



CORSO DI DOTTORATO DI RICERCA IN SCIENZE GIURIDICHE

XXIX CICLO DEL CORSO DI DOTTORATO

**CURRICULUM: DIRITTO EUROPEO SU BASE STORICO-COMPARATISTICA**

**ALLE ORIGINI DELL'ISTITUTO DIVORZILE:**

**DAL MODELLO NAPOLEONICO AL DIBATTITO NELL'ITALIA LIBERALE**

Dottorando:  
Federico Sciarra

Tutor:  
Prof. Paolo Alvazzi del Frate

Coordinatore:  
Prof. Giuseppe Grisi

# INDICE

PREMESSA.....	p.1
---------------	-----

## CAPITOLO I

### LA FAMIGLIA DALL' *ANCIEN RÉGIME* AL *CODE CIVIL*

1.1.1. Profili storico-giuridici dell'istituto divorzile: considerazioni introduttive.....	p.3
1.1.2. Il modello familiare nella scienza giuridica d' <i>Ancien Régime</i> .....	p.17
1.1.3. La famiglia nelle prospettive rivoluzionarie francesi.....	p.25
1.1.4. Dalla Costituzione del 1791 al decreto 20 settembre 1792.....	p.26
1.2.1. La legge 20 settembre 1792: introduzione del divorzio per mutuo consenso.....	p.29
1.2.2. Risoluzione dei conflitti familiari nel periodo rivoluzionario: <i>les Tribunaux de famille</i> .....	p.34
1.3.1. Questioni sul divorzio in sede di redazione del <i>Code Civil</i> : le sedute del Consiglio di Stato.....	p.44
1.3.2. La disciplina del divorzio nel <i>Code Civil</i> del 1804.....	p.50

## CAPITOLO II

### IL DIVORZIO IN ITALIA:

#### DALLA DISSOLUBILITÀ NAPOLEONICA DEL MATRIMONIO ALLA INDISSOLUBILITÀ DEL CODICE PISANELLI

2.1.1. I primi riflessi della legislazione francese nella penisola italiana: Melchiorre Gioia.....	p.57
2.1.2. L'applicazione della legislazione napoleonica nella penisola italiana.....	p.66
2.2.1. La Restaurazione negli Stati italiani preunitari.....	p.71
2.3.1. Il Codice Pisanelli e il rifiuto del divorzio.....	p.78
2.3.2. La situazione francese: un percorso tortuoso. Dall'abolizione del divorzio nel 1816 alla sua reintroduzione nel 1884.....	p.91

## CAPITOLO III

### IL DIBATTITO DOTTRINARIO E I PROGETTI DI LEGGE NELL'ITALIA LIBERALE

3.1.1. Le proposte di riforma di Salvatore Morelli: il divorzio tra piena emancipazione femminile e logica connessione con il matrimonio civile obbligatorio.....	p.96
3.1.2. L'avvento della Sinistra al governo e il progetto Morelli del 1878.....	p.105
3.1.3. Le reazioni alle iniziative di Salvatore Morelli: il sostegno di Emilio Bianchi.....	p.113
3.1.4. Segue: l'intervento "polemico" di Carlo Francesco Gabba.....	p.124
3.1.5. L'ultimo tentativo di Salvatore Morelli.....	p.134
3.2.1. La proposta del Ministro Tommaso Villa.....	p.141
3.2.2. La replica del mondo conservatore: l'appello di Antonio Salandra.....	p.152
3.2.3. Il progetto di Giuseppe Zanardelli del 1883.....	p.167
3.3.1. L'immobilismo parlamentare e il dibattito dottrinale a cavallo tra gli anni Ottanta e Novanta.....	p.172
3.3.2. La nuova "offensiva" del fronte divorzista: il secondo progetto Villa.....	p.185
3.3.3. Segue: il terzo progetto Villa.....	p.194
3.4.1. La campagna del "dottrinarismo socialista" in favore del divorzio di inizio Novecento: il progetto Berenini-Borciani.....	p.203
3.4.2. L'istituto del divorzio nel progetto di riforma del diritto di famiglia Zanardelli-Ortu.....	p.212
3.4.3. Gli ultimi tentativi: il progetto Comandini (1904) e il progetto Marangoni-Lazzari (1920).....	p.219

FONTI.....	p.222
------------	-------

BIBLIOGRAFIA.....	p.228
-------------------	-------

## Premessa

Ancora oggi il profilo giuridico dei rapporti familiari è al centro del dibattito politico-legislativo italiano ed europeo<sup>1</sup>. Esso si colloca inevitabilmente nell'ambito di una riflessione che investe delicate questioni civili e religiose.

Le relazioni tra i soggetti di diritto all'interno della famiglia presentano implicazioni che vanno ad interessare settori nei quali autorità diverse da quella civile rivendicano competenze più o meno ampie; tali implicazioni possono esser ricondotte a differenti concezioni in base al ruolo che ha assunto nei diversi periodi storici il nucleo familiare, inteso come insieme di istituti ad esso correlati, nel sistema dei valori morali e religiosi all'interno di ogni comunità.

Infatti, alla famiglia vengono ricollegati determinati precetti o dogmi, che spesso vengono considerati “non negoziabili” o “irrinunciabili”.

Pensiamo - come messo chiaramente in luce da un recente studio di Paolo Passaniti - alla situazione italiana laddove l'intreccio tra questioni politiche e questioni religiose è stato per secoli, e ancora oggi ha un suo peso, alla base delle riforme e delle legislazioni in materia familiare<sup>2</sup>.

---

<sup>1</sup> In generale sullo sviluppo del diritto di famiglia nell'età moderna e contemporanea con particolare riferimento alla penisola italiana e all'istituto del divorzio si vedano: G. CONSOLO, *Il divorzio nei rapporti civili e religiosi*, Padova 1864; F. FILOMUSI GUELF, *Il matrimonio religioso e il diritto*, Roma 1874; E. CIMBALI, *La questione del divorzio in Italia*, in *Studi di dottrina e giurisprudenza civile*, I, studio 10, Lanciano 1889; A. CAPECELATRO, *Il divorzio e l'Italia*, Roma 1893; R. CECCHETELLI IPPOLITI, *Il divorzio attraverso la storia*, Fabriano 1898; L. CANESSA, *Il divorzio ed uno studio critico e profilattico del matrimonio*, Genova 1903; N. TAMASSIA, *La famiglia italiana nei secoli decimoquinto e decimosesto*, Milano 1910; E. BESTA, *La famiglia nella storia del diritto italiano*, Milano 1933; F. LOFFREDO, *Politica della famiglia*, Milano 1938; P. TORELLI, *Lezioni di storia del diritto italiano. Diritto Privato. La famiglia*, Milano 1947; M. BELLOMO, voce *Famiglia (diritto intermedio)*, in *ED*, XVI, Milano 1967; P. SCHLESINGER, *Alcune osservazioni in tema di divorzio*, in *Studi in onore di G. Scaduto*, III, Padova 1970, pp. 178 ss.; P. UNGARI, *Il diritto di famiglia in Italia dalle costituzioni giacobine al Codice civile del 1942*, Bologna 1970; A. TRABUCCHI, *Matrimonio e divorzio*, in *riv. dir. civ.*, 1971, I; P. UNGARI, *Storia del diritto di famiglia in Italia (1796-1942)*, Bologna 1974; F. SANTORO PASSARELLI, *Divorzio e separazione personale*, in *Scritti in onore di S. Pugliatti*, I, Milano 1978; M. BARBAGLI, *Sotto lo stesso tetto. Mutamenti della famiglia in Italia dal XV al XX secolo*, Bologna 1988; A. ROMANO, *Famiglia, successioni e patrimonio familiare nell'Italia medievale e moderna*, Torino, 1994; A. MORACE PINELLI, *La crisi coniugale tra separazione e divorzio*, Milano 2001; S. PATTI - M.G. CUBEDDU, *Introduzione al diritto della famiglia in Europa*, Milano 2008.

<sup>2</sup> P. PASSANITI, *Diritto di famiglia e ordine sociale: il percorso storico della “società coniugale” in Italia*, Milano 2011.

In questa trattazione ci si propone di analizzare l'istituto del divorzio dalla regolamentazione francese del periodo rivoluzionario, confermata nel *Code Civil* e abolita nel periodo della Restaurazione, fino alle ragioni del rifiuto del legislatore dell'Italia liberale che introdusse il matrimonio civile quale unica forma di matrimonio valido per l'ordinamento statale.

In particolare nel primo capitolo, dal titolo “La famiglia dall’*Ancien Régime* al *Code Civil*” è stato analizzato lo sviluppo della legislazione in tema di diritto di famiglia nel periodo rivoluzionario, caratterizzato da continue riforme in ambito familiare a partire dalla legge 20 settembre 1792 istitutiva del divorzio per mutuo consenso fino all'istituzione dei *Tribunaux de famille* per la risoluzione dei conflitti familiari.

Nel secondo capitolo, dal titolo “Il divorzio in Italia: dalla dissolubilità napoleonica del matrimonio alla indissolubilità del Codice Pisanelli”, si è approfondita l'applicazione del divorzio nella penisola italiana durante la dominazione francese e nel periodo successivo della Restaurazione, per poi passare alla disamina della disciplina contenuta nel Codice Pisanelli che sancì l'indissolubilità del vincolo matrimoniale.

Nel terzo capitolo, infine, si è inteso ricostruire il copioso dibattito dottrinario sorto in seno alla civilistica italiana sull'istituto esaminando altresì i vari progetti di legge presentati in Parlamento nell'Italia liberale.

## CAPITOLO I

### La famiglia dall'*Ancien Régime* al *Code Civil*

SOMMARIO: 1.1.1. Profili storico-giuridici dell'istituto divorzile: considerazioni introduttive - 1.1.2. Il modello familiare e la scienza giuridica nella Francia d'*Ancient Régime* - 1.1.3. Una “nuova” concezione di famiglia: l'avvento della Rivoluzione - 1.1.4. Le discussioni in sede operativa: dalla Costituzione del 1791 al decreto 20 settembre 1792 - 1.2.1. La legge 20 settembre 1792: introduzione del divorzio per mutuo consenso - 1.2.2. Risoluzione dei conflitti familiari nel periodo rivoluzionario: *les Tribunaux de famille* - 1.3.1. Questioni sul divorzio in sede di redazione del *Code Civil*: le sedute del Consiglio di Stato - 1.3.2. La disciplina del divorzio nel *Code Civil* del 1804.

#### 1.1.1. Profili storico-giuridici dell'istituto: considerazioni introduttive

L'analisi dell'istituto giuridico del divorzio è strettamente legata allo studio della famiglia nel suo complesso nonché della società nella quale essa si sviluppa, poiché è in essa che esplica i suoi effetti innestandosi nella complessità dei rapporti all'interno della vita coniugale, ma non solo: il divorzio rappresenta, infatti, un momento di rottura di quell'unità familiare creatasi nel tempo e che riflette i rapporti interconnessi tra i soggetti coinvolti nel perdurare della vita comune.

Il divorzio rappresenta, quindi, una frattura di quell'unità che deve necessariamente esser regolata onde evitare continue diatribe tra i membri della famiglia, soprattutto in materia patrimoniale e di affidamento della prole<sup>3</sup>.

---

<sup>3</sup> Il divorzio si presenta come cessazione definitiva degli effetti civili del matrimonio e riflette il complesso legame di quest'ultimo con il diritto civile; in quanto “Il diritto di famiglia appartiene essenzialmente alla storia del diritto privato; ne è anzi, in un certo senso, il fulcro, al quale dobbiamo continuamente rifarci, se si vuole esattamente intendere la storia dei principali istituti: il diritto delle persone, il diritto successorio, che ne è particolarmente condizionato, i diritti reali e anche il diritto delle obbligazioni” in G. VISMARA, *L'unità della famiglia nella storia del diritto in Italia*, Roma 1956, p.4.

Il termine divorzio, ancora oggi, è utilizzato per indicare il negozio o l'atto di cessazione degli effetti civili del vincolo matrimoniale assumendo molteplici significati<sup>4</sup>.

Il divorzio, infatti, da un lato è considerato quale negozio di revoca del consenso matrimoniale da parte di uno o di entrambi i coniugi dall'altro, esso rappresenta la decisione autoritativa, con efficacia immediata *ex nunc* che pone fine al matrimonio. Il primo significato dell'istituto in esame ha origini antiche, esso veniva adottato nel diritto romano che, per definire la cessazione del vincolo matrimoniale utilizzava il termine *repudium* indicante esclusivamente la revoca formale del consenso tra i coniugi. Nel diritto romano, il matrimonio rivestiva una fondamentale funzione sociale, in quanto costituiva il presupposto essenziale della famiglia la quale, attraverso la prole, garantiva la continuità della stirpe (*gens*) e rappresentava una cellula della *civitas*, assicurando stabilità e sopravvivenza all'intera società romana. Nel diritto romano classico non era prevista alcuna forma particolare per il divorzio, in quanto l'unione coniugale consisteva in un atto di puro consenso tra le parti e il matrimonio, nella forma del *matrimonio sine manu*<sup>5</sup>, era considerato un atto giuridico avente natura negoziale e fondato sulla  *affectio maritalis*, cioè sulla volontà dei coniugi a vivere insieme fino al persistere della volontà stessa<sup>6</sup>. Nel momento in cui tale consenso veniva meno, da parte anche solo di uno dei due coniugi, il vincolo matrimoniale risultava nullo, in quanto privo dell' *affectio maritalis* con conseguente cessazione degli effetti. Solamente più tardi con la *Lex Iulia de adulteris* venne

---

<sup>4</sup> Cfr. A. MARONGIU, *Divorzio* (voce) in *Enciclopedia del diritto*, vol. XIII, Varese 1964, p. 482.

<sup>5</sup> Tale forma già dagli ultimi anni della Repubblica può considerarsi quale modello prevalente e privilegiato. In effetti, con il passare del tempo il matrimonio nella forma *cum manu* cominciò a vacillare a causa degli inconvenienti che venivano a crearsi soprattutto dal punto di vista patrimoniale: venne considerato eccessivo l'effetto della *manus* in conseguenza della quale tutto il patrimonio della donna *sui iuris* passava completamente in capo al marito. Ai fini di un maggior approfondimento sul tema si vedano: E. COMBIER, *Du divorce en droit romain. De la séparation de corps en droit français: thèse pour le doctorat, Paris 1880*; P. BONFANTE, *Corso di diritto romano, I. Diritto di famiglia*, Roma 1925; E. VOLTERRA, *Divorzio: diritto romano*, Torino 1948.

<sup>6</sup> Il *divortium*, cioè la cessazione dell'unità della coppia per il venir meno dell' *affectio maritalis*, nel diritto romano costituiva una causa soggettiva di scioglimento del vincolo matrimoniale; il rapporto poteva sciogliersi bilateralmente, si faceva riferimento in questo caso al termine *divortium*, o unilateralmente, *repudium*, che costituiva l'atto con il quale si metteva a conoscenza l'altro coniuge della volontà d'interrompere l'unione. Interessante lo studio effettuato da Guarino sul divorzio di Messalina dall'imperatore Claudio assente, divorzio effettuato sposando un altro, e dei rapporti apparentemente matrimoniali tra Antonio e Cleopatra nel periodo in cui Antonio non aveva ancora ripudiato la moglie Ottavia: A. GUARINO, *In difesa di Messalina* in *Labeo* 20 (1974), pp. 13 ss., ora in *Inizie di giureconsulti*, Napoli 1978, pp. 105 ss.

imposta la pubblicità del divorzio con l'intervento di sette testimoni a garanzia della certezza delle unioni coniugali.

Numerosi mutamenti si verificarono con l'avvento del Cristianesimo e con il suo progressivo diffondersi; la concezione cristiana del matrimonio come sacramento e la conseguente avversione nei confronti del divorzio, minante la sua perpetuità, andarono progressivamente a modificare la struttura giuridica del matrimonio. Da negozio giuridico, basato sulla volontà dei coniugi che doveva necessariamente perdurare nel tempo, esso veniva concepito come mero rapporto giuridico nel quale il consenso dei coniugi acquisiva rilievo solamente al momento della celebrazione del sacramento: veniva meno, quindi, il carattere di continuità dell'accordo, in quanto si affermava che la legittimità del matrimonio si fondava soltanto sul primo consenso dei coniugi. L'opera di moralizzazione del matrimonio affermata con il Cristianesimo e la concezione della perpetuità del vincolo matrimoniale tracciavano le linee guida della costituzione di Costantino del 313 d.C. Quest'ultima portava ad una profonda divergenza rispetto alla tradizione romana del periodo classico, in quanto affermava l'illiceità del divorzio salvo che questo non fosse giustificato da motivi gravi e precisi<sup>7</sup>.

La Chiesa introduceva una nuova sistemazione della materia matrimoniale con il Concilio di Trento; l'11 novembre 1563, a chiusura della lunga sessione XXIV del Concilio, i membri approvarono le disposizioni di riforma del matrimonio e tra i risultati più significativi raggiunti, oltre al celebre decreto *Tametsi*<sup>8</sup> sulle nozze clandestine, si attesta l'affermazione della sacramentalità e della indissolubilità del

---

<sup>7</sup> Tali motivi gravi e precisi erano ad esempio l'infedeltà della donna, o l'assenza prolungata del marito per un periodo superiore a quattro anni. Giustiniano legittimò il divorzio per mutuo consenso oltre che per colpa unilaterale dell'altro coniuge e per *bona gratia* - cioè cause non imputabili a nessuno dei coniugi. Nel periodo c.d. romano-barbarico la Chiesa continuò a sostenere il diritto giustiniano e concorse alla conservazione del principio della perpetuità e dell'irrevocabilità del vincolo matrimoniale. La concezione cristiana della indissolubilità del matrimonio trovarono ampia applicazione anche nel regno di Carlo Magno, in cui si registrò una forte commistione tra diritto e morale e tra potere civile e potere ecclesiastico. Il carattere cristiano interessò profondamente la regolamentazione della famiglia tant'è che assunse una posizione centrale nella riforma gregoriana con la quale fu definitivamente precluso il carattere di negozio giuridico libero e privato, come in origine era stato affermato nel diritto romano. Fu soppresso l'istituto giuridico del divorzio e fu riconosciuto ai coniugi il diritto di ottenere la separazione ma solo per gravi ragioni. Cfr. G. BRINI, *Matrimonio e divorzio nel diritto romano: Parte II, Il primo divorzio nel diritto romano*, Bologna 1888, pp. 30 ss.

