultori matrimoniali, e speriamo che essi saranno posti in condizione di estendere la scala delle loro operazioni. Se più matrimoni saranno salvati dal fallimento, noi crediamo che la medicina di preparazione prima del matrimonio, e l'aiuto durante il matrimonio, darà migliori risultati dei tentativi di intervento dopo che il fallimento è avvenuto ».

L'esperienza nei paesi divorzisti individua il principale ostacolo ai metodi di prevenzione e di cura delle crisi familiari, proprio nel divorzio e nelle sue ripercussioni negative sul costume sociale. E' difficile infatti l'opera

di preparazione dei giovani ad una scelta matrimoniale matura e responsabile, quando essi vedono gli adulti, a volte i genitori, liberarsi con tanta facilità del matrimonio attraverso il divorzio; è altrettanto difficile convincere i coniugi a sottoporsi a pazienti e lunghi colloqui con gli specialisti dei consultori, quando sanno che il giudice rapidamente potrà liberarli dal matrimonio.

Un tribunale per la famiglia

Per sua stessa natura, la comunità familiare ha una fisionomia ben precisa e implica una serie di problemi, anche specifici, che esigono una particolare attenzione: può dar origine al suo interno a controversie e persino a conflitti, che certamente meglio possono essere compresi, affrontati e risolti da un organo giudiziario specializzato, con giudici volontari, forniti delle particolari doti umane richieste in questo campo e capaci di apportare indispensabili sussidi (assistenti sociali, medici, psicologi, psichiatri). Non giova infatti ad una adeguata comprensione di problemi, quali appunto quelli familiari, che toccano l'intimità delle coscienze e la sfera delicata dei sentimenti, la pluralità degli organi giudiziari, oggi competenti in materia (tribunale civile, corte di appello, giudice tutelare, tribunale per i minorenni).

Non esprimiamo evidentemente un giudizio sulla capacità delle persone ma esprimiamo una semplice valutazione di fatto. Tutti sanno come inevitabili conflitti di competenza, difetto di specializzazione dei giudici, in particolare per quanto attiene agli aspetti sociologici e psicologici dei problemi, siano spesso causa di ritardo negli interventi, che proprio al fine di una bene intesa efficacia dovrebbero essere il più possibile tempestivi; per di più la stessa delicatezza della materia da trattare esige una procedura, non solo più snella e adeguata, ma anche più idonea all'accertamento dei fatti e alla loro comprensione.

Per questo si pone, e non da oggi, la necessità di istituire il « tribunale della famiglia », non ridotto a sezione specializzata del tribunale ordinario, ma con competenza su tutte le controversie civili e penali che interessano la famiglia. Oltre ai normali poteri di decisione, esso dovrebbe avere quelli, non meno importanti, di carattere consultivo e conciliativo in ordine a situazioni familiari patologiche o comunque difficili. Il tribunale della famiglia diverrà indispensabile se saranno approvate le proposte di riforma del diritto familiare all'esame del Parlamento.

Per la famiglia in crisi è indispensabile l'esistenza di un tribunale a cui non solo sia possibile ricorrere in sede decisionale, ma a cui si possa chiedere aiuto nella ricerca di soluzioni conciliative e consulenze, talché divenga anche uno strumento di promozione e di sostegno nella graduale acquisizione della nuova visione della famiglia in un piano di progresso umano e civile.

Un settore d'intervento del tribunale della famiglia dovrebbe essere quello relativo, in modo generale, al bene dei minori quando la loro salute, la loro educazione, la loro stessa moralità siano compromesse.

Appare evidente (rimandando alle sedi opportune una analisi più dettagliata e un esame più puntuale e approfondito) che la proposta di istituire il tribunale della famiglia ottempera all'esigenza di tutelare il bene sociale rappresentato dall'unità e dall'integrità della famiglia.

L'ipotesi di un tribunale della famiglia vuole, in pratica sostituire all'immagine del giudice a cui si associa quasi per istinto quello di colpa, di processo, di pena, quella di un « operatore sociale » chiamato a concorrere al progresso comune verso una società più pacifica e giusta nella quale ci sia pieno rispetto per ogni persona, tutela per il diritto di ognuno, coscienza della responsabilità personale di dover concorrere al bene di tutti per realizzare il proprio bene.

Riforma del diritto di famiglia

Un capitolo particolare di una adeguata « politica per la famiglia » è quello che più da vicino riguarda la sistematica giuridica nel contesto della quale porre il problema del divorzio, che è e rimane un provvedimento, legislativo parziale e l'ultimo al quale giungere, eventualmente, dopo aver studiato il problema nella sua globalità.

E' assurdo affrontare l'esame del provvedimento sottoposto al nostro giudizio che incide sulla caratteristica fondamentale del matrimonio e della famiglia italiana, disinteressandosi completamente di tutte le possibili implicazioni e ripercussioni nel contesto giuridico in cui opera. Afferma autorevolmente Costantino Mortati: « Degna di nota ed assai significativa è la constatazione che sulla necessità prospettata, di una considerazione integrale sul problema della famiglia e sulla adozione di molte delle misure prima esemplificato, concordano due proposte di iniziativa parlamentare; una di parte comunista, presentata alla Camera nella IV legislatura (n. 3900) l'altra di parte democristiana nell'attuale legislatura (n. 703) (a tacere del più limitato disegno di legge governativo presentato dal ministro Reale). Ed è ragione di sorpresa la constatazione che nella discussione in corso sul progetto dell'onorevole Fortuna tale necessità, così vivamente avvertita nell'opinione pubblica, sia del tutto ignorata... ». « Né sarebbe fondato assegnare all'invito di ampliare i termini del dibattito, il significato di un espediente rivolto a rinviare *sine die* la soluzione del problema. Non si può non convenire sull'urgenza di pervenirvi e sembra che ormai dopo vent'anni dalla nuova Costituzione, cha ha posto i principi direttivi per il rinnovamento dell'istituto familiare, sia giunto il momento di pervenire ad una conclusione che soddisfi alle attese del Paese » (*L'Astrolabio*, 27 aprile 1969).

E' concorde quanto diffusa opinione, che tutta la legislazione familiare debba essere rivista e riformata, come non corrispondente più (date le profonde trasformazioni avvenute nella vita sociale e di conseguenza nella comune mentalità), ad una effettiva realtà. « In cielo » diceva il Newman « non è così, ma qui in terra vivere è cambiare: essere perfetti significa avere spesso cambiato ». Ciò non significa ovviamente che debbano cambiare i princìpi essenziali e i valori fondamentali: devono cadere quelle incrostazioni che il tempo spesso accumula su uomini e cose; devono essere riviste quelle applicazioni concrete dei valori che sono solo la conseguenza di un costume, anche se possono venir scambiate per aspetti caratteristici e caratterizzanti i valori fondamentali.

Esistono, in Parlamento, tre diverse proposte di legge per la revisione del diritto di famiglia, che ovviamente riflettono un modo nuovo di regolare la vita della famiglia, pur ispirandosi a criteri tra loro diversi, in corrispondenza alle specifiche visioni che i presentatori hanno della esistenza umana e della storia.

E' interessante osservare come, pur in presenza di premesse ideologiche e di soluzioni conseguentemente diverse esse affrontino alcuni problemi comuni.

L'essere una famiglia comunità fra pari, parità che ha il suo fondamento nella eguale dignità di ogni persona che la Costituzione definisce « uguaglianza morale e giuridica dei coniugi » (articolo 29), richiede che ogni decisione (la comune residenza, il criterio e la conduzione della vita familiare, l'esercizio della « potestà sui figli ») siano prese in comune, nel rispetto cioè dell'originale e positivo contributo di ambedue i coniugi in un sereno confronto ed in un dialogo aperto. In questa prospettiva si indebolisce, come è evidente, la concezione dell'uomo « capo della famiglia », l'attuale normativa della « patria potestà », e comunque la preminenza maschile ritenuta finora elemento essenziale per la coesione del nucleo. Al principio della potestà di uno, si sostituisce la collaborazione dei coniugi, non solo per quel segno dei tempi

1284

nuovi che è l'emancipazione della donna, ma per un motivo più profondo radicato sulla comune e pari dignità delle persone e si esprime nel contesto sociale e familiare.

L'intervento del giudice nei casi in cui l'accordo fra i coniugi non sia raggiungibile, e quando ciò provochi un grave pregiudizio per l'interesse dei figli, non tende a tutelare un equilibrio tra contrasti, ma salvaguarda il principio etico irrinunciabile per la stessa dignità e delle persone, ed è al tempo stesso strumento di unità non formale ed esteriore, ma autentica e sostanziale.

Nella logica della famiglia «comunità fra pari» sarà da prevedere una nuova regolamentazione del regime patrimoniale che si fondi sulla comunità di beni. Nessun aumento di patrimonio infatti, una volta formatasi la famiglia, può considerarsi opera di uno solo dei coniugi: tutti e due vi partecipano, con un comune lavoro, in esso compreso il lavoro domestico della donna.

Si dovranno insieme stabilire nuove norme per la successione, in modo che con la morte di uno dei due coniugi, non accada che l'altro, se non proprio estromesso, resti ai margini di quella comunità di beni alla cui formazione ha concorso. Da ciò conseguirà la limitazione dei diritti dei parenti, a vantaggio del coniuge superstite e dei figli, con opportune facilitazioni fiscali.

Altro problema è quello di garantire che la famiglia abbia origine da un consapevole, libero e mutuo consenso, premessa alla sua solidità e sanità; in tale prospettiva si impone una revisione dell'età necessaria per contrarre un matrimonio ed assumere le conseguenti responsabilità; non può dare queste garanzie l'età minima oggi prevista dalla legge.

Di fronte ai «minimi» attuali non si può non restare perplessi, particolarmente se si considera come le riduzioni dei limiti di età siano spesso richieste per errori in cui i ragazzi sono incorsi. Oggi c'è una precocità nello sviluppo e nella maturazione dei giovani; non si può però dimenticare che molti matrimoni sono in crisi perché contratti in età giovane. Avvalora la tesi dell'aumento del limite minimo di età, il passaggio dalla famiglia patriarcale ad una famiglia mononucleare che priva i giovani coniugi di apporti di consiglio e di aiuto da parte degli anziani. D'altro canto, per atti di minor peso o importanza del matrimonio, si ritiene che la capacità giuridica si raggiunga a 21 anni; non si comprende come si possa considerare una persona di 14 anni matura per una delle scelte più impegnative per la vita propria e dei figli che verranno.