<sup>8</sup> Sul decreto si rimanda al lavoro di G. MAZZANTI, *Dopo il Tridentino. Una querelle dottrinale intorno al matrimonio presunto*, in "Historia et ius" [www.historiaetius.eu], 2 (2012), paper 4.

matrimonio; quattro furono i progetti esaminati prima di giungere al testo definitivo diviso in due decreti, uno sul sacramento stesso, *De Sacramento matrimoni*, l'altro sulla forma canonica, *Super reformatione circa matrimonium*. Quest'ultimo iniziava con la parola *Tametsi* con la quale è abitualmente designato<sup>9</sup>.

Verranno, infatti, dichiarate nel proemio, che precede i dodici canoni *de sacramento matrimonii* e il decreto di riforma, l'origine divina del matrimonio e la sua sacramentalità con annessa efficacia salvifica con un parallelismo tra l'unione dei coniugi e l'unione di Cristo con la Chiesa. Da tali principi, di conseguenza, ne discendeva la sua indissolubilità. Tale vincolo indissolubile veniva rafforzato da alcuni canoni che seguono il proemio; il primo, che sanziona con la scomunica per chiunque si opponga al riconoscimento della sacramentalità del matrimonio, il quinto, che stabilisce una condanna per chi sostenga lo scioglimento del matrimonio per effetto dell'eresia o della *molesta cohabitatio* e il canone settimo, che ammonisce coloro i quali sostengono che la Chiesa sia nell'errore quando insegna che il matrimonio non si scioglie a causa di adulterio<sup>10</sup>.

Tale impostazione data dal Concilio tridentino va letta in relazione alle tesi protestanti che contestavano proprio l'aspetto sacramentale del matrimonio e di conseguenza il diritto della Chiesa in materia matrimoniale relativo allo stabilimento degli impedimenti al proseguimento della vita coniugale, il potere di celebrazione dei processi matrimoniali e in generale di decidere sulla regolamentazione del matrimonio stesso. Lutero non attacca direttamente il dogma dell'indissolubilità, ma di fatto lo priva del suo fondamento<sup>11</sup>. Il Concilio aveva come obiettivo la difesa della sacramentalità e dell'indissolubilità del coniugio, ma si presentarono questioni incidentali da risolvere nella definizione dei canoni in materia di matrimonio; tra

---

<sup>9</sup> Cfr. H. JEDIN, *Storia del Concilio di Trento*, II ed. Brescia 1974, vol. 2, pp. 201-234; A.C. JEMOLO, *Il matrimonio nel diritto canonico*, Milano 1941, pp. 39-64.

<sup>10</sup> Cfr. D. QUAGLIONI, «Sacramenti detestabili», in *Matrimoni in dubbio. Unioni controverse e nozze clandestine in Italia dal XIV al XVIII secolo*, a cura di S. SEIDEL MENCHI e D. QUAGLIONI, Bologna 2001, pp. 75-79; S. SEIDEL MENCHI, *Percorsi variegati, percorsi obbligati. Elogio del matrimonio pre-tridentino*, in *Matrimoni in dubbio. Unioni controverse e nozze clandestine in Italia dal XIV al XVIII secolo*, a cura di S. SEIDEL MENCHI e D. QUAGLIONI, Bologna 2001, pp. 17-60; L. NUZZO, *Il matrimonio clandestino nella dottrina canonistica del basso medioevo*, in *Studia et documenta historiae et iuris*, 64 (1998), pp. 351-396; P. RASI, *La conclusione del matrimonio in Italia nella dottrina prima del concilio di Trento*, Napoli 1958, *passim*.

<sup>11</sup> H. JEDIN, *Storia del Concilio di Trento*, cit., pp. 13-17.



queste la questione del riconoscimento o meno del crimine di adulterio quale causa di scioglimento del vincolo matrimoniale.

Il riconoscimento di tale possibilità era affermato non solo dai Riformati, ma anche da esponenti cattolici, primo fra tutti Erasmo da Rotterdam, e dalla Chiesa greca che prevedeva l'adulterio come causa di scioglimento del vincolo coniugale<sup>12</sup>.

Anche se vi erano spinte riformatrici, la sacramentalità del matrimonio fu rafforzata e l'adulterio non divenne una causa di scioglimento ma rimase un motivo di separazione dei coniugi e la possibilità di porre fine a un matrimonio non consumato non creò troppo imbarazzo ai padri conciliari, che poterono ammetterla senza il timore che ciò significasse dubitare dell'indissolubilità del vincolo. Tale risposta, come recentemente affermato da Hubert Jedin nella sua Storia del Concilio di Trento, appariva teologicamente debole e si sosteneva più grazie a una consolidata dottrina giuridica che alla forza di una dottrina teologica concretamente in grado di opporsi unitariamente all'attacco luterano<sup>13</sup>. Le soluzioni vennero dunque offerte da una tradizione giuridica che, per sua natura, non poteva escludere il dialogo con la dimensione teologica; lo studio intrapreso dai giuristi del diritto comune tra il XII e il XV secolo sulle norme del diritto romano giustiniano e sulle norme canoniche permise di superare le difficoltà della vita coniugale senza intaccare il vincolo indissolubile del matrimonio attraverso il ricorso all'istituto "nuovo" della separazione personale dei coniugi<sup>14</sup>.

Nel caso specifico della separazione personale dei coniugi fu proprio la scienza giuridica che, posta di fronte all'esigenza di escogitare un rimedio per le unioni matrimoniali irrimediabilmente compromesse, a formulare un *divortium*, che fosse comunque rispettoso del principio dell'indissolubilità del matrimonio. Già a partire dal XII secolo, grazie ai congiunti sforzi della canonistica e della teologia, il *divortium quoad thorum et mensam* acquistò una propria autonomia concettuale

---

<sup>12</sup>Cfr. *Concilium Tridentinum*, Sessio XXIV (11 nov. 1563), *Canones de sacramento matrimonii*, p. 755.

<sup>13</sup> A. LEFEBVRE-TEILLARD, *L'indissolubilità del vincolo matrimoniale dal Concilio di Firenze al Concilio di Trento* in *Revue de droit canonique* vol. 38 (1988) pp. 69-77. Inoltre sul punto si confronti sempre H. JEDIN, *Storia del Concilio di Trento*, IV.2, cit., p. 202. Per una panoramica generale sulla questione matrimoniale si veda D. QUAGLIONI, *La giustizia nel Medioevo e nella prima età moderna*, Bologna 2008, pp. 55-63.

<sup>14</sup> G. LE BRAS, *Le mariage dans la théologie et le droit de l'Église du XIe au XIIIe siècle* in *Cahiers de civilisation médiévale*, XI (1988), p. 191.

svincolandosi dall'innumerevole intreccio di situazioni che nell'Alto Medioevo era descritto con il termine *separatio* e che comprendeva la separazione, qualche residua ipotesi di divorzio e l'annullamento del matrimonio per la presenza di un impedimento<sup>15</sup>.

È necessario precisare che, sulla qualificazione del Concilio Tridentino quale controriforma, esiste prima di allora, una sintesi, alquanto anteriore sui principi del matrimonio cristiano: il Decreto *Pro Armenis* del 1439 adottato dal Concilio di Firenze (febbraio 1439- agosto 1445)<sup>16</sup>. Tale decreto nell'enumerare i sacramenti, in vista dell'unione con la popolazione degli Armeni, afferma che settimo è il sacramento del matrimonio, simbolo dell'unione di Cristo e della Chiesa, secondo le parole dell'apostolo: «Questo mistero è grande; lo dico in riferimento a Cristo e alla Chiesa» (Ef 5,32)<sup>17</sup>.

Fin dal suo inizio la Chiesa ha vissuto in virtù della forza dei sette sacramenti istituiti da Cristo. Risulta chiaramente, grazie alla testimonianza dei Padri che il matrimonio è sempre stato considerato la fonte della grazia necessaria ai coniugi per condurre una vita santa, che fosse il simbolo dell'unione tra Cristo e la Chiesa.

Tale verità è ben radicata e vissuta dai fedeli che per ben due volte, prima nella società romana e poi con i popoli barbari, riuscirono a cambiare il costume sociale, facendo sì che si abbandonassero abitudini divorziste. Tuttavia, Senza dubitare della sua natura sacramentale, non si riusciva a determinare con precisione

---

<sup>15</sup> A. DUPRONT sul Concilio afferma: «*Le concile de Trente est une concile de rupture religieuse, et l'invocation dernière, au soir glorieux de la clôture, retentira encore dans la mémoire de son histoire*» in A. DUPRONT, *Discours de clôture*, in *Il concilio di Trento e la riforma tridentina, Atti del Convegno Internazionale*, Trento 2-6 settembre 1963, p. 536. Inoltre, sul punto si vedano: G. MARCHETTO, *Il divorzio imperfetto. I giuristi medievali e la separazione dei coniugi*, Bologna 2008 e L. BRESSAN, *Il canone tridentino sul divorzio per adulterio e l'interpretazione degli autori*, Roma 1973, pp. 255-280.

<sup>16</sup> Cfr. Eugenio IV in *Conc. Fiorentino*, const. *Esultate Deo*, 22 novembre 1439, § 16, COD 55.

<sup>17</sup> Cfr. Sul punto, inoltre, si veda J. DE GUIBERT, *Le décret du concile de Forence pour les Arméniens, sa valeur dogmatique*, in *BLE 20 (1919)*, pp. 203-224. Si afferma in particolare che: “Causa efficiente del sacramento è, secondo la regola, il mutuo consenso, espresso oralmente di persona. Triplice è lo scopo del matrimonio: il primo consiste nell'accettare la prole ed educarla nel culto di Dio; il secondo nella fedeltà, che un coniuge deve osservare nei confronti dell'altro; il terzo dell'indissolubilità del matrimonio, perché esso significa l'unione indissolubile di Cristo e della Chiesa. Infatti, sebbene a motivo dell'infedeltà sia permesso un regime di separazione, non è lecito, però, contrarre un altro matrimonio, poiché il vincolo del matrimonio legittimamente contratto è perpetuo” Causa efficiente del sacramento è, secondo la regola, il mutuo consenso, espresso oralmente di persona. Triplice è lo scopo del matrimonio: il primo consiste nell'accettare la prole ed educarla nel culto di Dio; il secondo nella fedeltà, che un coniuge deve osservare nei confronti dell'altro; il terzo dell'indissolubilità del matrimonio, perché esso significa l'unione indissolubile di Cristo e della Chiesa”.

quale fosse il contenuto della grazia sacramentale del matrimonio. Già precedentemente, come appena analizzato, era stabilito nel Concilio di Firenze il carattere predominante del sacramento del matrimonio e il fondamentale consenso degli sposi. Il Concilio di Trento si preoccupò di rispondere alle dottrine di Lutero e di risolvere il problema della forma canonica *ad validitatem* per porre fine agli abusi dei matrimoni clandestini. I padri conciliari tridentini si occuparono essenzialmente di due argomenti: il primo fu la riaffermazione, portata fino alla proclamazione dogmatica, della perenne dottrina della Chiesa, messa in dubbio dalla Riforma e, secondo argomento, trovare delle soluzioni alle importanti questioni pastorali sorte circa i matrimoni clandestini.

Tornando indietro nel tempo i primi elementi di una riflessione teologica sul matrimonio si trovano negli scritti di Paolo, ed in particolare nella lettera agli Efesini<sup>18</sup>, dove il matrimonio è visto quale ricerca di una perfezione dell'amore che trova nella relazione di Dio con il popolo e, soprattutto, nella relazione di Cristo con la Chiesa il modello a cui continuamente devono riferirsi gli sposi cristiani. L'apostolo, infatti, utilizza una particolare espressione riguardo al matrimonio per delinearne nei suoi caratteri essenziali, egli lo apostrofa grande mistero. Nel Nuovo Testamento, dunque, non vi è una legislazione particolare o una specifica formalità per celebrare il matrimonio, i cristiani si sposano senza riti particolari nel nome del Signore; al contempo il matrimonio non è più considerato soltanto una realtà del mondo terreno, ma è visto ed interpretato nel contesto della relazione di Cristo con la sua Chiesa e l'amore umano diventa simbolo dell'amore redentivo di Dio. Fino al III secolo i cristiani continuarono a celebrare il matrimonio senza particolari formalità,

---

<sup>18</sup> “Siate sottomessi gli uni agli altri nel timore di Cristo: Le mogli siano sottomesse ai mariti come al Signore, il marito infatti è capo della moglie, come anche Cristo è capo della Chiesa, lui che è il salvatore del suo corpo. E come la Chiesa sta sottomessa a Cristo, così anche le mogli siano soggette ai loro mariti in tutto. E voi, mariti, amate le vostre mogli, come Cristo ha amato la Chiesa e ha dato se stesso per lei, per renderla santa, purificandola per mezzo del lavacro dell'acqua accompagnato dalla parola, al fine di farsi comparire davanti la sua Chiesa tutta gloriosa, senza macchia né ruga o alcunché di simile, ma santa e immacolata. Così anche i mariti hanno il dovere di amare le mogli come il proprio corpo, perché chi ama la propria moglie ama se stesso. Nessuno mai infatti ha preso in odio la propria carne; al contrario la nutre e la cura, come fa Cristo con la Chiesa, poiché siamo membra del suo corpo. Per questo l'uomo lascerà suo padre e sua madre e si unirà alla sua donna e i due formeranno una carne sola. Questo mistero è grande; lo dico in riferimento a Cristo e alla Chiesa! Quindi anche voi, ciascuno da parte sua, ami la propria moglie come se stesso, e la donna sia rispettosa verso il marito” (Ef 21-33).

seguendo principalmente le modalità e gli usi locali dei popoli a cui appartenevano. Tuttavia emergono in questo periodo alcune problematiche: il rispetto della libertà dei figli nella scelta del coniuge, il pericolo per la fede nei matrimoni in cui una parte era non credente e, in particolare, il contrasto di certi comportamenti immorali che erano frequenti nei popoli pagani e dai quali i cristiani volevano prendere le distanze fino al punto che, pur continuando a considerare il matrimonio una realtà sacra, esaltarono oltre misura la verginità e pervennero alla conclusione che il matrimonio è uno stato di vita meno valido, e che certamente non si addice ai santi<sup>19</sup>.

Il processo legislativo sul matrimonio cominciò nei secoli IV e V, all'epoca dei primi Concili locali in cui si affrontarono diversi problemi pastorali riguardanti il matrimonio tra cristiani ed eretici o non battezzati con i relativi pericoli per la fede, e le norme di questo periodo consistono proprio in divieti di celebrazione di questi tipi di matrimonio. Si interviene anche nella liturgia del matrimonio descrivendone i primi elementi: la celebrazione prima svolta nella casa della sposa si trasferisce nei luoghi di culto. A queste celebrazioni, a cui partecipavano i parenti e gli amici degli sposi, prendeva parte anche il sacerdote il quale effettuava una benedizione sugli sposi, in assenza del ministro del culto provvedeva il padre della sposa secondo la più antica tradizione<sup>20</sup>.

Quando il rito fu definitivamente trasferito nelle chiese il ruolo del presbitero aumentò in quanto solo lui poteva pronunciare la benedizione. In relazione alla riflessione teologica sul matrimonio si continuò ad affermare la fondamentale bontà e il carattere inviolabile del matrimonio quale dono di Dio.

Fu Agostino (354-430) il primo a formulare una teologia sistematica del matrimonio ed il suo pensiero dominò per molti secoli il successivo sviluppo della

---

<sup>19</sup> Tali problematiche non sono di agevole comprensione dato l'intreccio di elementi storici, politici e sociali non omogenei in seno alla comunità cristiana; sul punto si rimanda completamente al lavoro di Franco Bolgiani, *Storia del cristianesimo: parte 1: Problemi e controversie intorno al matrimonio all'inizio del 3. secolo cristiano: parte 2: Figure e problemi del Cristianesimo contemporaneo. Il pensiero e l'opera di Erik Peterson (continuazione): Anno accademico 1964-65*, Torino 1965. L'opera voluminosa riprende principalmente il suo corso tenuto presso l'Università di Torino ed è interessante per gli aspetti legati all'evoluzione dell'istituto nei primi secoli del Cristianesimo, in particolare nella parte prima dell'opera.

<sup>20</sup> Cfr. A. ORLANDINI, *Sulle origini del matrimonio: brevi cenni storico-filosofici*, Venezia 1888, *passim*; F. BOLGIANI, *Il matrimonio cristiano: per una storia del matrimonio, degli usi e dei costumi matrimoniali in età antica*, Torino 1972, *passim*.

legislazione e dell'insegnamento della Chiesa in materia<sup>21</sup>. Il pensiero di Agostino parte dal presupposto biblico che Dio creò la prima coppia umana dotandola dei caratteri dell'immortalità e dell'innocenza; solo successivamente attraverso la disobbedienza essi persero la loro primitiva cadendo in uno stato di peccato originale. La loro discendenza condivide la stessa condizione di peccato originale, per cui, a causa della caduta dei genitori, quell'atto umano generativo è divenuto corrotto dal peccato in quanto dominato dal desiderio. Poste queste riflessioni egli riteneva quasi impossibile compiere un atto sessuale senza peccare e lo stato coniugale rappresentava una condizione di vita esposta continuamente al pericolo e al peccato. Tuttavia erano necessarie delle giustificazioni all'unione coniugale, i cosiddetti *bona matrimonii*, che potessero compensare gli aspetti negativi emersi e riscattare l'unione: questi sono essenzialmente la generazione della prole, la virtù della fedeltà, e la costituzione del vincolo sacro per tutta la vita riflesso della fedeltà di Cristo alla sua Chiesa<sup>22</sup>.

Verso la fine del V secolo si affermò così una concezione del matrimonio in cui la sacralità era, solamente in parte, oscurata dalla presenza del peccato. Parallelamente, dal V secolo in poi, si affermò sempre più il rito del matrimonio con una liturgia ancorata a segni e simboli di origine biblica, mentre la partecipazione di un sacerdote, il quale aveva come compito principale quello di pronunciare la benedizione sugli sposi, conferiva al sacramento stesso una dimensione sacrale visibile e contribuì a condurlo ancora di più sotto la giurisdizione della Chiesa<sup>23</sup>.

Dal V al IX secolo i problemi relativi al matrimonio interessarono principalmente il principio dell'indissolubilità, costantemente affermato dalla Chiesa,

---

<sup>21</sup> Cfr. R. CONTI, *Sant'Agostino: Pensiero ed ambiente storico*, Palermo 1979, *passim*; E. QUARELLI, *Mistero e mistica del matrimonio: pagine fondamentali per una sintesi del pensiero cristiano sul matrimonio*, Torino 1966, *passim*.

<sup>22</sup> Sul pensiero di Agostino in tema di matrimonio si veda G. COCO VIRGINIA, *Matrimonio in Sant'Agostino. Un'interpretazione ancora attuale del «sacramento» matrimonio*, Firenze 2005, *passim*.

<sup>23</sup> È ovvio che il monopolio in tema di celebrazioni del matrimonio andò progressivamente ad accrescere il ruolo rivestito dai ministri del culto cattolico non solo sotto l'aspetto liturgico, o prettamente cerimoniale, ma soprattutto sotto l'aspetto giurisdizionale in quanto la Chiesa nel suo complesso stabiliva gli impedimenti alle nozze nonché i casi di nullità delle stesse. Sul punto J.P. POLY, *Le chemin des amours barbares. Genèse médiévale de la sexualité européenne*, Paris 2003, pp. 150 ss; K. MODZELEWSKI, *L'Europa dei barbari. Le culture tribali di fronte alla cultura romano-cristiana*, Torino 2008, pp. 50 ss.

e l'ammissibilità dei casi di divorzio conseguenti alla debolezza umana e alla prassi divorzista che si poteva riscontrare a livello locale in determinate culture, dove il cristianesimo si era diffuso. Erano concessi comunque casi di divorzio e il nuovo matrimonio era permesso soltanto dopo un periodo di penitenza - volto alla purificazione dell'anima - ad esempio, nei casi di adulterio di entrambi i coniugi o nei casi nei quali uno dei coniugi era reso schiavo o fatto prigioniero. È a partire dal X secolo che la riflessione dei teologi e dei giuristi si diresse principalmente all'identificazione del momento costitutivo del vincolo. Per il diritto romano classico, il matrimonio era un fatto supportato dall'affetto maritale tra le parti interessate<sup>24</sup>, ma secondo le consuetudini dei popoli germanici, da poco giunti alla fede, esso veniva in essere mediante una serie di atti in successione: il fidanzamento, la celebrazione solenne e la consumazione. L'autorità ecclesiastica fu allora interpellata per risolvere i casi pratici di incertezza, ai fini di identificare una regola universalmente valida sul momento poteva ritenersi effettivamente costituito il matrimonio.

Incmaro di Reims affermò, accogliendo le tradizioni del popolo germanico, che una volta consumato il matrimonio non poteva essere più sciolto, era, infatti, l'unione inscindibile di Cristo con la sua Chiesa<sup>25</sup>. Papa Niccolò I con la sua lettera *Ad consulta vestra* ai Bulgari, i quali da tempo chiedevano se fosse necessaria o meno la benedizione del sacerdote nel rito del matrimonio, stabilì che il consenso delle parti era sufficiente per far nascere il matrimonio e che le altre solennità previste erano di carattere accessorio. Inoltre dichiarò per primo che non è grazie all'incontro sessuale che si costituisce il matrimonio, ma è la volontà stessa di unirsi il fondamento del vincolo<sup>26</sup>. Le due opinioni continuarono a confrontarsi in seguito attraverso le scuole di Parigi, rappresentata da Ivo di Chartres e Ugo di S.Vittore, le quali continuavano a sostenere che il matrimonio era posto in essere soltanto dal consenso delle parti e a nulla rilevava la consumazione. La scuola di Bologna, in particolare Graziano, sosteneva al contrario che il consenso era soltanto l'inizio del

---

<sup>24</sup> *Ut supra* 1.1.1., pp. 3-16.

<sup>25</sup> Sul ruolo di Incmaro nella politica e nella vita religiosa del IX secolo si veda J. DEVISSE, *Hincmar. Archevêque de Reims*, Genève 1975, pp. 845 ss.

<sup>26</sup> Cfr. G. KADZIOCH, *Il ministro del sacramento del matrimonio nella tradizione e nel diritto canonico latino e orientale*, Roma 1997, p. 57.

matrimonio, risultando necessario un *quid pluris*. Il consenso, per quest'ultimo, non era affatto sufficiente per costituirlo, richiedendosi per quest'ultimo fine, anche l'atto della consumazione tra gli sposi<sup>27</sup>.

Grazie ad Alessandro III, giurista appartenente alla scuola di Bologna prima di essere eletto papa e con forti legami anche con la scuola di Parigi, si giunge ad una completa ricostruzione del vincolo, ponendo altresì le basi della concezione della Chiesa al riguardo dell'istituto del matrimonio. Il consenso manifestato costituisce il matrimonio, rendendo il vincolo indissolubile, tant'è che le parti non possono più scioglierlo per propria iniziativa o secondo la loro volontà (cd. indissolubilità intrinseca); inoltre, dopo la consumazione il matrimonio, esso non può più essere dissolto, neppure da un autorità umana esterna alla coppia (cd. indissolubilità estrinseca)<sup>28</sup>. L'insegnamento di Alessandro III fu confermato anche da Innocenzo III e tale pensiero fu raccolto nelle Decretali di Gregorio IX<sup>29</sup>.

La riflessione teologica e giuridica riguardo al matrimonio si era sul punto considerevolmente sviluppata in tale periodo, ma necessitava di una collocazione sistematica: gli studiosi dell'epoca, come d'uso comune, si rivolsero dunque a quel grande patrimonio costituito dal diritto romano ai fini di individuare, tra i vari istituti giuridici, quello che potesse meglio esprimere il matrimonio così come concepito all'epoca dalla Chiesa a seguito della suesposta riflessione.

Tra i diversi istituti che il diritto romano offriva fu individuato il contratto consensuale, in quanto dava ampio risalto alla volontà delle parti ed aveva anche un'articolata struttura interna fatta di diritti e di doveri, che rifletteva il rapporto tra i coniugi nel matrimonio cristiano.

Così il matrimonio iniziò ad esser concepito come un vero e proprio contratto al quale potevano applicarsi altre regole giuridiche. Al tempo stesso si sviluppò

---

<sup>27</sup> Cfr. A. SAJE, *La forma straordinaria e il ministro della celebrazione del matrimonio secondo il Codice latino e orientale*, Roma 2003, p. 42.

<sup>28</sup> G. LE BRAS, *Le mariage dans la théologie et le droit de l'Église du XIe au XIIIe siècle in Cahiers de civilisation médiévale*, cit., p. 2159.

<sup>29</sup> Tale concezione si trova espressa anche attualmente al canone Can. 1141 «Il matrimonio rato e consumato non può essere sciolto da nessuna potestà umana e per nessuna causa, eccetto la morte» e al canone 1142 «Il matrimonio non consumato fra battezzati o tra una parte battezzata e una non battezzata, per una giusta causa può essere sciolto dal Romano Pontefice, su richiesta di entrambe le parti o di una delle due, anche se l'altra fosse contraria».

ulteriormente la dottrina sul matrimonio ed in particolare la stretta connessione tra la sacramentalità e l'indissolubilità<sup>30</sup>.

A Pietro Lombardo si attribuisce la prima formulazione della teoria dei sette sacramenti, includendovi anche il matrimonio; a tale rapporto in particolare, egli continua vigorosamente a sostenere la natura consensuale dello stesso<sup>31</sup>. Altra grande figura che fornì un contributo alla definizione del matrimonio fu Tommaso d'Aquino il quale, nonostante l'autorità indiscussa di Agostino e del suo pensiero, non esitò a dichiarare che la sessualità fosse buona di per sé mentre il peccato consisteva soltanto nel suo uso disordinato. Da tale impostazione ne derivava che il matrimonio in sé è totalmente buono ed anche l'atto generativo non è peccato in quanto diretto alla procreazione per la propagazione della razza umana, primo fine della vita coniugale basata sempre sulla volontà dei coniugi<sup>32</sup>.

Successivamente, nei secoli XIV-XV, si verificarono importanti mutamenti culturali, sociali e politici, nonché un lento degrado dei costumi anche all'interno della Chiesa e della comunità ecclesiale, i quali influirono sulla riflessione teologica e giuridica per svolgere una profonda opera di rinnovamento ai fini di un adeguamento alle nuove dottrine che si stavano diffondendo a seguito della riforma protestante.

Numerose furono le nuove dottrine che diedero vita alla Riforma protestante del XVI secolo in particolare quelle di Lutero e di Calvino che inquadravano l'istituto del matrimonio in un'ottica prettamente secolare; per loro il matrimonio è una istituzione umana in quanto esisteva anche prima della venuta di Cristo ed è diffusa anche tra i non cristiani con la conseguenza che esso non può assurgere a realtà sacramentale. Da ciò essendo il matrimonio di istituzione umana, esso ricade

---

<sup>30</sup> Tale rapporto si sostanzia nell'affermazione che il matrimonio è un sacramento perché contiene il mistero della relazione di Cristo con la Chiesa ed è simbolo di questa relazione; come questa relazione non può mai essere rotta o venire meno, così il vincolo matrimoniale non può essere dissolto.

<sup>31</sup> PIETRO LOMBARDO, Libri IV Sent. Dist. 27, cap. 3: «Efficiens autem causa matrimonii est consensus, non quilibet sed per verba expressus; nec de futuro sed de praesenti. Si enim consentiunt in futurum dicentes: accipiam te in virum et ego te in uxorem, non est iste consensus efficax matrimonii».

<sup>32</sup> TOMMASO D'AQUINO, Summa Theologica, Suppl., q. 57, a. 1; resp.: «sed consensus est causa matrimonii; cum ergo de essentia matrimonii non sit carnalis copula, videtur quod nec consensus, qui matrimonia causat, sit in carnalem copulam. Statimque addit: Respondeo dicendum, quod consensus qui facit matrimonium, est consensus in matrimonium, quia effectus proprius voluntatis est ipsum volitum».



esclusivamente sotto la giurisdizione del potere civile<sup>33</sup>. Ovviamente tale impostazione fu fortemente osteggiata dalla Chiesa che ribadì i propri dogmi successivamente nel Concilio di Trento<sup>34</sup>.

Le affermazioni consacrate nel Concilio di Trento vennero avversate nei secoli successivi, soprattutto in Francia, laddove si riteneva che il Concilio fosse contrario alla legislazione vigente<sup>35</sup>; ciò non era certo un fatto nuovo nel pensiero giuridico francese dei secoli precedenti e continuò, per tutto il XVIII secolo, a trovare sostegno tra coloro i quali discutevano sul primato della Chiesa e sul potere dello Stato in tema di matrimonio e, quindi, sulla liceità o meno del divorzio, tra cui i monarchi francesi, assertori dell'indipendenza del potere temporale da quello spirituale.

L'istituzione di una giurisdizione civile inizia a prospettarsi grazie alla distinzione di Richelieu fra annullamento del matrimonio, che riguarda il sacramento, e dichiarazione che il vincolo non è stato contratto adeguatamente, fatto quest'ultimo che riguarda l'aspetto civile<sup>36</sup>.

Nel Settecento gran parte dei giuristi si oppose ai dogmi e ai precetti del matrimonio, in quanto indissolubile, perpetuo e, soprattutto, non basato sui principi della ragione; quest'ultimi, in particolare, riducevano la religione quale fatto esclusivamente privato creando le basi per l'affermazione dello Stato laico.

Vediamo, quindi, un diverso dispiegarsi nel corso dei secoli dei poteri della Chiesa in tema di matrimonio; infatti, se nei suoi primissimi secoli di vita il potere spirituale vantava un forte potere di regolamentazione della materia - in considerazione anche dell'assenza di forti poteri centrali che reclamavano una qualche sfera di competenza in materia - nei secoli successivi, con il graduale affermarsi degli Stati moderni, caratterizzati da un forte potere centrale assorbente tutte le situazioni

---

<sup>33</sup> Sul tema si veda A. BELLINI, *Il matrimonio in Lutero e Calvino*, Milano 1976, pp. 59-99.

<sup>34</sup> *Ut supra* 1.1.1., pp. 3-6.

<sup>35</sup> Il Concilio non venne, infatti, pubblicato in molti Stati europei che avevano aderito alla Riforma; in particolare in Francia le posizioni del Concilio trovarono una forte opposizione del Parlamento il quale era favorevole al riconoscimento del consenso dei genitori come condizione di validità del matrimonio. In Francia, vennero recepite alcune disposizioni del Concilio, ma esse avvennero attraverso la mediazione e il controllo da parte del potere civile attraverso la famosa *Ordonnance de Blois* del 1579.

<sup>36</sup> Sull'importanza del pensiero di Richelieu si rinvia a J. GAUDEMET, *Il matrimonio in Occidente*, Torino 1996, pp. 241 ss.

inerenti la vita dei consociati, la Chiesa vede progressivamente l'esautorarsi dei suoi poteri<sup>37</sup>.

In particolare, in Francia, dove le nascite e i matrimoni erano contrassegnati da cerimonie religiose e, di conseguenza, caratterizzati da una particolare ritualità più che da preponderanti effetti civili, si registrano tra il XVI e il XVII secolo provvedimenti dell'autorità politica confliggenti coi dettami religiosi; da tale situazione ne derivò un progressivo, e fondamentale, transito delle controversie sui casi di separazione giudiziale dalla giurisdizione ecclesiastica a quella dei tribunali reali. In seguito, grazie alle forti pressioni di ebrei e protestanti per l'ammissione del divorzio previsto dalle loro rispettive religioni, le corti civili si occuparono spesso di annullamenti in tema matrimoniale attraverso lo strumento dell'*appel comme d'abus*, strumento utilizzato essenzialmente per far dichiarare incompetenti le corti ecclesiastiche adite avocando alle corti regie il potere giurisdizionale.

Fondamentale tappa, nell'attrazione della competenza civile in tema di matrimonio, è l'elaborazione di Pothier nel suo *Traité du contrat de mariage* del 1771. Tale opera, pubblicata l'anno precedente la morte del giurista francese, offre un quadro completo sullo sviluppo del diritto matrimoniale alla fine dell'*Ancient Régime*; in particolare Pothier elabora la tesi secondo la quale il matrimonio è al tempo stesso sacramento e contratto. In quanto contratto, appartiene al potere civile ed è sottoposto alle sue leggi, nel caso di violazione della legge il contratto è nullo e, in aggiunta, non c'è neppure sacramento<sup>38</sup>.

### 1.1.2. Il modello familiare nella scienza giuridica d'*Ancien Régime*

Lo studio dell'istituto del divorzio non può, quindi, non partire da un'analisi della struttura della famiglia, e del complesso dei rapporti che ne regolano l'esistenza,

---

<sup>37</sup> Per un approfondimento sul tema si veda: M. CARVALE, *Storia del diritto nell'Europa moderna e contemporanea*, Roma 2012, pp. 40 ss; A. CAVANNA, *Storia del diritto moderno in Europa*, I, Milano 1982, pp. 206 ss; P. GROSSI, "La scienza del diritto privato": una rivista-progetto nella Firenze di fine secolo. 1893-1896, Milano 1988, pp. 95 ss; G. ALPA, *La cultura delle regole: storia del diritto civile italiano*, Roma-Bari 2000, pp. 225 ss.

<sup>38</sup> Cfr. R. J. POTHIER, *Traité du contrat de mariage*, Paris 1771, *passim*.

nel periodo precedente la Rivoluzione francese; ciò non solo perché esso costituirà il modello al quale si opporranno piuttosto fermamente i Giacobini, ma anche perché le esperienze sviluppatesi in Francia avranno diretta ripercussione negli Stati Italiani Preunitari e nell'Italia unita<sup>39</sup>.

In tale periodo si evidenzia un movimento progressivo che mira all'uguaglianza sostanziale, e non solo formale, dei coniugi che ripercorre in buona parte il cammino che porterà all'affermazione dell'uguaglianza degli uomini con l'avvento del soggetto unico di diritto: il *citoyen*<sup>40</sup>. In effetti, nella ridefinizione degli equilibri tra nazione e sovranità si innestano i nuovi assetti delle attribuzioni in capo al soggetto all'interno delle organizzazioni sociali in cui esso vive: fra di esse la famiglia assume un carattere di primaria importanza<sup>41</sup>.

Il cammino è lungo e affonda le proprie radici nella storia e nella società francese caratterizzata dalla presenza di un gran numero di protestanti e di ebrei, quest'ultimo fattore propulsivo per una riforma della materia<sup>42</sup>, e dal rapporto interconnesso con il mutamento dello Stato, in particolare con l'accentramento a sé delle funzioni civili per lungo tempo esercitate dal potere ecclesiastico.

In questo percorso il ruolo della donna assume un connotato particolare; all'alba della rivoluzione il ruolo di quest'ultima verrà esaltato in ogni aspetto della vita civile, tendendo all'uguaglianza formale e sostanziale dell'individuo connesso al concetto di *citoyen*.

La donna viene presentata quale membro di eguali diritti nella coppia, pilastro radicato nel diritto naturale e posto alla base della nuova società civile fondata su un'unione affettiva caratterizzata dalla volontarietà.

Tuttavia, terminata la fase più radicale della rivoluzione, il ruolo della donna muta e riprende quasi i caratteri propri della famiglia di antico regime: una donna in

---

<sup>39</sup> *Ut infra* 2.1.2., pp. 66 ss.

<sup>40</sup> Sul concetto di cittadino si veda P. COSTA, *La cittadinanza: un tentativo di ricostruzione archeologica*, in D. ZOLO (a cura di), *La cittadinanza. Appartenenza, identità, diritti*, Roma-Bari 1999, pp. 47 ss.

<sup>41</sup> J. F. TRAER, *Marriage and the Family in Eighteenth-Century France*, London 1980, pp. 81 ss.