Un altro grosso problema affrontato, sia pure in modo diverso dalle proposte di riforma del diritto di famiglia è quello della tutela degli illegittimi e dei figli adulterini. E' falso che il divorzio possa sistemare la posizione dei figli illegittimi; abbiamo dimostrato che il numero degli illegittimi supera nei paesi divorzisti, di molte volte quello degli illegittimi italiani. Non è vero neppure che il divorzio risolverà il problema del riconoscimento degli adulterini: lo ammettono gli stessi divorzisti più esperti (Luzzati, in *Epoca* 11 maggio 1969).

Diversi sono i due problemi: per gli illegittimi si tratta di una difesa dei loro diritti sia in ordine all'ampliamento dei casi di ricerca della paternità, sia in ordine alla doverosa cura della loro educazione, oltre che del loro giusto mantenimento. Per gli adulterini il problema è più difficile e complesso: bisogna trovare una soluzione che concili la tutela doverosa dell'unità familiare con i diritti propri dei figli; i progetti di legge propongono soluzioni diverse, ma tutti, è da constatare, risolvono il problema al di fuori del divorzio.

La necessità di riforme nel diritto familiare si estende anche al codice penale: è opportuno prevedere quale reato il contrarre matrimonio ponendo dolosamente condizioni tali da rendere nullo o comunque annullabile, il matrimonio stesso.

Chi agisce in tal modo viola gravemente i fondamentali princìpi pratici ispiratori della condotta umana, arrecando per di più grave danno all'altro coniuge ed ai figli.

Appare evidente la necessità di sopprimere le norme che prevedono la estinzione di reati quali la violenza carnale, gli atti di libidine, il ratto, la corruzione di minorenne con un successivo matrimonio contratto tra l'autore del reato e la persona offesa.

Tali norme sono lesive di una sana concezione della famiglia e in ogni caso sono violazioni della dignità dei singoli membri che la compongono. In questo quadro il reato di incesto deve essere punito sempre e non solo, come attualmente, quando da esso derivi pubblico scandalo. Il concetto di pubblico scandalo tiene presente solo il rapporto famiglia-società, e non quello prioritario tra i membri della famiglia che sono profondamente lesi dal reato di incesto, così come ferito e violato è il carattere comunitario della famiglia. Sono pure da considerare le proposte di abolizione delle attenuanti giustificate da motivi di onore proprio e del congiunto in tutti i delitti di aborto, di infanticidio, di omicidio e di lesioni personali.

Argomento insorgente è quello dell'adulterio, soprattutto ora che la Corte Costituzionale ha sancito la doverosa parità anche in questo caso fra marito e moglie.

E' significativo constatare a documentazione del sostanziale accordo che esiste sul criterio di parità, come tutte le proposte, pur proponendo diverse soluzioni, ad esso si richiamino.

E, ci pare una strada che può utilmente essere percorsa.

Modifica alle norme sulla dichiarazione di nullità del matrimonio civile

L'opposizione al divorzio non è una intransigente difesa della normativa vigente in materia matrimoniale.

Noi proponiamo anzi di bilanciare l'indissolubilità con un rigore maggiore nella costituzione del vincolo; dobbiamo richiedere maggiori requisiti per un matrimonio valido; se scopriamo che non c'erano al momento della celebrazione, non dobbiamo esitare ad eliminare retroattivamente il vincolo.

Non è lecito configurare questo atteggiamento come una tendenza a dare funzione vicaria o surrogatoria, rispetto al divorzio, all'annullamento (che è in realtà una dichiarazione di nullità).

L'annullamento, seriamente praticato, toglie di mezzo le piante nate male, e ciò è un bene sociale; il divorzio, a prescindere da altro, mina invece le piante nate bene, le rende asfittiche per la mera potenziale eliminazione. L'annullamento è un atteggiamento leale dello Stato verso la persona umana e ne elimina la strumentalizzazione a un ordine sociale, formalistico; il divorzio sollecita istinti eversivi, antisociali e sviluppa l'egoismo dell'individuo, spingendo questo «a liberarsi» del nucleo familiare, ad esonerarsi da una posizione di sopportazione doverosamente dativa.

Certo è necessario avere chiari i limiti della riforma. Se essa non riguardasse solo i vizi costitutivi dell'atto, potrebbe risultare, oltre che equivoca, socialmente dannosa ponendo in condizione di privilegio i più astuti, spinti a precostituire consapevolmente al momento della stipula, elementi di prova diretti a far conseguire il risultato sostanziale dello scioglimento.

Sarà necessario tenere fermo il principio per cui la società familiare, con i suoi connotati tipici, è originata, secondo la Costituzione, esclusivamente dal matrimonio e non si potrà incidere sulla disciplina di questo, nel senso di modificare il *minimum* degli elementi costitutivi necessari per la sua giuridica individuazione, oltre questo limite: che per l'esistenza del matrimonio non possono richiedersi elementi tali da togliere alla famiglia il suo potere di autosufficienza come nucleo, indipendentemente da

quella che possa essere stata la soggettiva inclinazione dei coniugi al momento della stipulazione del vincolo; elementi tali cioè, da dare assoluta prevalenza all'individualità della volizione anziché all'oggettività di quella entità unitaria ed organica, nella cui unità si ravvisa il fine superiore giuridicamente rilevante.

Anche con questo limite insuperabile vi è però molto da modificare nel codice civile, soprattutto in materia di consenso.

E' da escludere la costituzionalità di una norma che ammetta la rilevanza di un errore sulle qualità dell'altro coniuge esclusivamente intendendolo come vizio di valutazione del soggetto errante, indipendentemente da una puntuale considerazione circa la sua oggettiva idoneità ad incidere su quel particolare modo di intendere la vicenda del rapporto.

Non è ammissibile però che, in un momento evolutivo della civiltà giuridica nel quale si tende a tutelare la libertà e la spontaneità della persona umana, conferendo rilievo, soprattutto a certe condizioni, alle riserve mentali, alle presupposizioni, alla stessa ignoranza di effetti giuridico-pratici, sta più facile annullare una compravendita che un matrimonio. Non regge certo l'obiezione che il matrimonio è «troppo importante perché si possa annullarlo agevolmente»; qui si annida l'errore, fondato su una prospettiva di ordine sociale formale «a tutti i costi». Il problema invece, è di garantirsi dalle frodi processuali affinché non si contrabbandi per annullamento quello che nella realtà sarebbe un divorzio.

Sembra opportuno ravvisare un difetto di consenso anche quando i soggetti siano capaci di intendere e di volere, ma in concreto, al momento della celebrazione del matrimonio, uno od entrambi non siano stati «in grado di intendere sufficientemente il significato... e di volerne gli effetti... avutosi riguardo per il giudizio di sufficienza, alla loro personalità, dalle frodi processuali, affinché non si contrabbandi per annullamento quello che nella realtà sarebbe un divorzio.

Coerentemente, va accolto il principio della invalidità del consenso simulato, e del consenso accompagnato dal rifiuto di assumere uno o più degli obblighi essenziali al vincolo coniugale (coabitazione, fedeltà, assistenza morale e materiale). Si pensi ai matrimoni di giovani donne straniere con uomini anziani inabili, esclusivamente al fine di acquistare la cittadinanza locale.

Il nostro diritto civile ha storicamente mutuato dal diritto canonico la concezione dell'errore dei nubendi; esso è causa di nullità del matrimonio quando, riguardando le qualità dell'altro coniuge, si risolve in errore sull'identità della persona. Il codice canonico ammette però la nullità, quando un coniuge abbia creduto che l'altro fosse libero ed invece era schiavo, ipotesi storicamente superata ma che indica una notevole apertura: la considerazione radicale dello stato giuridico generale come qualificazione diversiva della identità della persona.

Caso analogo può essere quello in cui l'errore è caduto sull'individuazione di una personalità morale, resasi evidente dopo il matrimonio come radicalmente diversa. Sono frequenti i casi di doppia vita o di doppia personalità: si scoprono persone «per bene», che avevano un precedente vincolo matrimoniale, sia pure sfornito di effetti civili, o che erano state condannate per gravi reati relativi alla moralità pubblica, al buon costume, alla prostituzione, al traffico o all'uso di stupefacenti. Non è possibile dire all'altro coniuge che l'errore è irrilevante, che il vincolo è valido.

Ma vi sono altri casi: non basta sancire, come ora si fa, che il matrimonio è invalido quando il consenso è estorto con violenza fisica o morale.

E' noto come nascono certi matrimoni, frutto di una garbata, ma costante e pressante insistenza ambientale, che non disdegna di strumentalizzare affetti, autorità, devozione, per giungere, attraverso un allentamento volitivo, a carpire il consenso. Si pone di conseguenza l'opportunità di elevare il timore reverenziale a motivo di nullità; attraverso questa strada si eliminano molti casi pietosi, che servono di alibi per l'introduzione del divorzio automatico previsto dalla legge.

La via che noi proponiamo per il superamento delle anomalie dell'attuale normativa in materia matrimoniale è indubbiamente più adeguata di quella voluta dalle proposte di legge.

Si è polemizzato contro l'annullamento per fare le virtù del divorzio. In realtà, gli specialisti in questo campo sanno che il confronto sul piano tecnico è tutto a vantaggio dell'annullamento. Il divorzio non è un sistema giuridico scientificamente costituito: è una serie di espedienti per cercare di sistemare le possibili occasioni di crisi coniugali. Nei cinquanta Stati Uniti d'America esistono 47 motivi di divorzio. Nella Unione Sovietica non ne esiste nemmeno 1; tutto è rimesso alla discrezione del giudice. Né la legge né il giudice riescono però a svolgere un lavoro serio in questo campo, perché non hanno a disposizione criteri precisi ai quali riferirsi.

Il divorzio, è un non-processo, senza prove, senza discussioni, senza inchiesta, senza possibilità perciò del giudice di svolgere la sua vera funzione. Egli deve limitarsi a prendere atto di una situazione sostanzialmente già decisa dai coniugi o addirittura da uno solo di essi.

La differenza dell'annullamento rispetto al divorzio è che si tratta di un processo vero con prove, inchieste, discussioni, con una sentenza motivata e la possibilità per tutte le parti di tutelare i propri interessi; soprattutto con la possibilità della società, nel pubblico interesse, di intervenire a controllare e frenare gli arbitri dei privati. L'annullamento ha radici profonde nella scienza giuridica, è stato arricchito e affinato da una giurisprudenza secolare. Non è una soluzione vicaria ma la soluzione scientifica offerta dalla tecnica giuridica.