<sup>42</sup> Ivi, pp. 80-87. L'autore espone vari casi giurisprudenziali accaduti nelle corti francesi e in particolare Traer ricorda il caso di Borach Levi, ebreo convertitosi nel 1752 e già sposato con una correligionaria e padre di due figli, che chiedeva di risposarsi con una cristiana e che ricorse all'*appel comme d'abus* attaccando la giurisdizione ecclesiastica ed ottenendo di trasferire il caso al Parlamento di Parigi.

tutto e per tutto parificata all'uomo diviene fonte di perplessità. Non si esclude la donna dalla nozione di popolo ma la spinta propulsiva originale si attenua: un esempio fra tutti il fatto che le donne restano escluse dai diritti politici di cui i cittadini maschi beneficeranno tra il settembre 1792 e l'agosto 1795. Tale atteggiamento fa in modo che la categoria femminile risulta esser maggiormente legata al contesto familiare e, infatti, tale leggi che andranno a riequilibrare i rapporti in seno a tale comunità interesseranno le donne in maniera diretta<sup>43</sup>. Le varie normative sul matrimonio, nonché quelle relative alla disciplina dei suoi molteplici aspetti e in particolare quelle inerenti la cessazione dei suoi effetti, si presentano, quindi, come dei sensori in grado di captare l'evoluzione del soggetto nel periodo rivoluzionario.

Nel XVIII secolo la maggior parte degli aspetti caratterizzanti la legislazione familiare è messo in discussione, soprattutto a partire dal 1789. Infatti, erano ormai mature le spinte razionalistiche e illuministiche facenti perno sull'aspetto volontaristico dell'unione matrimoniale e in netto contrasto con l'impostazione autoritaria di Antico Regime, che prevedeva un'impossibilità assoluta di scioglimento del vincolo matrimoniale basata principalmente su una concezione cattolica del matrimonio, quale sacramento, e per questo indissolubile.

La concezione del matrimonio nella Francia d'*Ancien Régime* è brillantemente sintetizzata da Moheau il quale afferma nel 1778 che "*Le premier devoir d'un citoyen est de subir le joug du mariage*"<sup>44</sup>.

I fautori del divorzio voglio modificare tale situazione, le posizioni non sono spesso di assoluto contrasto con la struttura del matrimonio nel suo complesso ma

---

<sup>43</sup> Sul punto si rimanda integralmente al contributo di C. MARAND-FOUQUET, *La femme au temps de la Revolution*, Paris 1989. Inoltre ai fini di un maggior approfondimento si vedano: D. GODINEAU, *De la rosière à la tricoteuse: les représentations de la femme du peuple à la fin de l'Ancien Régime et pendant la Révolution*, «Sociétés & Représentations – Le Peuple en tous ses états», *Credhess*, n. 8, décembre 1999, pp. 68 ss; L. BONFIELD, *Gli sviluppi del diritto di famiglia in Europa*, in M. BARBAGLI, - D. KERTZER (a cura di), *Storia della famiglia in Europa. Dal Cinquecento alla Rivoluzione francese*, Roma-Bari, 2001, pp. 121-162; in particolare Bonfield afferma, p. 149, che il rifiuto del cristianesimo di ammettere il divorzio, ispirato principalmente da una lettura stringente dell'insegnamento di Cristo, rappresenta una chiara divergenza del cristianesimo dalle sue basi romane e giudaiche- si è già visto infatti come prima della conversione di Costantino il diritto romano ammetteva il divorzio così pure la legge giudaica. Più in generale sui differenti modelli familiari presenti sul continente si veda M. MITTERAUER -R. SIEDER, *The European Family. Patriarchy to Partnership from the Middle Ages to the Present*, Oxford 1982, *passim*.

<sup>44</sup> Cfr. M. MOHEAU, *Recherches et considérations sur la population de la France*, Paris 1778.

mirano a modernizzarla introducendo l'istituto del divorzio quale rimedio per unioni di persone che non tollerano più prosiegua<sup>45</sup>. Numerose sono i riferimenti all'uso consolidato di "pianificare" tra le famiglie i matrimoni, soprattutto per interessi di natura economica e politica, tanto da alterare la vocazione volontaristica dell'unione tra i soggetti.

La rigidità dei principi in materia di matrimonio caratterizza dunque l'età moderna; nel Regno di Francia il divorzio è permesso a ebrei e protestanti, ma non ai cattolici che sono la maggioranza della popolazione. A questi ultimi è riservata la separazione personale, ammessa in caso di adulterio della donna e quando la coabitazione mette in pericolo la vita di uno dei coniugi. Oltre alla separazione, si può ricorrere all'annullamento o alle *lettres de cachet* che sono però una forma ignobile di separazione<sup>46</sup>. I sostenitori del divorzio sostengono la sua necessità ai fini della rigenerazione della vita familiare e identificano nel potere centrale legislativo, il soggetto che ne deve regolare la materia. Anche i filosofi partecipano alla critica generale delle pratiche e delle istituzioni matrimoniali oscillando tra la celebrazione dell'utopia delle attrazioni, o delle unioni naturali, e un pensiero realista, o pratico, che ne esclude ogni immaginazione. Il popolo francese all'alba della Rivoluzione, anche per il suo scarso ruolo sulla scena politica, non prende posizione sulla questione divorzio, lasciando la dialettica entro schemi prevalentemente religiosi o filosofici.

La maggior parte dei cattolici, nel secolo che precede la rivoluzione, continuava a sostenere non solo l'indissolubilità del matrimonio, ma anche il valore dogmatico del canone; vi era aperto in seno alla canonistica un dibattito fra la scuola rigorista e quella più lassista, ma si concordava nell'accettazione del divorzio almeno nel caso dell'abbandono del tetto coniugale e nel caso dell'adulterio. I giuristi

---

<sup>45</sup> Un'opinione che si colloca su questa direttrice, che mira cioè solo all'introduzione dell'istituto del divorzio e non a un rivoluzionamento di tutta la materia in tema di diritto di famiglia è espressa da Philbert che stende l'apologia di un istituto, il divorzio, che renderebbe il matrimonio più casto e fecondo, tanto da incoraggiarlo. Posizioni di questo genere sono raccolte in F. RONSIN, *Le contrat sentimental. Débats sur le mariage, le divorce, de l'Ancien Régime à la Restauration*, Paris 1990, *passim*; si veda inoltre R. BEAUTHIER, *La paix des familles, le secret intérieur des ménages et les regards de la justice. Causes de divorce et relations personnelles entre époux en Belgique et en France au XIXe siècle*, in *Revue Interdisciplinaire d'Etudes Juridiques*, n. 28, anno 1992, pp. 57-72.

<sup>46</sup> Cfr. V. BRANDI, *Il divorzio in Francia*, Torino 1886, pp. 211 ss; PH. ARIÈS – G. DUBY (a cura di), *La vita privata. L'Ottocento*, Roma-Bari, Laterza, 1988-2001, p. 25.

richiamavano, non a caso, la legge giustiniana proprio per sottolineare come quest'ultima fosse in coerenza con la parola di Dio.

In particolare, M. Antonio De Dominis arcivescovo di Spalato che abbandonò il cattolicesimo per divenire anglicano per poi, infine, abbracciare nuovamente la Chiesa cattolica durante il suo periodo di passaggio tra le due confessioni scrisse il *De Republica ecclesiastica*, nella quale opera sosteneva come Cristo avesse concesso il divorzio per adulterio e per questo anche il principe secolare poteva concederlo per quei motivi che non riteneva giusti, affermando in particolare come la decisione di Trento non era una definizione netta e libera<sup>47</sup>. M. Chemitz arriverà ad affermare come il Concilio non abbia fatto nient'altro che confermare la dura legge imposta dalla Chiesa romana che proibiva un secondo matrimonio e condannava l'uomo a vivere infelice e nel peccato, contro la libertà evangelica e contro il metodo antico della Chiesa che si presentava più umana<sup>48</sup>. Un giurista protestante, J. Gentillet, commentò così il canone<sup>7</sup>:

Ce canon est manifestement contraire, non seulement à l'ordonnance de Jesus Christ, qui a dit que le divorce se peut faire en cas d'adultère, mais aussi à un fort ancien Canon du premier Concile d'Argales<sup>49</sup>.

Tale dibattito, circa la dogmaticità del canone settimo, si sviluppò soprattutto in Francia laddove i contrasti tra le varie confessioni erano da sempre molto accesi; tale dibattito sicuramente gettò le basi per una futura introduzione del divorzio in Francia anche se concretamente fu grazie al sopravvento dell'idea illuminista e razionalista su quella cristiana che si arrivò all'introduzione dell'istituto durante la rivoluzione francese<sup>50</sup>.

Il pensiero cattolico dominante riteneva un dogma di fede assoluto l'indissolubilità del matrimonio che non poteva sciogliersi neanche con la comune

---

<sup>47</sup> M. A. DE DOMINIS, *De Republica Ecclesiastica*, Frankfurt 1620, lib.5, c.11. egli afferma: Sicut Christus loquens cum Iudaeis unicum legitimam divortii causam adtulit, ipsam fornicationem, quia in lege Iudaeorum unica illa erat legitima; ita prorsus si gentiles eam quaestionem ipsi proposuissent, legitimum divortium ipsis illud dixisset, quod justae et rationabiles ipsorum leges adprobassent.

<sup>48</sup> M. CHEMITZ, *Examen Concilii Tridentini*, Berlin 1861, Sess. XXIV, c.7: pp. 498-500.

<sup>49</sup> I. GENTILLET, *Le Bureau du Concile de Trente auquel est montré qu'en plusieurs points iceluy Concile est contraire aux anciens Conciles et Canons, et à l'auctorité du roy Diuisé*, Genève 1586, Sess. XXIV, c. 7: p. 247 s.

<sup>50</sup> *Ut infra* 1.2.1., pp. 29 ss.

volontà degli sposi, anche in caso di adulterio. Tale dogma non era però sostenuto dalla totalità dei cattolici; ad esempio G. Launoy, un teologo regalista francese, nel 1674 pubblicò il *De regia in Matrimonium potestate*, con cui sostenne che l'autorità secolare poteva legiferare in campo matrimoniale anche prevedendo casi di scioglimento del vincolo.

Egli, in particolare, sfruttò soprattutto gli interventi civili dei secoli passati analizzando numerose fonti, sia latine che greche, relative a concili antichi e del periodo medievale fino ai libri Penitenziali, per sostenere l'esistenza di una costante tradizione che fino al Concilio di Trento ammetteva il divorzio, almeno nel caso di adulterio<sup>51</sup>.

In sostanza Launoy sostenne che il settimo canone tridentino era soltanto un provvedimento disciplinare, una norma giuridica, e non un dogma di fede che imponeva l'indissolubilità assoluta del matrimonio. Tale impostazione, però, non fu da molti condivisa; i teologi e i giuristi cattolici erano, infatti, concordi nell'affermare che con quel canone si era avuta una definizione decisiva del supremo magistero della Chiesa e che la verità era ora un dogma anche formalmente.

Finora, il dibattito sul valore del canone era rimasto confinato essenzialmente sul piano teorico in quanto, di fatto, nei paesi cattolici la legislazione sia ecclesiastica che civile proibiva il divorzio; tuttavia esso si ripropose un secolo più tardi circa, verso la metà del XVIII secolo, grazie soprattutto al diffondersi di correnti illuministe e laiciste che chiedevano ai governi il divorzio in concreto. Tali richieste animarono il mondo cattolico, per vedere ciò che precisamente stabiliva la dottrina della Chiesa, e le nuovi correnti di pensiero, per sostenere il potere civile anche sui matrimoni dei fedeli.

All'inizio del XVII secolo si registra una certa tolleranza anche in Francia verso i protestanti che divorziavano, ma ciò venne sempre proibito tra i cattolici; lo stesso Launoy nei suoi scritti non propose l'instaurazione di una legislazione divorzista.

---

<sup>51</sup> G. LAUNOY, *De regia in Matrimonium potestate*, t. 1, pars III. Tale opera è vastissima ed è stata criticata da molti autori, soprattutto contemporanei al Launoy, i quali lo accusarono di aver falsato i testi antichi. Tale critica è rinvenibile in L. BRESSAN, *Il canone tridentino sul divorzio per adulterio e l'interpretazione degli autori*, cit., p.259.

Un grande contributo filosofico e giuridico alla corrente favorevole all'opportunità che lo Stato ammettesse il divorzio fu di Pufendorf nella sua opera *De jure naturae et gentium* nella quale l'autore protestante sostenne la possibilità sciogliere il matrimonio in caso di azioni contrarie alla natura e al fine del matrimonio<sup>52</sup>. Con lui anche altri filosofi della scuola naturalista si dichiararono contrari all'assoluta indissolubilità del matrimonio; a questo proposito si possono ricordare Voltaire, Helvetius e Holbach<sup>53</sup>.

Questi filosofi prepararono la via alla nuova legislazione: seppur Launoy e gli altri regalisti avevano gettato le basi<sup>54</sup>, fu specialmente grazie al sopravvento dell'idea illuminista e razionalista su quella cristiana che si arrivò in concreto all'introduzione del divorzio in Francia durante la Rivoluzione.

In tale epoca prese avvio un forte dibattito fra divorzisti, per i quali il divorzio risultava esser necessario ai fini della rigenerazione della vita familiare e quindi allo Stato laico doveva essere affidato il compito di regolamentare attraverso leggi civili il matrimonio e le cause di scioglimento dello stesso, e antidivorzisti, legati maggiormente alla tradizione e alla natura sacramentale del matrimonio di conseguenza sostenitori di un'autonomia ecclesiastica in materia matrimoniale; tale dibattito fu aperto da A. J. V. Henet. La sua opera del 1789 tra gli scritti in materia di divorzio emerge sicuramente per la sua completezza e vastità. L'autore sottolinea come ai suoi tempi solo la Chiesa cattolica continuava a sostenere l'indissolubilità del matrimonio, anche se in alcuni territori cattolici, Henet fa riferimento alla Polonia, la pratica del divorzio era ammessa. Inoltre, insiste l'autore, tra la maggioranza dei cattolici l'indissolubilità è più tollerata che riconosciuta, esiste più di fatto che di diritto. Una legge sul divorzio deve sancire prima di tutto l'uguaglianza tra uomini e donne e poi deve prevedere come cause di divorzio: la morte civile, la condanna a pena infamante, la prigionia di lunga durata, la cattività, l'emigrazione, la sterilità, una malattia incurabile, la demenza per i divorzi

---

<sup>52</sup> S. PUFENDORF, *De jure naturae et gentium*, 1688, lib. 6, c.1, pp. 596-604.

<sup>53</sup> VOLTAIRE, *Dictionnaire Philosophique*, voce *Adultère*; C. A. HELVETIUS, *De l'esprit*, Paris 1758; HOLBACH, *Le Christianisme dévoilé*, Paris 1761.

<sup>54</sup> *Ut supra* 1.1.2., p. 18.



determinati; un crimine qualunque, l'adulterio, il disordine estremo, l'incompatibilità di carattere per i divorzi indeterminati.

Su questi ultimi giudicherà un tribunale di famiglia composto di sei parenti prossimi secondo una particolare procedura: il giudice pronuncerà immediatamente una sentenza provvisoria di separazione con la quale invita i coniugi alla riconciliazione, tre mesi più tardi il tribunale, rilevata la mancata riconciliazione, formerà un nuovo atto attestante la mancata riconciliazione e il giudice, solamente allora, pronuncerà una sentenza provvisoria di divorzio che alla fine di un secondo periodo di tre mesi si trasformerà in sentenza definitiva. Gli sposi divorziati non si potranno risposare tra di loro, ma non dovranno essere interrotti i legami con i figli<sup>55</sup>.

La tesi di Hennet fu contrattaccata nel 1790 dall'abate Chapt de Rastignac nel suo "Accordo della rivelazione e della ragione contro il divorzio". L'abate, in particolare, nega che in Polonia sia permesso il divorzio come si crede in Francia, ammettendo però che la Chiesa polacca tratta il sacramento del matrimonio con eccessiva disinvoltura quasi a staccarsi dai principi di diritto divino<sup>56</sup>. Hennet ritiene che il divorzio sia conforme sia alla natura, la quale desidera che gli uomini siano felici, che alla giustizia, in quanto in un matrimonio infelice ci sono un oppresso e un oppressore. Armand de Chapt de Rastignac afferma invece che la facoltà di divorziare è contraria all'affetto coniugale, in quanto provoca l'incostanza degli sposi e impedisce di ben assortire i matrimoni, e alla felicità degli sposi, della prole, delle rispettive famiglie, ai buoni costumi e, infine, alla popolazione perché provoca la diminuzione dei matrimoni e delle nascite.

Agli Stati Generali del 1789 Mons. Luigi Filippo Giuseppe d'Orléans sostiene la causa del divorzio perché sottrae le donne al celibato perpetuo e rende il matrimonio più santo e castigato. Per replicare all'abate, Bouchotte, deputato dell'Aube, pubblica "Osservazioni sull'accordo della ragione e della religione per ristabilire il divorzio"<sup>57</sup>; in base ad un questionario proposto ad alcuni cittadini polacchi anonimi conclude che in questo Paese esiste la libertà di divorziare. La

---

<sup>55</sup> Cfr. A. J. V. HENNET, *Sul divorzio*, Paris 1789, *passim*.

<sup>56</sup> Cfr. A. DE CHAPT DE RASTIGNAC, *Accord de la révélation et de la raison contre le divorce*, Paris 1790.

<sup>57</sup> Cfr. P. BOUCHOTTE, *Observations sur le divorce*, Paris 1790.

versione contraria di questo questionario si ritrova in una pubblicazione dell'abate stesso "Questions envoyées de France en Pologne, et réponses envoyées de Pologne en France, sur le divorce en Pologne"<sup>58</sup>.

Gli Stati Generali dopo il giugno 1789 si trasformano in Assemblea Nazionale. Il 26 agosto 1789 viene adottata la Dichiarazione dei Diritti dell'uomo e del cittadino, un primo passo verso l'introduzione del matrimonio civile e del divorzio in Francia.

La storia dell'istituzione del divorzio in Francia si intreccia con la laicizzazione dello Stato e della società. Il 28 ottobre 1789 l'Assemblea decreta la sospensione dei voti perpetui che saranno definitivamente soppressi il 13 febbraio 1790. La Costituzione civile del clero, votata il 12 luglio 1790, e l'esigenza che i preti rispettino la legislazione nazionale rappresentano delle riforme di notevole significato per il rapporto tra lo Stato e la Chiesa.