Una politica per la famiglia

Il nostro atteggiamento non si riduce alla ricerca di rimedi giuridico-formali per i matrimoni in crisi, che sono una minoranza rispetto alla generalità delle famiglie, ma si preoccupa di tradurre nella realtà i princìpi della Costituzione repubblicana che ha riconosciuto il carattere originario e autonomo della società familiare, ed ha impegnato lo Stato ad «agevolare con misure economiche e altre provvidenze, la formazione della famiglia e l'adempimento dei compiti relativi» e a «proteggere la maternità, l'infanzia e la gioventù favorendo gli istituti necessari a tale scopo» (articolo 31).

Riteniamo doveroso l'impegno per l'attuazione di una «politica per la famiglia» di tutte le forze sinceramente democratiche e perciò consapevoli che i valori della libertà e dignità umana sono fondamentalmente unici e quindi vanno difesi a qualsiasi livello, e particolarmente a quello della famiglia, nella quale risiedono le sorgenti stesse dell'educazione e della formazione delle persone alla realtà e necessità della vita comune.

E' da riprovare si insista su ciò che ci divide (il divorzio) e si perda l'occasione di portare avanti la soluzione dei problemi sui quali siamo uniti, e che nel campo della famiglia sono molti ed urgenti.

Uno Stato democratico, preoccupato della vita sociale del Paese, non ignorando l'importanza basilare del matrimonio, deve predisporre leggi adeguate che ne tutelino la sanità e la consapevolezza, sin dal primo suo sorgere, facendo un'opera preventiva per eliminare la ignoranza e l'irresponsabilità con la quale si procede talvolta al matrimonio senza conoscere o tener conto dei gravi fattori patologici, ereditari o no, destinati fatalmente a pregiudicare, fin dalla partenza, la serenità e la durata della vita coniugale.

1209

Occorre che ogni individuo desideroso di sposare sia messo di fronte alla realtà ed alla responsabilità delle condizioni fisico-psichiche sue e dell'altro nubendo, nonché dello stato di salute di ambedue, anche riguardo alla futura prole.

Lo Stato può e deve esigere, nel quadro degli accertamenti di uso per la celebrazione del matrimonio un certificato attestante che ciascuno dei due nubendi abbia provveduto ad un adeguato controllo del suo stato di salute fisica e mentale e di questo vi sia stata, anzi, informazione reciproca.

Nessuno può crearsi l'alibi di avere ignorato la malattia, la sua gravità, le sue conseguenze o d'essere stato all'oscuro delle condizioni dell'altro coniuge.

Uno Stato moderno deve prevenire la triste piaga della superficialità e dell'ignoranza di molti che contraggono le nozze, privi di idee chiare e precise sull'importanza del matrimonio, sugli orientamenti ed i mezzi utili ad una sua impostazione armoniosa e durevole, sugli impegni giuridici, etici e sociali conseguenti.

E' necessario promuovere istituti idonei a fornire ai giovani le opportune conoscenze degli aspetti e problemi della vita matrimoniale, da quelli di natura medica a quelli di ordine giuridico. Tutto questo sta a monte della formazione della famiglia ed è per tutti utile; ne abbiamo già parlato in rapporto alla cura dei matrimoni in crisi. Anche in Italia lo Stato dovrebbe anzitutto allargare il numero degli istituti su tutto il territorio nazionale e prevedere opportuni interventi economici per sostenere e favorire iniziative private, altamente specializzate, già operanti in duplice senso: preparazione e cura del matrimonio.

L'impegno deve essere potenziato al massimo, perché se riusciremo in questa opera altamente sociale, offriremo alle persone una più alta e serena misura di realizzazione di se stessi nell'amore autentico, e perciò non mutevole, veramente cosciente e responsabile anche dei suoi riflessi sociali.

Ma ciò non basta: l'azione politica deve essere orientata alla realizzazione di un tipo di società che permetta una autonoma crescita della persona attraverso un processo di liberazione dai condizionamenti posti dalla cosiddetta società del benessere, ed uno sviluppo autonomo della vita familiare che la sottragga alle sollecitazioni di un sistema sociale che, se non opportunamente corretto, può disumanizzarla.

In conseguenza ogni individuo, ogni nucleo familiare, deve essere posto a un punto di partenza al di sopra del limite del bisogno, per potere essere soggetto attivo di un processo di crescita in un contesto sociale che tuteli e favorisca la maturazione della coscienza morale dei singoli e della famiglia.

E perché è importante che i poteri pubblici (Parlamento, Governo, comuni, province, regioni, enti pubblici in genere) si impegnino per una politica della famiglia che promuova l'unità e l'armonia del nucleo familiare, sarà necessario che si riconoscano democraticamente i diritti della famiglia come comunità, sollecitando e favorendo in tutti i modi possibili la partecipazione e l'inserimento nell'organizzazione sociale soprattutto associandola alla responsabilità delle scelte e delle decisioni ai vari livelli.

E' indispensabile una politica urbanistica che garantisca alla famiglia non solo case adeguate, ma infrastrutture sociali accessibili e funzionali, al fine di rendere possibile alla famiglia stessa una vita pienamente umana e di relazione, adeguata al nuovo tipo di convivenza sociale.

Bisogna tendere ad una graduale riduzione ed armonizzazione degli orari di lavoro con quelli scolastici e dei servizi sociali, culturali, economici, sanitari, commerciali, in modo da garantire il tempo libero alla famiglia unita, quale momento di integrazione, di unione, di sviluppo comunitario, impegnando in questo gli enti locali. Urge una legislazione nuova per gli assegni familiari, in quanto le soluzioni attuali non soddisfano concretamente le esigenze della famiglia. Si devono prendere particolari iniziative a favore delle lavoratrici aventi responsabilità familiari: dalla riforma della legge n. 860, riguardante la tutela giuridica ed economica della lavoratrice madre, ed ogni altra forma che consenta l'armonizzazione degli impegni familiari e quelli professionali, nel rispetto della libera scelta di ogni persona, e con una particolare tutela per il lavoro a domicilio, artigianale e agricolo.

Indispensabile ed urgente è la revisione e la creazione di servizi sociali che rispondano ai bisogni specifici della famiglia, non si pongano in sostituzione o in alternativa ad essa, ma l'aiutino nell'esplicazione del suo ruolo e nel raggiungimento dei suoi fini.

Ciò presuppone, nel quadro di un sistema di sicurezza sociale, una riforma organica e globale dell'assistenza, che tenga soprattutto conto della dimensione familiare e sia rispettosa dei diritti e doveri del cittadino, nelle società intermedie e nella comunità politica. Tra i servizi da realizzare su tutto il territorio nazionale, non è dilazionabile la creazione di servizi atti a facilitare la vita familiare, e particolarmente, l'istituzione degli asili-nido, nonché la sistemazione giuridico-istituzionale di tutta la scuola materna di iniziativa statale e non statale.

Tra i servizi nuovi di particolare rilevanza più rispondenti alle mutate esigenze della famiglia assumono rilievo: l'assistenza sanitaria familiare, mediante servizi infermieristici e riabilitativi svolti a domicilio; l'istituzione di un servizio sociale familiare, a fianco del tribunale della famiglia, visto come servizio pre-legale che tenti di dirimere le tensioni più o meno gravi prima che esse vengano portate sul piano più strettamente giudiziale.

Problema di vitale importanza per lo sviluppo della persona e di conseguenza della famiglia è quello della *scuola*: è universalmente avvertita l'esigenza di un profondo rinnovamento e adeguamento del sistema scolastico alle esigenze dell'individuo e della società.

In particolare si devono porre le condizioni effettive perché possa essere garantito di diritto allo studio assicurando a tutti l'uguaglianza dei punti di partenza. E' necessario procedere alla riforma della scuola (contenuti, strutture e metodi) per renderla effettivamente rispondente alle trasformazioni sociologiche, culturali che caratterizzano l'epoca moderna; si deve assicurare, attraverso la struttura scolastica, uno sbocco lavorativo adeguato alle capacità dei singoli e alle risorse del mercato, è necessario integrare l'attività scolastica con iniziative parascolastiche educative e ricreative, associando la famiglia, attraverso propri rappresentanti, alla loro attuazione.

Sono queste alcune linee di una « politica per la famiglia »; ad esse vanno aggiunte quelle di carattere fiscale, gli interventi di natura economica (ad esempio: i prestiti prematrimoniali) in momenti di particolare difficoltà.

Particolare cura si deve alla somma dei problemi economici, morali, di abitazione, di lavoro, incombenti sugli emigranti e sulle loro famiglie, avvenga l'emigrazione dentro o oltre i limiti del territorio nazionale.

L'indicazione delle linee di politica familiare non è una evasione dal tema: è affermare la priorità dell'impegno preventivo da parte dello Stato a favore dell'unità familiare, e dei coniugi in particolare, sulla tendenza della semplice ratifica *a posteriori* della rottura.

Intorno ai temi indicati esiste una larga convergenza delle forze politiche ed è senza altro presumibile perciò l'adesione alla maggioranza della coscienza popolare; ciò non può dirsi per il divorzio che può diventare nel paese un « anacronistico steccato ».

Noi chiediamo, in linea con la Costituzione repubblicana, il rispetto e la tutela della famiglia e una politica concreta e coordinata nei suoi atti (anche se graduati nel tempo) per aiutare la famiglia a raggiungere i fini che

da se stessa, come comunità originaria, si è data. Lo Stato deve agevolare la sensibilizzazione della famiglia onde facilitare il colloquio con il potere pubblico; diritto che nel momento in cui viene esercitato, diviene un dovere.

* * *

Una constatazione obiettiva, che nasce dal confronto tra i sostenitori delle opposte tesi, è che in favore del divorzio si portano in primo luogo opinioni, aspettative, speranze e sentimenti. Manca, accanto alla preoccupazione per i matrimoni falliti che pure sono una dolorosa realtà, la previsione delle conseguenze sul futuro della normativa. Quando si propongono modifiche all'ordinamento giuridico è necessario invece valutare con senso di responsabilità la situazione sociologica in cui si opera, ad evitare che l'eliminazione di alcuni inconvenienti ne provochi altri più gravi.

Noi abbiamo cercato di esaminare il problema con obiettivo realismo; abbiamo fatto riferimento a dati precisi di sociologia e di diritto comparato, dati che si possono discutere, ma che sarebbe grave ignorare. Crediamo che tutto il Parlamento, senza distinzione di parte, li voglia valutare prima di decidere sulla sorte della famiglia italiana per le prossime generazioni.