Negli anni 1791 - 1792 la campagna in favore della legislazione sul divorzio si esprime attraverso numerose petizioni all'Assemblea. Il matrimonio dell'*Ancien Régime* è considerato come un'alleanza tra due famiglie, l'unione degli sposi è il simbolo della fusione di due lignaggi, di due patrimoni. La Rivoluzione modella la coppia trasformandola in un'associazione a vocazione ugualitaria fondata sull'affetto reciproco e sulla libertà. Il contratto di matrimonio diventa puramente un contratto di diritto civile, due persone e non due famiglie mettono in comune i loro beni, i loro piaceri e le loro difficoltà. Il divorzio è espressione della libertà individuale. Afferma a questo proposito Diderot: "E' la tirannia dell'uomo che ha convertito in proprietà il possesso della donna"<sup>59</sup>.

### 1.1.3. La famiglia nelle prospettive rivoluzionarie francesi

---

<sup>58</sup> Cfr. A. DE CHAPT DE RASTIGNAC, *Questions envoyées de France en Pologne, et réponses envoyées de Pologne en France, sur le divorce en Pologne*, Paris 1792.

<sup>59</sup> J. ASSEZAT- M. TOURNEUX, *Oeuvres complètes de Diderot*, Paris 1877, vol. 16, p. 450.

Grazie ai dibattiti fin qui esposti, essenzialmente tra giuristi di formazione canonica ma con spiccate tendenze gallicane e animati dall'*esprit philosophique*, il matrimonio nel corso del XVIII venne ripensato con un accento posto non sull'autorità ma sulla libera scelta dei consociati in accordo con i principi del diritto naturale e delle organizzazioni politiche<sup>60</sup>.

Tale fenomeno va collocato in un più ampio movimento di riorganizzazione dello Stato e delle sue prerogative nei confronti dei singoli individui nonché del rapporto con la Chiesa e con le altre giurisdizioni minori; certamente la problematica posta dal riconoscimento delle unioni tra ebrei e protestanti fu una spinta propulsiva per una nuova definizione dell'istituto del matrimonio a livello civilistico<sup>61</sup>.

Si è visto come nell'*Ancien Régime* il matrimonio legittimo traeva validità dallo scambio di consensi tra gli sposi e il ministro del culto ne costituiva unicamente il testimone: da tale meccanismo ne derivavano diritti, identità e *status*. A seguito della Rivoluzione, con l'imposizione dell'uguaglianza tra i cittadini a prescindere dalla religione si avrà quel processo di secolarizzazione dell'istituto attraverso il diritto civile; da ciò un complesso di diritti civili dalla filiazione alla successione.

L'unione tra l'uomo e la donna veniva a fondersi così con l'idea di nazione, della quale il matrimonio costituiva una piccola riproduzione. In questa prospettiva venne affidato ad un funzionario municipale non solo la cura del registro di stato civile, ma anche l'autorità di dichiarare davanti alla legge l'unione tra due persone di sesso opposto<sup>62</sup>.

#### 1.1.4. Le discussioni in sede operativa: dalla Costituzione del 1791 al decreto 20 settembre 1792

---

<sup>60</sup> Tali discussioni confluiranno nelle normative successive. Sul punto si veda J. GAUDEMET, *Traditions canoniques et philosophie des Lumières dans la législation révolutionnaire: Mariage et divorce dans le Projets de Code civil*, in M. VOVELLE, *La Révolution et l'ordre juridique privé, rationalité ou scandale?: Actes du Colloque d'Orléans, Orléans 11-13 septembre 1986*, p. 301; J. F. TRAER, *Marriage and the Family in Eighteenth Century France*, cit., pp. 48-50.

<sup>61</sup> Cfr. D. LOMBARDI, *Storia del matrimonio. Dal medioevo a oggi*, Bologna 2008, pp. 13-14.

<sup>62</sup> È interessante notare come nell'editto di tolleranza del 1787 venne fatta propria una proposta precedente di De Voisin, incaricato da Luigi XVI per le riforme, di registrazione del matrimonio ad opera di un funzionario pubblico.

Nel marzo del 1791 si iniziò a discutere sul tema con la proposizione del problema delle riforme in materia di matrimonio all'Assemblea Nazionale da parte del Corpo Municipale di Parigi. Il consenso fu al centro del dibattito; si arrivò a distinguerlo in quanto negoziale, potendo essere oggetto di atto civile, e in quanto sacramento per cui allo Stato sarebbe spettato il compito di fissare le condizioni della manifestazione di volontà e alla Chiesa la parte relativa all'aspetto religioso. Chiara l'espressione del deputato Bouchotte il quale sosteneva come il matrimonio esistesse ancor prima di diventare sacramento<sup>63</sup>. Anche Durant de Maillaine, canonista e politico francese, sosteneva la natura contrattuale del matrimonio, affidato all'autorità civile<sup>64</sup>.

Non furono assenti le opposizioni, in particolare quelle da parte del clero che vedeva nelle nuove riforme una minaccia alla propria religione e, soprattutto, al proprio potere; l'opposizione fu forte tant'è che si accantonarono i lavori. Il 19 maggio 1791 si decise quindi di posticipare la discussione.

In effetti la legislazione in tema matrimoniale era stata abbondante, tuttavia venne menzionato, nonostante le opposizioni in seno all'Assemblea, fra i principi della Costituzione del 3 settembre 1791, al titolo II sezione 7:

La loi ne considère le mariage que comme contrat civil. Le pouvoir législatif établira pour tous les habitants, sans distinction, le mode par lequel les naissances, mariages et décès seront constatés; et il désignera les officiers publics qui en recevront et conserveront les actes

La rigenerazione del matrimonio e la fiducia in esso creavano le premesse affinché la famiglia potesse divenire la piattaforma base del nucleo sociale, il motore propulsore per una trasformazione politica e morale. La Costituzione del 1791 definisce, quindi, il matrimonio quale contratto civile assunto volontariamente dalle parti e scindibile per volontà di esse; non ci sono riferimenti al divino o ai vincoli feudali propri d'antico regime. Fino al Codice del 1804 esso sarebbe rimasto un

---

<sup>63</sup> J. F. TRAER, *Marriage and the Family in Eighteenth-Century France*, cit., pp. 88 ss.

<sup>64</sup> Cfr. P. T. DURANT DE MAILLAINE, *Dictionnaire de droit canonique et de pratique bénéficiale, conféré avec les maximes et la jurisprudence de France*, Lyon 1776.

simbolo della libertà individuale, una nuova formulazione dei rapporti tra cittadino e nazione<sup>65</sup>.

Durante l'anno seguente, il 1792, i lavori compiuti dall'assemblea legislativa seguono quest'impostazione di laicizzazione dell'istituto sottraendo alla Chiesa molte prerogative in tema di matrimonio. Sempre nel 1792 Honoré Murair, un deputato, presentava un testo in favore della laicizzazione stato civile. Tale progetto si rifaceva in parte a quello presentato l'anno precedente da un altro deputato Durand de Maillane, fissando come punti focali il matrimonio come obbligazione civile e il suo rapporto tra cittadinanza e unione coniugale<sup>66</sup>.

Nel mese di marzo iniziarono le votazioni e fra le prime introduzioni vi fu la decisione dell'Assemblea sul fatto che i registri dovessero esser tenuti dagli ufficiali municipali. Ciò, essenzialmente, per risolvere il problema delle nascite illegittime con una semplice richiesta di indicare nome, cognome, occupazione e domicilio dei genitori senza menzionare al problema dell'indissolubilità.

Successivamente, con il passaggio del potere in mano alla Comune, si arrivò al decreto 20 settembre 1792 relativo alla registrazione delle nascite, dei matrimoni e dei requisiti per contrarre matrimonio. In tale normativa il legislatore aveva voluto modellare un'immagine nuova del matrimonio; iscrivendosi nell'ambito della cittadinanza, un'unione tra convenzione sociale e natura.

Dal 1792 si iniziava, inoltre, a tener conto dell'incompatibilità tra stato di cittadino e impossibilità di gestire i propri beni: la libertà restava ancora il primo baluardo contro la corruzione per evitare il timore di essere diseredati in caso di condotta non gradita al padre. Fatto importante fu la caduta della monarchia nell'agosto del 1792 la quale contribuì a creare un contesto entro cui collocare le teorie sull'attentato alla potestà paterna e sulla laicizzazione dello stato civile; venendo meno la figura del sovrano padre della nazione i rivoluzionari poterono completare il movimento di riforma in senso anticlericale, antif feudale e antipatriarcale<sup>67</sup>.

---

<sup>65</sup> *Ut infra* 1.2.1., pp. 27 ss.

<sup>66</sup> S. DESAN, *The family on Trial in Revolutionary France*, Los Angeles 2004, pp. 48 ss.

<sup>67</sup> Così espressamente S. DESAN, *The family on Trial in Revolutionary France*, cit., p. 62 «Overturning the monarchy and inventing the republic led to more than killing the father/king: the deputies now counted on constructing a new family structure to mirror and promote the new political structure. The

Sempre con tale legge a pubblici funzionari venne affidato il compito di tenere i registri di stato civile, che dovevano esser compilati esclusivamente in una sala pubblica del municipio. Il procedimento poteva esser compiuto prima o dopo la cerimonia religiosa ed erano necessari 2 o 4 testimoni maggiorenni, scelti liberamente tra i non parenti degli sposi. L'età minima per il matrimonio era di 15 anni per i maschi e 13 anni per le femmine, mentre la maggiore età si acquisiva a 21 anni prima dei quali era necessario il consenso paterno per sposarsi<sup>68</sup>. Gli impedimenti erano minimi: occorreva manifestare la volontà di contrarre matrimonio sei giorni prima della celebrazione e l'opposizione era prevista solo da quelli che avrebbero dovuto prestare il consenso. Il divorzio suscitava ancora opposizioni, ma veniva in certo modo ormai considerato come l'inevitabile portato della libertà.

Venne previsto, nella medesima legge, per alcuni casi tra i quali demenza, condanna a pene infamanti, sevizie, ingiurie gravi, sregolatezza dei costumi, abbandono del domicilio coniugale, assenza di notizie per cinque anni consecutivi, emigrazione. Accettato fu anche il divorzio consensuale e quello per incompatibilità di carattere<sup>69</sup>.

Tutti questi mutamenti portarono al delinearsi di un'autorità pubblica che ricopriva importanti aspetti della formazione della famiglia: lo Stato si occupava di decretare gli impedimenti al matrimonio, ne regolava l'adozione, accordava diritti ai figli naturali (diritti ristretti in seguito con il *Code*) conteneva la potestà paterna-*puissance paternelle*- e istituiva il divorzio.

Relativamente alla *puissance paternelle*, precedentemente nell'agosto del 1790 furono introdotti *Tribunaux de famille* con lo scopo di favorire i conflitti all'interno della famiglia stessa; essi infatti si presentavano come dei veri e propri collegi arbitrali i cui membri erano scelti all'interno della famiglia stessa. Tali *Tribunaux* vennero soppressi nel 1796.

---

marriage could perform its political duty as a secular, civil contract linking male and female citizens to each other and to the new nation».

<sup>68</sup> Solo in caso di morte o incapacità del padre, il suo consenso era sostituito da quello materno.

<sup>69</sup> J. P. BERTAUD, *La vita quotidiana in Francia al tempo della Rivoluzione*, Milano 1988, pp. 168-185.

Difatti, successivamente all'emanazione del decreto la tendenza del legislatore francese fu quella di scoraggiare un'eccessiva libertà di contrarre matrimonio per i minori ai fini di non scardinare quell'autorità paterna ancora forte<sup>70</sup>.

Quanto alla forma del matrimonio civile il testo del 1792 la rese più scarna in contrapposizione alle fastose cerimonie religiose caratterizzanti i decenni precedenti e considerando anche la scarsa collaborazione da parte del clero; a ciò si tentò di ovviare con il decreto 3 brumaio anno IV (25 ottobre 1795) con l'introduzione della *fête des époux*, una cerimonia di stampo civile che cercava di far coincidere doti domestiche, civiche e patriottiche, animando al contempo lo spirito rivoluzionario. Tale normativa di fatto si inseriva in un processo di lunga durata volto a rendere definitivamente il matrimonio un istituto sotto il controllo dello Stato ma non era certamente un movimento innovativo né rivoluzionario; esso si ricollegava ad istanze - quali la tenuta dei registri civili, le innovazioni in tema di scioglimento del vincolo coniugale - precedenti che trovarono concretezza nella fase più moderata della rivoluzione in connessione all'obiettivo di potenziamento della cittadinanza attraverso la modernizzazione delle strutture sociali connesse al *citoyen*: il matrimonio e la famiglia<sup>71</sup>.

### 1.2.1. La legge 20 settembre 1792: introduzione del divorzio per mutuo consenso

Il divorzio fu introdotto da un secondo decreto, sempre del 20 settembre 1792; esso non risultava essere una richiesta costante nei *cahiers de doléances* ma, probabilmente, l'esaltazione della libertà individuale nonché la definizione del matrimonio quale contratto di diritto civile, basato sulla volontà e libertà dei coniugi, furono le motivazioni principali per la sua adozione. Tale istituto non costituiva certamente una novità nel dibattito francese, già nel 1790 il deputato Gossin ne aveva avanzato una proposta d'introduzione, ma lo scenario politico era mutato. A ciò va

---

<sup>70</sup> Cfr. J. -P. BERTAUD, *La vita quotidiana in Francia al tempo della Rivoluzione*, cit., p. 185.

<sup>71</sup> J. F. TRAER, *Marriage and the Family in Eighteenth-Century France*, cit., pp. 102 ss.

aggiunta la presenza di donne nelle tribune e il peso del dibattito femminista come sottolinea J. L. Halpérin<sup>72</sup>.

Inoltre, il divorzio veniva strutturato come istituto fondamentale per la rigenerazione del matrimonio in rapporto alla cittadinanza in quanto passibile di ripensamento volontario; ciò era speculare alla concezione di un matrimonio espressione di una profonda libertà coniugale fondata sul libero consenso dei coniugi.

Precedentemente furono vari gli interventi a sostegno dell'introduzione del divorzio, dalla proposta di Gossin agli scritti di Hennet sul divorzio già analizzati<sup>73</sup>; seppur numerosi e disorganici all'interno di essi è possibile rinvenire una motivazione fondante comune e cioè l'idea di una scelta vera, autonoma, e reciproca dei coniugi - quindi il principio di libertà all'interno della vita coniugale - in modo da contrastare la prassi della separazione solo di fatto, unica alternativa possibile all'epoca, e l'abuso di potere legato a logiche cetuali-ereditarie. Il dibattito aveva, quindi, origini antiche; d'altronde le idee liberali avevano trovato già nell'art. 7 della Costituzione del 1791 il riconoscimento del matrimonio quale contratto di diritto civile<sup>74</sup>.

Momento fondamentale durante la discussione fu il giorno 30 agosto 1792 quando il deputato Aubert-Dubayet chiese l'interruzione della discussione per richiedere l'approvazione del divorzio: l'Assemblea avrebbe così fissato il principio di difesa della libertà individuale mentre alla commissione sarebbe spettato il compito di occuparsi delle procedure di scioglimento del matrimonio e della tutela dei diritti.

---

<sup>72</sup> Cfr. J. L. HALPERIN, *L'impossible Code Civil*, Paris 1992, p. 106.

<sup>73</sup> *Ut supra* 1.1.2., pp. 17 ss.

<sup>74</sup> Numerose furono in quel periodo le richieste di divorzio proprio a testimoniare la necessità, nonché la celerità dell'istituto. Scrive Lenglet: «Il ne s'agit pas de forcer ceux qui sont bien à s'éloigner, mais de le permettre à ceui sont mal. Mettez un an ou six mois d'interv alle entre la demande en divorce et la sentence qui le prononcera et vous n'auriez de mariages à rompre, que ceux q'on ne peut espérer, en aucun cas, de rendre supportable» e sugli effetti dell'indissolubilità «les mêmes causes ne suffisaient pas à une roturière et à une autre femme, pour obtenir une demi-liberté, bien inférieure a à celle accordée par les moeurs» in E. G. LENGLET, *Essai sur la législation du mariage*, Paris 1792, pp. 46-50.



Il 7 settembre la commissione fornì una bozza dove si cercò di ampliare la sfera di applicazione del divorzio, non solo per i casi di mutuo consenso. Alla sez. 5 del decreto 20 settembre 1792 venne prevista la procedura del divorzio in 9 articoli<sup>75</sup>.

Il matrimonio diveniva passibile di scioglimento solo nei casi previsti dalla normativa, le condizioni di scioglimento dovevano esser trattate all'interno dei *Tribunax de famille* composti da parenti scelti dai coniugi per decidere nel merito. La legge prevedeva all'articolo 1 che il matrimonio cessava definitivamente i suoi effetti esclusivamente con il divorzio «Le mariage se dissout par le divorce»; all'articolo 2 si prevedeva la possibilità di divorziare per mutuo consenso «Le divorce a lieu par le consentement mutuel des époux» o, all'art. 3, per volontà di uno solo dei due coniugi per incompatibilità caratteriale «L'un des époux peut faire prononcer le divorce sur la simple allégation d'incompatibilité d'humeur ou de caractère». Infine, all'art.4, venivano previsti sette motivi determinati per i quali ciascun coniuge poteva richiedere la pronuncia:

Chacun des époux peut également faire prononcer le divorce sur des motifs déterminés; savoir : 1° sur la démence, la folie ou la fureur de l'un des époux; 2° sur la condamnation de l'un d'eux à des peines afflictives ou infamantes; 3° sur les crimes, sévices ou injures graves de l'un envers l'autre; 4° sur le dérèglement de mœurs notoire; 5° sur l'abandon de la femme par le mari, ou du mari par la femme pendant deux ans au moins; 6° sur l'absence de l'un d'eux, sans nouvelles, au moins pendant cinq ans; 7° sur l'émigration, dans les cas prévus par les lois, notamment par le décret du 8 avril 1792.

Oltre il mutuo consenso o l'incompatibilità di carattere erano, dunque, previsti sette *motifs déterminés* che costituivano ulteriori cause di scioglimento del vincolo matrimoniale. Nel caso dei sette motivi determinati era prevista una forma di divorzio immediato; al contrario, nel caso di divorzio congiunto si doveva avviare una procedura più lunga di circa quattro mesi. In particolare, nel caso di mutuo consenso bisognava esporre la causa davanti al *Tribunal de famille* con tanto di arbitrato per tentare una riconciliazione. Se l'arbitrato non dava esito positivo, il pubblico ufficiale avrebbe dovuto rilasciare la sentenza di divorzio.