Si tratta di scegliere tra il matrimonio permanente e stabile, quale previsto dall'attuale articolo 149 del codice civile, con tutti gli inconvenienti che può determinare per i privati, e il matrimonio tipicamente temporaneo e precario, che esiste nei paesi divorzisti.

E' una scelta che impone a tutti noi il massimo della responsabilità e dell'impegno; è una scelta che presuppone la considerazione di tutti gli interessi coinvolti nella questione, ed il rispetto del criterio della prevalenza del pubblico interesse della Carta costituzionale. Si invoca il diritto di libertà, ma salvaguardia della libertà, significa per il legislatore equilibrata tutela delle libertà di tutti. Se si adottasse un diverso criterio, si finirebbe per soffocare la libertà di alcuni cittadini a vantaggio di altri e, nel caso di specie, delle parti più deboli nel rapporto giuridico familiare.

Non basta affermare il diritto dello Stato a regolare il rapporto matrimoniale. E' necessario vedere concretamente in che forma, con che modalità, con quali conseguenze umane, lo Stato esercita tale suo diritto.

Vi è, in coscienze oneste, l'aspirazione a un tipo di provvedimento che sistemi i casi più gravi di fallimento coniugale, ma nello stesso tempo non intacchi la stabilità familiare. Questa aspirazione viene a volte espressa con l'auspicio di un « divorzio rigoroso » ovvero di un « piccolo divorzio », che abbiamo chiarito non esistere di fatto in alcuna parte del mondo; se si vuol scegliere il divorzio, questa scelta, indipendentemente dalle applicazioni costituzionali concordatarie, presenterà inconvenienti e svantaggi, che non è lecito ignorare.

Non si può negare che la famiglia sia in crisi; anche il divorzio però è in crisi: è dimostrato che si tratta di una macchina senza freni; ovunque lo scioglimento è diventato una semplice formalità burocratica.

Noi proponiamo di affrontare il problema della patologia familiare senza messianesimi, ma su tre concreti piani operativi: il primo è quello della conoscenza esatta della situazione sulla quale siamo chiamati ad intervenire con nuovi strumenti legislativi. Ricordiamo il monito severo di Einaudi: « Codesti frettolosi non riflettono... Come si può deliberare senza conoscere? Nulla tuttavia ripugna più della conoscenza a molti, forse a troppi di coloro che sono stati chiamati a risolvere i problemi... La mera richiesta di far conoscere al legislatore ed al pubblico quel che sia il problema, significa per essi volontà di ritardo e di inazione. Come se le soluzioni non maturate e non ragionate, non partorissero necessariamente nuovi grovigli e rinnovate urgenze di porre rimedi ai peggiori mali » (Einaudi, « Conoscere per deliberare » in *Prediche inutili*).

In secondo piano, quello che dovrebbe maggiormente impegnarci, come ricco di prospettive fruttuose, riguarda gli interventi dello Stato nei confronti della famiglia *in campo sociale*, per evitare il sorgere e il moltiplicarsi delle crisi coniugali e ridurre gli interventi della giustizia che, non sono i più auspicabili nei rapporti di famiglia.

Al terzo e ultimo piano, debbono essere considerati gli interventi dello Stato in campo giudiziale; a nostro avviso, il problema deve tornare alla sua fase iniziale: di impostazione globale con la riforma organica del diritto di famiglia e, per una netta applicazione della legge, in un campo così delicato, la istituzione del tribunale di famiglia.

Sul piano degli interventi giudiziari e nel settore ristretto, dei rimedi radicali, ci troviamo davanti alla scelta tra i due rimedi disponibili: l'annullamento, che è già nel nostro codice e per il cui adeguamento alle esigenze attuali esiste una proposta parlamentare (n. 703) o il divorzio. Abbiamo cercato di valutare vantaggi e svantaggi dell'uno e dell'altro sistema, soprattutto considerando con attenzione le esperienze fatte in questi decenni da tanti Paesi stranieri.

Il problema non riguarda soltanto alcuni, pochi o molti cittadini, ma coinvolge tutti noi, le nostre famiglie, la società intera. E' tempo di fare tutti uno sforzo per affrontare uno studio generale ed approfondito della materia, che è premessa ad ogni seria riforma. Dobbiamo intervenire con mano sapiente ed accorta su un istituto che trascende in ogni caso la legge e che arrecherà più danno che vantaggio, se avremo la pretesa di regolare i rapporti di famiglia soltanto a colpi di legge e di tribunale.

Certo la legge, anche la migliore, non può bastare; le riforme passano per le vie del costume e della comunità sociale dove la « biografia » di ogni uomo, per dirla con Wright Mills, si incontra e si incrocia con la storia della intera società, con l'intera epoca, con l'intera forza di una cultura.

Dire no al divorzio, promuovere anche una adeguata politica familiare, significa ancora poco se ciascuno non mette in gioco per l'affermazione dei valori in cui crede, la sua personale responsabilità. E poiché si tratta di costruire la società di domani pensiamo ci si debba rivolgere soprattutto ai giovani che della società futura costituiscono già oggi segno e testimonianza, perché esigano che la società riconosca, sviluppi e garantisca, per il futuro, la tutela di alcuni valori.

Anzitutto la *libertà*, intesa non solo come liberazione da condizionamenti esterni, o libertà da qualcosa, ma libertà per qualcosa. Ora, poiché la libertà si attua e si accresce attraverso scelte impegnative, proprio i giovani, essendo liberi, diventano responsabili del proprio destino e della vita che sceglieranno di vivere. Frutto della libertà è il senso della responsabilità che comporta impegni precisi; richiede coscienza di sé, attenzione alla realtà, maturata riflessione delle proprie scelte.

E' necessario riconoscere ed accettare che ogni persona è diversa, è altro da sé, e che la convivenza umana, e quindi familiare, reclama una attitudine a fare delle diversità un impegno di vicendevole arricchimento; diversi sono l'uomo e la donna, destinati ad una reciproca integrazione, non solo nella loro vita sessuale, ma nella loro psicologia, nella loro sensibilità; è l'integrazione che presiede ad una nuova forma di unità nell'essere e nella vita.

La diversità e l'integrazione conducono alla coscienza del proprio limite, che dispone all'accoglienza della presenza altrui; ciò è tanto più vero nella vita familiare dove, a maggior ragione, la crescita di uno non avviene se non con l'altro.

Anche il valore della sessualità è da difendere in questo contesto, perché è indubbiamente linguaggio, segno, esaltazione, espressione della vita coniugale se orientato, svi-

1301

luppato, e del caso dominato, in nome del rispetto reciproco della persona e dell'amore.

Una concezione dativa dell'amore è frutto ed educazione alla generosità che significa interiore ricchezza, fa riconoscere i pregi degli altri e fa gioire delle altrui attitudini e capacità. La generosità, che è necessario aiuto e sussidio nei momenti difficili e inevitabili in ogni esistenza, significa, in fondo superare le angustie del proprio io e dell'egoismo per arricchire i rapporti con l'uomo, con la cultura, con la storia, e per chi ha una fede, con Dio. Noi abbiamo fiducia che i giovani sappiano attuare questi valori per realizzare in costanza di vita quelle che oggi alcuni pessimisti credono illusorie aspirazioni.

Nella riscoperta dell'uomo moderno della famiglia comunità, il contributo di questi valori danno concreta possibilità di vivere in pienezza, così da realizzare l'insegnamento che Arturo Carlo Iemolo ha ripetuto recentemente: « Nel matrimonio e nella famiglia più che mai bisogna mantenere le premesse, pagare la gioia col sacrificio, avere il senso della responsabilità, non sviare alcuno dalla strada per abbandonarlo, non chiamare alla vita creature per disinteressarsene ». E' questo un insegnamento di cui noi ottimisti credenti nella perenne perfettibilità dell'uomo e delle istituzioni umane sentiamo il fascino.

Onorevoli colleghi, in nome di questi princìpi ed in questa visione ottimistica della sorte futura della famiglia italiana, affidiamo alla vostra coscienza la meditata richiesta di tutto il gruppo democristiano, di respingere col vostro voto la proposta di legge in discussione.

* * *

La discussione generale dei progetti Fortuna-Baslini era ancora in corso alla Camera dei Deputati quando è sopravvenuta la crisi del primo Ministero Rumor e la Camera ha chiuso i suoi battenti.

Verrà ripresa la discussione del progetto di legge sul divorzio e quando?

Noi pensiamo che, in autunno, alla ripresa dei lavori delle due Camere, la discussione riprenderà e che, con eventuale ostruzionismo o no degli antidivorzisti, dovrà pure concludersi.

Il Paese, gli elettori, lo desiderano (per non dire lo esigono) e un eventuale uteriore rinvio, o insabbiamento, sarebbe certo condannato dall'opinione pubblica.

Il Governo e gli onorevoli parlamentari di ogni partito ne terranno certo conto e si guarderanno bene dal commettere errori di « ripensamento » che li svaluterebbero e potrebbero indurre gli elettori a perdere la fiducia per lo meno in un certo numero dei loro rappresentanti elettivi, anche e soprattutto sotto il profilo della ipocrisia o dei patteggiamenti.

Il problema del divorzio è maturo e deve essere affrontato e risolto nel modo in cui sarà deciso dalla maggioranza, secondo le regole del gioco democratico. E venga pure, in ipotesi, il referendum, *ma dopo, non prima!*

Quod est in votis *di molti coniugi di ogni credo politico e di ogni fede religiosa, con l'abolizione di privilegi attribuiti solo ai miliardari e agli apolidi o a coloro che giocano a « ruzzica » con le leggi sulla cittadinanza.*

P. G.

LA POLITICA PARLAMENTARE
Mensile

Anno I (Nuova Serie)
N. 2-3 - luglio-agosto 1969

Direttore responsabile
FRANCESCO TATO'

Condirettore
PIERO GILARDONI

Proprietario - Editore
Avv. PIETRO GILARDONI

Abbonamento annuo L. 8.000 - Semestrale L. 4.000
Una copia L. 1.000

I versamenti debbono essere effettuati sul cc/p n. 1/15650 intestato a: Avv. Pietro Gilardoni - Via G. Nicotera, 4 - Roma.

Iscritto al Tribunale di Roma col n. 12732 il 2 aprile 1969.

Tipografica Castaldi - Roma