Nel caso invece di richiesta di divorzio per incompatibilità di temperamento o carattere, legato all'iniziativa di uno dei due coniugi, erano previste ben tre sedute

---

<sup>75</sup> J. BOUINEAU, *Le divorce sous la Révolution, exemple du "langage antiquisant" des hommes de 89*, in M. Vovelle, *La Révolution et l'ordre juridique privé*, vol. I, Orléans 1988, pp.312 ss.

davanti al *Tribunal de famille*. Infine, nella categoria dei motivi determinati, il *Tribunal* avrebbe stabilito direttamente la fondatezza del reclamo entrando così nel merito della controversia.

Tranne nel caso di divorzio per mutuo consenso era possibile risposarsi e le figlie femmine di qualsiasi età e i figli maschi al di sotto dei sette anni erano affidati alla madre mentre, i maschi al di sopra dei sette anni venivano affidati al padre. La prole conservava, inoltre, i diritti di successione nei confronti dei genitori. Tale impostazione non voleva minare l'ordine sociale precostituito ma voleva evitarne gli abusi che si erano perpetrati precedentemente<sup>76</sup>. Lo Stato laicizzando il matrimonio assumeva così il controllo dell'*État civil* in tendenza con i secoli precedenti subentrando così al ruolo della Chiesa nelle questioni di vita familiare.

Introdotta tale normativa negli anni successivi al 1792 furono presentate numerose proposte per ampliare la possibilità di ricorrere al divorzio nell'ottica della libertà individuale. Il 9 agosto 1793 il primo progetto Cambacérès inquadrava il divorzio esaltandone la libertà individuale - il suo scopo era quello di conferire agli sposi la maggiore libertà possibile e recuperare le leggi di natura; tale progetto in particolare ammetteva ampia facoltà di divorzio compatibilmente alla legge del 1792 che era possibile sia per mutuo consenso, sia a domanda di uno solo degli sposi<sup>77</sup>.

Si riteneva la *puissance maritale* un cattivo lascito dei secoli precedenti, incompatibile con la libertà e pericoloso strumento di controllo del marito sui beni della moglie; insomma le modifiche fin qui proposte evidenziano una chiara volontà del legislatore di difesa del primato civile, una visione dello Stato che doveva riflettere per quanto possibile i principi del diritto naturale oltretutto la libertà individuale degli uomini e delle donne.

Si proseguì con normative di stampo liberale da parte della Convenzione nazionale nel 1793 e nel 1794. La prima, il decreto 28 dicembre 1793 sulla possibilità di nuove nozze per i divorziati- al marito era concesso risposarsi immediatamente mentre alle mogli era disposto un periodo di attesa di dieci mesi a

---

<sup>76</sup> Cfr. J. F. TRAER, *Marriage and the Family in Eighteenth-Century France*, cit., pp. 119-121.

<sup>77</sup> Sul punto si veda P. A. FENNET, *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil, suivis d'une édition de ce code, à laquelle sont ajoutés les lois, décrets et ordonnances formant le complément de la législation civile de la France, et ou se trouvent indiqués, sous chaque article séparément, tous les passages du recueil qui s'y rattachent*, Paris 1827, pp. 17 ss.

meno che il divorzio non era stato ottenuto per assenza del marito<sup>78</sup>; la seconda del 1794 sui motivi di divorzio prevedeva la possibilità di concessione del divorzio per il coniuge che avesse provato una separazione effettiva di sei mesi della coppia.

Eppure stemperati gli eccessi rivoluzionari, con il mutare della situazione politica, il divorzio da istituto a tutela della libertà individuale rischiava di trasformarsi in uno strumento di dissolvimento dell'unità nazionale; il matrimonio rappresentava sempre l'unità della società. Si registra allora una battuta d'arresto a quella legislazione di stampo liberale appena descritta. La prima normativa in tal senso è il decreto 2 agosto 1795 che arginava la possibilità di ottenere facili e celeri divorzi imponendo una procedura più rigorosa con maggiori tempi d'attesa.

Anche il terzo progetto Cambacérès, che pure conteneva le statuizioni del testo liberale de 1792, mostrava i segni di quella battuta d'arresto e di quel rigore nella procedura che tendeva a ostacolare una celere definizione degli assetti matrimoniali. Si conservò comunque il divorzio per incompatibilità di carattere e quello per mutuo consenso (artt. 325-369)<sup>79</sup>.

Da quanto emerge è chiaro che il matrimonio veniva a configurarsi come un particolare tipo di contratto civile che non poteva, a differenza della stragrande maggioranza degli altri modelli contrattuali, esser sciolto con facilità ma neppure esser considerato indissolubile. La soluzione del terzo progetto fu quella di estendere la procedura di ottenimento del divorzio per un periodo di ulteriori sei mesi<sup>80</sup>. Portalis nel 1797 descriveva così l'istituto:

D'après l'ordre simple de la nature, il est donc évident que le mariage est un véritable contrat. La question du divorce devient pure question civile, dont il faut chercher la solution dans les inconvénients ou dans les avantages qui peuvent résulter du divorce même, considéré sous un point de vue politique<sup>81</sup>.

Il progetto *Jaqueminot* (21-12-1799) definiva il matrimonio contratto, così come descritto dall'art. 9 tit. III della Costituzione del 1791, evidenziando un

---

<sup>78</sup> Cfr. *Decret de la Convention nationale, du 8.e jour de nivose, an 2.e de la Republique française, une & indivisible, qui decerne les honneurs du pantheon au jeune Barra*, Paris 1794, *passim*.

<sup>79</sup> Sul punto si veda P. A. FENNET, *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil*, cit., pp. 20 ss.

<sup>80</sup> J. F. TRAER, *Marriage and the Family in Eighteenth-Century France*, cit., pp. 122-130.

<sup>81</sup> J. E. M. PORTALIS, *Rapport fait par Portalis sur la résolution du 29 prairial dernier relative au divorce, séance du 27 thermidor an V*, Paris 1797, pp. 6-10.

collegamento diretto con le Istituzioni di Giustiniano e con il diritto naturale; tale progetto prevedeva sei casi di divorzio, ripresi dalla legge del 1792, conservando l'incompatibilità di spirito o di carattere e l'assenza prolungata dei coniugi ed eliminando l'istituto del divorzio per mutuo consenso. Più restrittivo si presentava dunque il progetto dell'anno VIII, erede delle restrizioni degli ultimi anni. Sin dal Direttorio il Portalis aveva sostenuto l'abrogazione del divorzio per mutuo consenso e, successivamente, la frangia cattolica ne aveva sottolineato il suo aspetto di pericolo per la solidità della società.

### 1.2.2. Risoluzione dei conflitti familiari tramite arbitri nel periodo rivoluzionario: *les Tribunaux de famille*

A conferma del fatto che la legislazione familiare fosse al centro del pensiero dei rivoluzionari, sul lato giurisdizionale troviamo l'istituzione di collegi arbitrali incaricati di dirimere le controversie in tema di diritto di famiglia.

Dei diversi rami dell'amministrazione d'*Ancien Régime*, la giustizia era sicuramente uno dei più criticati; ciò lo si desume sia dal pensiero dei giuristi dell'epoca, sia dai *cahiers de doléances*<sup>82</sup> che sono unanimi nel denunciare il suo malfunzionamento<sup>83</sup>.

Nel programma rivoluzionario la riforma della giustizia appariva di primaria importanza, l'Assemblea Costituente ne è perfettamente cosciente, contando tra i suoi membri molti esperti di legge, i quali erano a conoscenza delle carenze del sistema giudiziario.

---

<sup>82</sup> I *cahiers de doléances* erano dei documenti, nei quali erano inserite le raccolte di lagnanze e di richieste presentate all'assemblea degli Stati Generali dai rappresentanti di clero, nobiltà e terzo stato. Erano di due tipi: quelli stilati nelle assemblee preliminari delle parrocchie o delle corporazioni, e quelli compilati direttamente nelle assemblee elettorali di clero e nobiltà. Di particolare interesse sono quelli del 1789, che costituiscono un'importantissima fonte alla vigilia della rivoluzione francese. Cfr. E. DEZZA, *Lezioni di Storia della codificazione civile*, Torino 2000, p. 8.

<sup>83</sup> Cfr. R. SZRAMKIEWICZ - J. BOUINEAU, *Histoire des institutions (1750-1914)*, Paris 1998, *passim*. Inoltre si veda M. GARAUD, *Histoire générale du droit privé français de 1789 à 1804 – La Révolution et l'égalité civile*, Paris 1954, *passim*.

I membri di tale Assemblea erano convinti del fatto che una semplice riforma in materia non sarebbe stata sufficiente per riorganizzare l'intero sistema della giustizia, ma risultava necessario formare un nuovo ordine giudiziario<sup>84</sup>.

Un posto di primaria importanza in questo nuovo ordine verrà riservato all'arbitrato, in particolare in tema di diritto di famiglia. Tale favore in seno all'Assemblea, per questo metodo alternativo di risoluzione delle controversie, si ricollega all'ideologia dei suoi membri, la quale risultava in posizione di forte ostilità verso la giurisdizione tradizionale ed era, inoltre, influenzata da una corrente di pensiero anti-legalista.

Tale organo non vuole più una giustizia imposta dallo Stato ed affidata ai giudici professionali, considerati i veri responsabili del malfunzionamento dell'intero sistema; infatti la volontà è quella di realizzare una giustizia rapida e l'arbitrato si adatta perfettamente a tali esigenze; vedremo successivamente come questo obiettivo, seppur all'inizio apparentemente realizzato, in realtà fallì.

Il ricorso ad un soggetto scelto dalle parti liberamente, in base alla stima che quest'ultime hanno nei suoi confronti, risponde inoltre ad un concetto di democratizzazione della giustizia; infatti la scelta di attribuire un ruolo decisionale a cittadini-giudici si ricollega alla loro aspirazione di società, la quale è in grado di risolvere i propri conflitti fuori dai tribunali. Altro pensiero ricorrente in seno all'Assemblea è quello di dar maggior rilievo al buon senso e alla ragione, minimizzando il ricorso alle regole di diritto.

Da questo complesso panorama non stupisce il fatto che l'arbitrato si imporrà come modello privilegiato di risoluzione delle controversie nei primi anni della Rivoluzione<sup>85</sup>.

---

<sup>84</sup> J.-P. ROYER, *Histoire de la justice en France de la monarchie absolue à la République*, Paris 2010, pp. 102 ss.

<sup>85</sup> Ne è conferma la collocazione dell'arbitrato al titolo primo "Des Arbitres"; tale titolo è composto da sei articoli; in particolare viene stabilito all'art. 1 che l'arbitrato costituisce «le moyen le plus raisonnable de terminer les contestations entre les citoyens»; all'art. 2 «Toutes personnes ayant le libre exercice de leurs droits et de leurs actions, pourront nommer un ou plusieurs arbitres pour prononcer sur leurs intérêts privés, dans tous les cas et en toutes matières, sans exception»; all'art. 3 «Les compromis qui ne fixeront aucun délai dans lequel les arbitres devront prononcer, et ceux dont le délai sera expiré, seront néanmoins valables et auront leur exécution, jusqu'à ce qu'une des parties ait fait signifier aux arbitres qu'elle ne veut plus tenir à l'arbitrage»; all'art. 4 «Il ne sera point permis d'appeler des sentences arbitrales, à moins que les parties ne se soient expressément réservé, par le compromis, la faculté de l'appel»; all'art. 5 «Les parties qui conviendront de se réserver l'appel,

Con la legge 16-24 agosto 1790, c.d. *Décret sur l'organisation judiciaire*, l'Assemblea Costituente della Francia rivoluzionaria dispose il ricorso all'arbitrato necessario per le controversie tra congiunti, istituendo anche un apposito tribunale arbitrale (*Tribunal de famille*)<sup>86</sup>.

La suddetta legge esaltò il ricorso all'istituto arbitrale, affermando che esso risultava il modo più ragionevole per la risoluzione dei conflitti tra i cittadini e che il legislatore non avrebbe potuto creare alcuna disposizione che tendesse a diminuire il favore o l'efficacia dei compromessi.

La motivazione principale fu soprattutto una disistima nei confronti della magistratura ordinaria, risultante talvolta poco preparata e spesso corrotta; tale sfiducia non fece che accrescere il favore nei confronti dell'arbitrato tanto che fu reso obbligatorio in alcuni casi.

Con il decreto del 1790, infatti, fu statuito il ricorso obbligatorio all'istituto arbitrale, e quindi al *Tribunal de famille*, per le controversie tra congiunti; importate è l'affermazione di Jacques Commaille che sottolinea come *les Tribunaux de famille* siano rivelatori di una «conception fusionnelle entre la famille et l'ordre politique»<sup>87</sup>; tale concezione non è affatto nuova, esisteva già sotto l'*Ancien Régime* anche se aveva portato a risultati opposti.

Nell'*Ancien Régime* la famiglia era stata organizzata sul modello monarchico, il quale implicava la posizione di preminenza assoluta del padre-marito posto al

---

seront tenues de convenir également, par le compromis, d'un tribunal entre tous ceux du royaume auquel l'appel sera déféré, faute de quoi l'appel ne sera pas reçu»; e, infine, all'art. 6 «Les sentences arbitrales dont il n'y aura pas d'appel seront rendues exécutoires par une simple ordonnance du président du tribunal de district, qui sera tenu de la donner au bas ou en marge de l'expédition qui lui sera présentée».

<sup>86</sup> Sul tema si veda F. SCIARRA, *I Tribunaux de famille durante la Rivoluzione: un'esperienza di arbitrato obbligatorio* in «Historia et Ius» [www.historiaetius.eu], n.7, 2015 - paper 8.

<sup>87</sup> J. COMMAILLE, *Les tribunaux de famille sous la Révolution. Recours à l'histoire comme contribution à une sociologie de la justice et des relations privé-public*, in *Une autre justice (1789-1799)*, studi pubblicati sotto la direzione di R. BADINTER, *Histoire de la justice*, Paris 1989, pp. 274 ss. Inoltre per uno sguardo generale su tale fenomeno P. SAGNAC, *La législation civile de la Révolution française (1789-1804)*, Paris 1898, *passim*. Si veda inoltre per un approfondimento maggiore M. FERRET, *Les tribunaux de famille dans le district de Montpellier*, Montpellier 1926, *passim*.

vertice della piramide familiare<sup>88</sup>; i rivoluzionari, al contrario, appoggiano un'idea di famiglia come piccola repubblica organizzata in modo democratico.

Essi vogliono una famiglia organizzata sotto forma di associazione, come se costituisse un corpo politico, per garantire al suo interno la libertà e l'uguaglianza.

In particolare essi credono che i conflitti tra i soggetti appartenenti al gruppo familiare vadano risolti all'interno dello stesso, dove vige un principio di fratellanza tra i membri.

Nel 1790 la famiglia sembra essere il luogo ideale per testare le nuove concezioni rivoluzionarie, i conflitti vanno risolti all'interno dei *Tribunaux de famille*.

Riguardo a tale modello di tribunale va sottolineato quanto il testo rivoluzionario sia breve, e allo stesso tempo ambiguo; difatti tale legge del 1790 dedicherà ad esso solamente 6 articoli (dall'art.12 all'art.17 del titolo X). Questi articoli danno luogo a due istituzioni differenti per competenza, composizione e funzionamento; i primi tre articoli (artt.12-13-14) istituiscono il ricorso all'arbitrato come modo di risoluzione dei conflitti familiari<sup>89</sup>; gli ultimi tre (artt.15-16-17) istituiscono un *tribunal domestique de la famille assemblée* per statuire sulla gestione della prole<sup>90</sup>.

---

<sup>88</sup> Interessante notare come Aristotele nei suoi scritti, ma in tempi più recenti possiamo anche Jean Bodin, affermasse come la famiglia sia la riproduzione in piccolo dell'organizzazione statale.

<sup>89</sup> In particolare all'art. 12 viene disposto che «S'il élève quelque contestation entre mari et femme, père et fils, grand-père et petit-fils, frères et sœurs, neveux et oncles, ou entre alliés aux degrés ci-dessus, comme aussi entre pupilles et leurs tuteurs pour choses relatives à la tutelle, les parties seront tenues de nommer des parens, ou, à leur défaut, des amis ou voisins pour arbitres, devant lesquels ils éclairciront leur différent, et qui, après les avoir entendues et avoir pris les connaissances nécessaires, rendront une décision motivée» mentre in base all'art. 13 «Chacune des parties nommera deux arbitres; et si l'une s'y refuse, l'autre pourra s'adresser au juge, qui, après avoir constaté le refus, nommera des arbitres d'office pour la partie refusante. Lorsque les quatre arbitres se trouveront divisés d'opinions, ils choisiront un sur-arbitre pour lever le partage»; infine stabilisce l'art. 14 che «La partie qui se croira lésée par la décision arbitrale, pourra se pourvoir par appel devant le tribunal de district, qui prononcera en dernier ressort».

<sup>90</sup> La legge 16-24 agosto 1790 all'art. 15 statuisce che «Si un père ou une mère, ou un aïeul, ou un tuteur, a des sujets de mécontentement très-graves sur la conduite d'une enfant ou d'un pupille dont il ne puisse plus réprimer les écarts, il pourra porter sa plainte au tribunal domestique de la famille assemblée, au nombre de huit parens les plus proches ou de six au moins, s'il n'est pas possible d'en réunie un plus grand nombre; et à défaut de parens, il y sera suppléé par des amis ou des voisins», mentre all'art. 16 si stabilisce che «Le tribunal de famille, après avoir vérifié les sujets de plainte, pourra arrêter que l'enfant, s'il est âgé de moins de vingt ans accomplis, sera renfermé pendant un temps qui ne pourra excéder celui d'une année, dans les cas les plus graves»; infine all'art. 17 «L'arrêté de la famille ne pourra être exécuté qu'après avoir été présenté au président du tribunal de district, qui en ordonnera ou refusera l'exécution, ou en tempérera les dispositions, après avoir

Nel primo caso le parti devono designare due arbitri per parte; nel secondo caso il padre, la madre, il nonno o il tutore devono portare la causa di fronte ad otto componenti del nucleo familiare che devono risultare i più prossimi (la normativa parla infatti di “*huit parens le plus proches*”) che non sono mai qualificati come arbitri; la normativa lascia libera in questo caso la modalità di designazione.

L'unico punto comune tra le due istituzioni risulta essere il fatto che la legge richieda di sottoporre la questione a dei parenti, e solamente in caso di assenza di questi ultimi si dovrà ricorrere a dei vicini.

In realtà solamente tre articoli riguardano il c.d. *arbitrage forcé*, il quale si svolge nel quadro dei *Tribunaux de famille*, anche se la legge non utilizza espressamente tale denominazione in questo complesso panorama giuridico<sup>91</sup>.

Tali articoli si occupano di regolare la competenza degli arbitri<sup>92</sup>, le modalità di designazione degli stessi nonché gli schemi per una regolamentazione delle contrapposte situazioni<sup>93</sup>. Questi articoli non contengono disposizioni riguardanti le obbligazioni in capo agli arbitri e queste non possono neanche dedursi dai dibattiti dell'assemblea in quanto inconsistenti, e talvolta addirittura inesistenti<sup>94</sup>.

Anche gli interventi successivi del legislatore rivoluzionario non sono illuminanti su tale punto; verrà infatti estesa la competenza di tale tribunale dapprima

---

entendu le commissaire du Roi, chargé de vérifier, sous forme judiciaire, les motifs qui auront déterminé la famille».

<sup>91</sup> Le espressioni “*tribunal domestique de la famille assemblée*” o “*tribunal de famille*” appaiono solamente negli articoli 15 e 16 relativi al diritto di riesame; gli articoli 12-13-14 si riferiscono invece alla figura degli arbitri; per comprendere pienamente questa esperienza arbitrale si veda A. C. GUICHARD, *Traité des tribunaux de famille*, Paris 1791, *passim*.

<sup>92</sup> In particolare l'art. 12 obbliga a rivolgersi agli arbitri per tutte le controversie riguardanti i parenti o gli affini entro il terzo grado.

<sup>93</sup> L'art. 13 afferma che ciascuna delle parti deve normalmente nominare due arbitri; se una di queste parti si rifiuta, l'altra parte potrà rivolgersi al giudice per ottenere la designazione d'ufficio. Inoltre si viene affermato che «en cas de partage d'opinions, les arbitres devront désigner un surarbitre».

<sup>94</sup> La creazione dell'istituto fu rapidamente votata, senza particolari discussioni; cioè lo si può desumere dal verbale della seduta del 5 agosto 1790. In tale seduta il deputato Louis Prugnon sembra voler iniziare un dibattito affermando «c'est surtout dans l'article 12 que je trouve des inconvénients» ma gli altri componenti gli fanno osservare come il discorso su quel determinato articolo non fosse oggetto della discussione in seno Assemblea stessa. Successivamente, quando l'Assemblea discuterà sugli artt. 12-13-14 Prugnon non interverrà, e solamente Robespierre si alzerà per attaccare l'istituzione, le sue critiche non furono condivise, almeno apparentemente, dagli altri deputati i quali continueranno rapidamente a dibattere sulla impugnabilità del lodo, sul numero degli arbitri e sulla possibilità di scegliere come arbitri, in mancanza di parenti, amici o persone vicine.



per le cause di divorzio, con la legge del 20 settembre 1792, e in seguito per le cause di successione, con la legge 6-10 gennaio 1794<sup>95</sup>.

I testi del 1792 e del 1794 precisano, o ridefiniscono, la competenza dei *Tribunaux de famille* ma non apportano nessun elemento nuovo al loro funzionamento. A tale istituto fu, senza dubbio, attribuita una competenza più ampia rispetto a quella che aveva avuto per secoli negli statuti comunali nonché nelle consuetudini medievali o nelle ordinanze regie dei secoli precedenti; questo comportò uno snaturamento dello strumento arbitrale, il quale non era più rimesso alla volontà delle parti bensì imposto alle stesse.

Inoltre ad evidenziare il favore nei confronti di mezzi di risoluzione c.d. semplici dove si riscontrava la “*sagesse des hommes impartiaux*”, in contrapposizione ai procedimenti complessi delle corti ordinarie, furono previsti dei procedimenti dinanzi ai giudici di pace e il ricorso obbligatorio preventivo alla conciliazione per alcuni conflitti tra i cittadini (art. 21 legge 6-21 marzo 1791).

Tale posizione è rafforzata dalla legge del 10 giugno 1793, la quale stabilì il deferimento delle controversie fra Comuni e privati relative ai beni comunali e patrimoniali ad arbitri pubblici, eletti dal popolo annualmente<sup>96</sup>.

È un ampliamento dell'istituto dell'arbitrato obbligatorio definito non a caso *arbitrage forcé*.

Dobbiamo sottolineare come l'introduzione dell'*arbitrage forcé*, da parte delle forze rivoluzionarie non rappresentasse una novità in Francia; infatti già nel

---

<sup>95</sup> C. JALLAMION, *Arbitrage forcé et justice d'État pendant la Révolution française d'après l'exemple de Montpellier*, in *Annales historique de la Révolution française*, Montpellier 2007, *passim*.

<sup>96</sup> Troviamo tale disciplina nella *Section 5*; in particolare all'art. 1 «Les contestations qui pourront s'élever, à raison du mode de partage entre les communes, seront terminées, sur simple mémoire, par le directoire du département, d'après l'avis de celui du district»; art. 2 «Le directoire du département, sur l'avis de celui du district, prononcera pareillement, sur simple mémoire, sur toutes les réclamations qui pourront s'élever à raison du mode de partage des biens communaux»; art. 3 «Tous les procès actuellement pendans, ou quoi pourront s'élever entre les communes et les propriétaires, à raison des biens communaux ou patrimoniaux, soit pour droits, usages, prétentions, demandes en rétablissement dans les propriétés dont elles ont été dépouillées par l'effet de la puissance féodale, ou autres réclamations généralement quelconques, seront vidés par la voie de l'arbitrage»; art. 4 «Les procès qui ont ou qui auront lieu entre deux ou plusieurs communes, à raison de leurs biens communaux ou patrimoniaux, soit qu'ils aient pour objet la propriété ou la jouissance desdits biens, seront terminés pareillement par la voie de l'arbitrage»; art. 5 «Il sera procédé de la même manière pour les actions exercées ou à exercer par les communes contre des citoyens, pour usurpations, partages illicitement faits, concessions, défrichements, dessèchements, et généralement pour toutes les contestations qui auront pour objet les biens communaux et patrimoniaux».

1491 troviamo un esempio di tale istituto quando Carlo VIII, Conte di Provenza, confermò uno statuto che rendeva obbligatorio il ricorso all'arbitrato<sup>97</sup>; altro esempio è il famoso editto di Francesco II del 1560, il quale dispone:

qu'en divisions et partages de successions et biens communs de père ou mère, ayeulx, ayeulles et enfans des enfans, frères, soeurs, oncles, et d'enfans de frères et soeurs, et comptes de tutèles, et autres administrations, restitutions de dot et douaire entre les dites personnes, seront les parens majeurs d'ans tenus d'eslire et nommer de bons et notables personnages jusques à trois parens, amis ou voisins, par l'advis desquels sera procédé auxdits partages et divisions, reddition de comptes et restitutions de dot ou délivrance dudit douaire.

Questa disposizione va sicuramente più lontano, nella costruzione dell'istituto, rispetto allo statuto provenzale, giacché statuisce un vero e proprio arbitrato familiare e al contempo impone che la scelta degli arbitri vada fatta nella cerchia delle persone vicine alle parti.

C'è da riferire come queste due esperienze appena enunciate, non abbiano riscontrato un forte successo, infatti, è da notare come tutte le decisioni a noi pervenute concernono solamente la materia successoria e l'istituto arbitrale non sembra esser stato applicato alle altre ipotesi previste dall'editto di Francesco II; ciò è dovuto sia al fatto che la giurisprudenza impose un'interpretazione restrittiva delle *ordonnances* invocando sia la mancata registrazione dei testi, sia il principio secondo il quale il compromesso non può che essere volontario.

Quindi anche se formalmente, tali disposizioni regie relative all'arbitrato, non vennero abrogate; notiamo come la monarchia stessa abbia deciso di rinunciare ad imporle<sup>98</sup>.

L'idea di rivolgersi obbligatoriamente ad arbitri per determinati tipi di controversie, quindi, non risulta assolutamente nuova e rivoluzionaria; tuttavia l'eco che ebbe durante il periodo rivoluzionario fu di gran lunga superiore rispetto ai secoli precedenti.

L'originalità di tale concezione rivoluzionaria, sta nel fatto che la figura dell'arbitro s'innesta dentro una riflessione generale sulle istituzioni giudiziarie; i

---

<sup>97</sup> J.-J. JULIEN, *Nouveau commentaire sur les statuts de Provence*, Aix 1778, *passim*.

<sup>98</sup> E. N. PIGEAU in *La procédure civile du Châtelet de Paris*, Paris 1779, p. 16 afferma che «ces loix sont si peu suivies... que l'on peut dire qu'elles sont totalement tombées en desuetude».

costituenti sono animati infatti, come sottolinea giustamente Royer, da una filosofia conciliatoria<sup>99</sup>.

Essi considerano il ricorso alla giurisdizione ordinaria come l'ultima fase di un percorso per addivenire ad una soluzione, la quale passa necessariamente da una ricerca della via conciliatoria in prima battuta.

La conciliazione è posta al centro della nuova organizzazione giudiziaria, ed anche se la legge del 1790 nulla dice circa l'attribuzione dei poteri in capo agli arbitri, non vi è dubbio che gli autori si siano riferiti all'amichevole composizione<sup>100</sup>; per quanto riguarda le liti familiari l'idea dominante è quella di lasciare che i suoi membri risolvano i loro conflitti dall'interno, ciò contribuirà a rafforzare i legami tra di essi e inoltre creerà una sorta di auto-censura che porterà alla rigenerazione dei costumi della società stessa.

Interessante notare come uno degli obiettivi iniziali dei costituenti, cioè l'eliminazione delle professioni, si sia realizzato in prima battuta solo apparentemente; in effetti le professioni soppresse dalla Rivoluzione hanno trovato rifugio, paradossalmente, proprio all'interno dei tribunali di famiglia.

Le parti non avevano infatti fiducia in soggetti così vicini alla loro posizione, soprattutto per la scarsità di competenza e la mancanza di obiettività, e necessitavano di esperti del diritto cosicché tali soggetti trovarono un impiego proprio in tali istituzioni. La formazione, spontanea, di un corpo di professionisti dell'arbitrato è in totale contraddizione con lo spirito rivoluzionario il quale aveva come obiettivo la de-professionalizzazione della giustizia<sup>101</sup>. L'onnipresenza di operatori del diritto presso i tribunali di famiglia appare come una sorta di fatalità. Questi giudici sono infatti chiamati a decidere nei casi più complessi, che richiedono una conoscenza approfondita del diritto, sia moderno che antico. La conoscenza del diritto non può infatti esser improvvisata ma richiede anni di preparazione.

---

<sup>99</sup> J.-P. ROYER, *Histoire de la justice en France de la monarchie absolue à la République*, cit., p. 281.

<sup>100</sup> C. TENELLA SILLANI, *L'arbitrato d'equità. Modelli, regole, prassi*, Milano 2006, pp. 125 ss.

<sup>101</sup> J. COMMAILLE, *Les tribunaux de famille sous la Révolution. Recours à l'histoire comme contribution à une sociologie de la justice et des relations privé-public*, dans *Une autre justice (1789-1799)*, cit. pp. 90 ss. R.-G. PHILLIPS, *Tribunaux de famille et assemblées de famille à Rouen sous la Révolution*, in *Revue Historique de Droit Français et Etranger*, 1980, pp. 70 ss.

Vediamo quindi come nella pratica, i tecnici del diritto risultino esser i più idonei, o addirittura gli unici in grado, ad affrontare determinate controversie. Il loro intervento è necessario se non talvolta indispensabile.

Le preoccupazioni di utilizzare novizi per risolvere le controversie familiari erano già state raccolte nell'*Ancien Régime*, quando nell'editto del 1560 si stabilì di affidare la risoluzione di tali contenziosi ad un tribunale di famiglia, il clero ebbe cura di precisare l'utilità di chiamare all'interno del consiglio, o tribunale, esperti del diritto.

Nonostante ciò fu rapida l'ascesa dell'istituto in tale periodo, ma altrettanto rapido fu il suo declino; ciò dipese oltre che dall'eccessiva fiducia riposta in tale strumento, tradita nella pratica da abusi e da ingiustizie<sup>102</sup>, anche dal fatto che la disciplina di tale istituto era stata realizzata in un momento di esaltazione riformistica che non si conciliava con l'avvento di un potere sempre più accentrato<sup>103</sup>.

Vediamo ora come le costruzioni dottrinarie, sia riguardanti l'istituto arbitrale che i poteri in capo agli arbitri, si concentrarono soprattutto attorno alla riflessione sul processo di radicalizzazione della rivoluzione e nelle argomentazioni delle prime costituzioni<sup>104</sup>.

Una testimonianza è offerta da Marie Jean Antoine Nicolas de Caritat, marchese di Condorcet, il quale si occupò delle riforme della giustizia durante il periodo rivoluzionario<sup>105</sup>.

---

<sup>102</sup> Troviamo severe critiche nei confronti dell'arbitrato necessario e dei tribunali di famiglia nella loro concreta attuazione in J. CARRÉ, *Traité des Lois de l'organisation judiciaire et de la compétence des juridictions civiles*, Paris 1834.

<sup>103</sup> C. TENELLA SILLANI, *L'arbitrato d'equità. Modelli, regole, prassi*, cit. pp. 136 ss.

<sup>104</sup> J.-P. ROYER, *Histoire de la justice en France de la monarchie absolue à la République*, cit.

<sup>105</sup> Sulla carriera politica di Condorcet, si veda il volume, della *Collection de documents relatifs à l'histoire de Paris pendant la Révolution Française. Publiée sous le patronage du Conseil municipal, La Société des Jacobins. Recueil de documents pour l'histoire du club des jacobins de Paris par F.-A. Aulord, VI, mars à novembre 1794*, Paris 1897, *passim*. Citato da G. FERRI nella sua monografia *L'arbitrato tra prassi e sistemazione teorica nell'età moderna. Una nuova species nel genus, dall'Ancien Régime all'Italia del Novecento*, Roma 2012, pp. 62 ss. Condorcet agli inizi della Rivoluzione francese era tra quelli che speravano in una ricostruzione razionalista della società ed ebbe un approccio di ispirazione liberale. Nel 1791 fu eletto come rappresentante all'Assemblea nazionale, proponendo una bozza di costituzione monarchica per la nuova Francia. Nel 1792 le due principali fazioni politiche erano i Girondini, divenuto ormai il gruppo più moderato, e i Montagnardi, tra cui spiccava Maximilien Robespierre, fautori di una liquidazione rapida della monarchia come l'ultimo residuo dell'*Ancien Régime*. Benché Condorcet non facesse parte integrante di alcun gruppo, è considerato un Girondino, gruppo in cui aveva diversi amici. Fu presidente dell'Assemblea quando i Girondini ne avevano la maggioranza, fino a quando nel 1792 fu sostituita dalla Convenzione

Sulla base del suo saggio è possibile ricostruire come egli abbia configurato i poteri in capo all'arbitro. L'art. 5 della Costituzione del 1791 affermava che «le droit des citoyens de terminer définitivement leur contestations par la voi de l'arbitrage ne peut recevoir aucune atteinte par les actes du pouvoir législatif»; da ciò si deduce come l'arbitrato fosse considerato unitariamente e conforme alla originale natura negoziale.

La tesi del deputato Maximilien Robespierre segue lo stesso ragionamento; egli nel suo *Discours sur l'institution de l'arbitrage*, effettuato in seno all'Assemblea, critica l'operato del legislatore negli anni precedenti.

Robespierre affermò che la devoluzione obbligatoria delle controversie ai *Tribunaux de famille*, relative a rapporti tra coniugi, e ad arbitri istituzionalizzati, relativamente alle controversie riguardanti beni comunali e patrimoniali tra Comuni e privati, ha comportato uno snaturamento della natura dell'istituto.

Inoltre, tale devoluzione obbligatoria, ha come effetto la rottura con quei principi della legge costituzionale, che avevano configurato una attribuzione di poteri in capo agli arbitri discendente esclusivamente dalla volontà dei cittadini<sup>106</sup>.

---

Nazionale, eletta per scrivere una nuova costituzione (Costituzione francese del 1793) che abolì la monarchia in favore della Repubblica, dopo la fuga del re Luigi XVI a Varennes. Quando Luigi XVI fu processato, i Girondini avevano già perso la maggioranza alla Convenzione. Condorcet, che si opponeva alla pena di morte, ma appoggiava il processo, si espresse contro l'esecuzione del re durante il voto nominale alla Convenzione. Questo episodio lo fece considerare un Girondino a tutti gli effetti. I Montagnardi stavano acquisendo sempre più influenza alla Convenzione, visto che il tradimento del re stava confermando le loro tesi. Un montagnardo, Marie-Jean Héroult de Seychelles, come Condorcet membro della Commissione per la Costituzione, rielaborò pesantemente la bozza di Condorcet e presentò quella che fu chiamata la Costituzione Montagnarda. Condorcet criticò questa rielaborazione e, di conseguenza, fu accusato di tradimento. Il 3 ottobre 1793 fu emesso un mandato di cattura nei suoi confronti. Il mandato d'arresto costrinse Condorcet a nascondersi. Restò per diversi mesi nella casa di Madame Vernet, a Parigi, ove scrisse *L'Esquisse d'un tableau historique des progrès de l'esprit humain*, che fu pubblicato postumo nel 1795. Il 25 marzo 1794 Condorcet, convinto di non essere più al sicuro, lasciò il suo nascondiglio e cercò di lasciare Parigi. Due giorni dopo fu arrestato a Clamart e imprigionato a Bourg-la-Reine (o, come veniva chiamata la cittadina durante la Rivoluzione, Bourg-l'Égalité). Quarantotto ore dopo fu ritrovato morto nella sua cella. La teoria prevalentemente accettata è che un suo amico, Pierre Jean George Cabanis, gli avesse fornito del veleno e che Condorcet l'usò per suicidarsi.

<sup>106</sup> Si riporta l'intervento di Robespierre, sull'istituzione dell'arbitrato, nella seduta del 17 giugno 1793 all'Assemblea Costituente; in *Gazette nationale ou le Moniteur universel*, n. 171, p. 736, *Journal universel*, t. XXVII, n. 1306, p. 5027, in *Oeuvres de Maximilien Robespierre*, IX, *Discours (4a Partie) Septembre 1792-27 Juillet 1793. Edition préparée sous la direction de Marc Bouloiseau, Georges Lefebvre, Jean Dautry, Albert Sobouli (avec le concours du Centre National de la Recherche scientifique, Publication de la VI Section de l'Ecole des Hautes Etudes Sciences économiques et sociales et de la Société des Etudes Robespierriistes)*, Paris 1958, pp. 574 ss.: «Citoyens, l'institution de l'arbitrage est sublime, sans doute, mais elle est faite pour un peuple dont les mœurs et les institutions

Il Nostro non riuscì a conoscere gli effetti del suo discorso, in quanto fu condannato a morte nel luglio del 1794, infatti l'anno successivo con la nuova Costituzione voluta da quella parte di borghesia rimasta moderata fu eletta l'assemblea legislativa, denominata *Conseil des Cinq-Cents*, la quale dichiarò contrario al testo della costituzione l'*arbitrage forcé* decretando, quindi, l'abolizione con conseguente annullamento di tutti i provvedimenti già emessi.

### 1.3.1. Questioni sul divorzio in sede di redazione del *Code Civil*: le sedute del Consiglio di Stato.

La legge sul divorzio venne votata, non senza opposizioni<sup>107</sup>, il 31 marzo 1803<sup>108</sup>. In questa sede si analizzeranno soprattutto i lavori preparatori, e in

---

sont simples. Nous faisons, au contraire, des lois pour un peuple dont les mœurs sont loin de cette simplicité qui rapproche l'homme de la nature, son code-civil ne peut être que très-complicqué; par consequent l'institution de l'arbitrage force ne peut lui convenir. Remarquez, au reste, que tous ses avantages sont réservés aux citoyens qui voudront s'y soumettre. Mais il faut que l'exercice en soit libre, autrement, il tournerait au profit du riche contre le pauvre. En effet, le citoyen peu fortuné aura besoin de choisir, pour un arbitre, un homme désintéressé, qui veuille bien s'occuper de son affaire; il sera donc d'abord obligé de demander la justice comme l'aumône, et ces hommes bienfaisants seront encore trop rares; car la plupart des hommes accoutumés à vendre leur tems, refuseront sans doute de le donner gratuitement; et s'ils le font, l'homme riche emploiera son or, non seulement à payer son arbitre, mais encore à corrompre celui du pauvre. Qu'on ne me dise pas que les mêmes inconvéniens se trouvent dans l'ordre actuel; car maintenant le pauvre obtient justice sans payer son juge. La Nation lui en a nommé; et s'il craint ses prevarications, n'a-t-il pas contre lui la publicité des jugemens? On peut, dit-on, entourer l'arbitre de l'oeil public. L'arbitrage est, par sa nature, un ouvrage de cabinet; et quand vous forceriez les arbitres à prononcer publiquement, qui se rendrait à de pareilles séances? Je demande que l'on corrige les abus qui se trouvent dans l'ordre judiciaire actuel; mais qu'on ne décrète point l'arbitrage forcé. Personne n'a discuté le véritable point de la question; il ne s'agit pas de savoir quels seront les tribunaux, mais quelle sera l'espèce de juges. Nous demandons qu'ils soient nommés par le peuple, et c'est ce qu'on appelle juges; d'autres veulent qu'ils soient choisis par les parties, et c'est ce qu'on appelle arbitres; il ne s'agit donc pas de discuter les avantages ou les inconvéniens de chaque genre de choix. Je conclus, attendu l'importance de la discussion, que vous chargiez le Comité de salut public de murir ces idées, et de vous en présenter demain le résultat».

<sup>107</sup> La situazione era vertiginosamente mutata a seguito dell'introduzione del divorzio per incompatibilità d'umore; il Direttorio, il 17 settembre 1797, sottomette ad un periodo di prova di sei mesi le domande fondate sul motivo di incompatibilità di carattere. Il 26 novembre 1797 il deputato Regnault de l'Orne condanna il divorzio davanti al Consiglio dei Cinquecento considerandolo un mezzo per favorire la leggerezza degli sposi e la corruzione della società. Il 30 novembre Villers chiede al Consiglio degli anziani di sopprimere il divorzio che, secondo lui, è contrario alla morale e alla società; il successivo 3 dicembre ribadisce tale accusa. L'11 gennaio 1798 il deputato Favart, nel Consiglio dei Cinquecento, evidenzia i danni prodotti dalla legge sul divorzio. Il Consiglio vota la sospensione della legge.

particolare le discussioni sugli articoli del codice civile in seno al Consiglio di Stato, i quali offrono un'ampia visione di come la materia fu densa di problematiche che spesso solamente con l'intervento diretto del Primo Console riuscirono a risolversi. I lavori iniziarono con la seduta del 14 vendemmiale anno 10 quando Portalis presentò al Consiglio di Stato, presieduto da Napoleone Bonaparte, i primi due articoli del titolo sul divorzio così espressi:

1. Le divorce ne pourra être prononcé que pour les causes déterminées par la loi.
2. Ces causes sont les sévices ou mauvais traitements, la conduite habituelle de l'un des époux qui rend à l'autre la vie insupportable, la diffamation publique, l'abandon du mari par la femme ou de la femme par le mari, l'adultère de la femme accompagné de scandale public, ou prouvé par des écrits émanés d'elle, celui du mari qui tient da concubine dans la maison commune.

La discussione si concentrò inizialmente sopra due quesiti: il primo, se convenga continuare ad ammettere in divorzio, e il secondo, entro quali limiti ammetterne l'uso<sup>109</sup>. Portalis, sulla base dei provvedimenti emanati in epoca precedente che ammettevano il divorzio, e in particolare della legge del 1792<sup>110</sup>, presentò una relazione sui pareri dei tribunali espressi sul divorzio sottolineandone la non univocità degli stessi in quanto alcuni lo escludevano espressamente, altri lo ammettevano senza esclusioni di cause (compresa l'incompatibilità di carattere), infine altri richiedevano particolari condizioni. Da questa relazione del Portalis si aggiunsero ulteriori quesiti: se convenga ammettere il divorzio soltanto per cause determinate o anche per incompatibilità di umore e, infine, se convenga ammettersi il divorzio congiuntamente alla separazione personale. Alcuni tribunali avevano altresì sollevato la questione se il matrimonio fosse da considerarsi un sacramento indissolubile e se la possibilità di ammettere il divorzio da parte del legislatore avrebbe leso la libertà di culto. Portalis arriva all'esclusione, attraverso una ragionata

---

<sup>108</sup> È nota l'articolazione del potere legislativo sotto Napoleone: egli stesso aveva, insieme al Consiglio di Stato da lui presieduto e con membri di sua nomina, potere di proporre le leggi. In una seconda fase tali leggi venivano presentate al Tribunato, organo composto da cento membri, che poteva solo approvarle o respingerle.

<sup>109</sup> Si veda L. JOUANNEAU- C. SOLON, *Discussions du Code Civil dans Le conseil d'état, précédées des articles correspondans du texte et du projet, Sur le Pan donné par M. REGNAUD de Saint-Jean d'Angely, Tome premier, Paris 1805*, pp. 316 ss.

<sup>110</sup> Ivi, p. 323.

ricostruzione storico-giuridica della materia matrimoniale, di una limitazione alla potestà legislativa statale sul tema. In generale in tema di matrimonio afferma:

On ne put donc dire que le mariage appartient en entier à la religion; il existait avant elle; et on ne la fait intervenir que pour attirer les bénédictions du ciel sur un des engagemens les plus importants de la vie; aussi le mariage a-t-il toujours été une des matières du droit civil; toujours la loi civile en a déterminé les empêchemens dirimans, et les cas où il est dissous. C'est pour cette raison que quand les premiers Chrétiens trouvaient dans la loi civile quelque disposition qui leur semblait blesser leurs principes, ils ne la réformaient pas aux empereurs, et sollicitaient la modification de la loi, de la seule puissance qu'ils reconnussent avoir le droit de régler la matière du mariage. Il y a plus; le principe de l'indissolubilité du mariage a été controversé dans l'église même: Sainte-Epiphanie et Saint-Ambroise ont cru que le divorce pouvait avoir lieu pour cause d'adultère; Saint-Augustin est le premier qui ait fait adopter l'indissolubilité absolue; et néanmoins l'église grecque a conservé le principe de Saint-Ambroise et de Saint-Epiphanie [...]<sup>111</sup>.

Prosegue sulla situazione in Francia:

Le divorce a été admis en France par les rois de la première race: il l'a été successivement dans toutes les pays policés. Il n'a été proscrit que lorsque le ministre du sacrement est devenu aussi le ministre de la puissance civile; car il eût été absurde de la forcer à agir contre sa croyance. Aujourd'hui il n'y a plus de confusion, le contrat civil est séparé du sacrement. L'église a toujours reconnu cette distinction; et elle croit tellement que le mariage subsiste et est valable sans que le sacrement soit intervenu, qu'elle reconnaît les mariages des hérétiques et des infidèles, et ne les oblige pas à les réhabiliter lorsqu'ils se convertissent à la foi. Le contrat de mariage, les causes qui le forment, les causes qui le dissolvent, sont donc exclusivement du domaine de la loi civile: ainsi le législateur peut autoriser le divorce<sup>112</sup>.

A seguito di tale discussione il Portalis chiede la votazione sul primo quesito, cioè sulla conservazione del divorzio nel *Code civil*. Il Primo Console propone la questione e il Consiglio esprime parere favorevole senza rimostranze.

Si passa dunque al secondo quesito, più tecnico, sulle modalità di concessione del divorzio: se autorizzarlo esclusivamente per cause determinate oppure anche allegandosi una semplice incompatibilità di carattere. Su tale punto i pareri in seno al Consiglio furono divergenti. Portalis è contrario all'introduzione del divorzio per incompatibilità d'umore in quanto sostiene che non vi sarebbe più alcun matrimonio a causa delle passioni umane<sup>113</sup>. Il consigliere Tronchet afferma che tale questione

---

<sup>111</sup> L. JOUANNEAU- C. SOLON, *Discussions du Code Civil*, cit., p. 324.

<sup>112</sup> L. JOUANNEAU- C. SOLON, *Discussions du Code Civil*, cit., pp. 326-328.

<sup>113</sup> *Ibidem*.



appartiene più al sentimento che alla ragione e che una siffatta indeterminatezza della incompatibilità di umore, così come accolta dalla Cassazione, rischia di ricomprendere troppe fattispecie lasciando così spazio agli abusi ed evidenziando una eccessiva instabilità del rapporto coniugale. Egli sostiene la necessità di definire il concetto di incompatibilità di umore ricomprendendo esclusivamente quei fatti che rendono intollerabile la vita dei coniugi. Maleville, membro anche della Corte di Cassazione, replica a Tronchet che in realtà la causa di incompatibilità è stata così descritta dalla Corte ai fini di difendere quelle situazioni interne alla coppia che potevano esser oggetto di imbarazzo per uno dei due coniugi (ad esempio l'impotenza o l'omosessualità).

Al fine di superare lo stallo creatosi interviene direttamente il Primo Console il quale sottolinea che, anche il Tribunale d'appello di Parigi, ammetteva tale causa di incompatibilità in modo da permettere a due individui, che non possono più vivere insieme, di essere definitivamente separati senza arrecare loro disonore<sup>114</sup>.

Alcuni, quali i consiglieri Boulay e Real, sottolineano un altro quesito in seno al Consiglio in ordine alle modalità concrete di svolgimento della procedura. Tale procedura per il conseguimento del divorzio dovrà essere la più chiara possibile. Una procedura segreta può esserci solo nei casi in cui il divorzio sia domandato per cause gravi ma comporterebbe ugualmente dei problemi nel concreto; Real a tal proposito infatti afferma che:

Lorsq'un époux aura demandé le divorce pour cause d'adultère, et qu'il aura succombé dans sa demande, le sort de sa femme sera affreux, si elle est forcée de retourner avec lui; que cependant elle ne pourra se prévaloir, pour demander le divorce, de la cause de diffamation, puisque la plaidoirie aura été secrète<sup>115</sup>.

Real si preoccupa principalmente delle conseguenze di una procedura segreta nella quale viene respinta la domanda del ricorrente; laddove la domanda di divorzio per adulterio venga rigettata la sorte della moglie diverrebbe crudele in quanto

---

<sup>114</sup> L. JOUANNEAU- C. SOLON, *Discussions du Code Civil dans Le conseil d'état, précédées des articles correspondans du texte et du projet, Sur le Pan donné par M. REGNAUD de Saint-Jean d'Angely, Tome premier*, cit. p. 329-330.

<sup>115</sup> *Ibidem*.

costretta a riunirsi al coniuge e, essendo la procedura segreta, non potrebbe attivarsi per ottenere il divorzio per causa di diffamazione. Portalis, al contrario, sostiene che siffatta causa risulta essere calunniosa e diffamatoria anche in caso di procedura segreta e quindi autorizzerebbe la moglie in ogni caso a separarsi dal marito che l'ha considerata indegna di essere sua sposa.

Il Primo Console riporta all'ordine la discussione sottolineando come tale problematicità, così accesa, in seno alla materia gli è conferita dal fatto di non essere semplicemente un terreno di confronto di opinioni strettamente giuridiche o tecniche, ma un luogo d'incontro tra molteplici sensibilità religiose e morali:

L'art. II du projet spécifie des causes pour lesquelles il admet le divorce: mais quel malheur ne serait-ce pas, que de se voir forcé à les exposer, et à révéler jusqu'aux détails les plus minutieux et les plus secrets de l'intérieur de son ménage! Le système mitigé de l'incompatibilité prévient, à la vérité, ces inconvénients; cependant comme il suppose des faits et des preuves, il est aussi flétrissant que le système des causes déterminées. D'ailleurs ces causes, quand elles seront réelles, opéreront-elles toujours le divorce? La cause de l'adultère, par exemple, ne peut obtenir de succès que par des preuves toujours très-difficiles, souvent impossibles. Cependant le mari qui n'aurait pas le faire, serait obligé de vivre avec une femme qu'il abhorre, qu'il méprise, et qui introduit dans sa famille des enfans étrangers. Sa ressource serait de recourir à la séparation de corps; mais elle n'empêcherait pas que son nome ne continu... à être déshonoré<sup>116</sup>.

Prosegue il Primo Console affermando che il matrimonio non è sempre, come si suppone, frutto dell'amore; una ragazza infatti consente a maritarsi per conformarsi alla società, per ottenere l'indipendenza e spesso accetta un marito di età sproporzionata di cui l'immaginazione, i piaceri e le abitudini non sempre si confanno con le proprie. Il Portalis aderisce a questa impostazione ma ricorda come la eccessiva facilità di ottenere il divorzio possa scardinare l'assetto della famiglia in quanto il matrimonio non è istituito solamente per gli sposi.

Anche Malville segue questo ragionamento del Portalis accentuandone l'aspetto tradizionalista e di stampo cattolico. Egli afferma, infatti, che il matrimonio si ridurrebbe a un concubinato se bastasse la volontà di uno solo dei coniugi per discioglierlo<sup>117</sup>.

---

<sup>116</sup> L. JOUANNEAU- C. SOLON, *Discussions du Code Civil dans Le conseil d'état, précédées des articles correspondans du texte et du projet, Sur le Pan donné par M. REGNAUD de Saint-Jean d'Angely*, cit., p. 331.

<sup>117</sup> L. JOUANNEAU- C. SOLON, *Discussions du Code Civil*, cit., p. 338.

Il Primo Console, attestata dunque la situazione intorno alla causa d'incompatibilità, indirizza il dibattito sull'ammissione o meno del divorzio per mutuo consenso dei coniugi. L'attacco a tale istituto viene subito scagliato dal consigliere Bigot-Preameneu il quale sostiene l'inammissibilità del divorzio per mutuo consenso in quanto il contratto di matrimonio non riguarda soltanto gli sposi ma anche i figli e la società. Anche il Portalis è contrario in via ordinaria, in via straordinaria potrebbe essere ammesso solo nel caso non vi fosse prole; mentre la maggioranza è per l'ammissione di uno strumento consensuale di risoluzione del contratto.

La seduta si chiude per riaprirsi il 16 vendemmiale anno 10<sup>118</sup>. Il Portalis apre la discussione riproponendo il medesimo quesito sul divorzio per mutuo consenso in combinato con l'ammissibilità della separazione personale dei coniugi.

Malleville prende subito la parola esponendo brevemente la differenza tra i due istituti:

Il y a cette importante différence entre le divorce et la séparation de corps, que des époux séparés n'en ont pas moins l'oeil sur leur enfns; leurs entrailles n'en sont pas moins émues à ce spectacle: mais un époux divorcé et remarié est, par cela même, constitué hors d'état de remplir à leur égard les devoirs dont la nature l'a chargé; une nouvelle femme, un nouveau mari, rebutent et éloignent ces enfans: mais c'est pour les enfans que le mariage a été établi, et c'est leur intérêt qu'il faut sur-tout considérer dans toutes les questions relatives au mariage...De plus, la séparation de corps laisse une porte ouverte à la réconciliation: une rencontre fortuite, l'isolement où se trouvent des époux habitués à vivre ensemble, la réflexion qui met à leur place des torts quel es passions avaient exagérés, l'aspect sut-tou(t) des enfans communs, peuvent faire répandre autour d'eux les pleurs du repentir et ceux de la clémence; mais le divorce ferme toute (is)sue à cette réconciliation si desiderable, et ne laisse après lui que des remords et des regrets<sup>119</sup>.

La soluzione di Malleville è quella di privilegiare per la maggior parte delle cause la separazione e ammettersi il divorzio per le cause più gravi come l'adulterio, che tolgono ogni speranza alla riconciliazione.

La discussione si indirizza allora sulla determinazione e sul modo di regolamentazione del divorzio. Boulay descrive le cause assolute di divorzio, quelle cioè tali da farlo pronunciare immediatamente senza alcuna restrizione; la prima di

---

<sup>118</sup> Ivi, pp. 342- 349.

<sup>119</sup> L. JOUANNEAU- C. SOLON, *Discussions du Code Civil*, cit., pp. 351 ss.

queste è l'adulterio, la più legittima di tutte poiché ferisce nella sua essenza il matrimonio che consiste nella fedeltà promessasi dagli sposi. La seconda causa assoluta è l'attentato alla vita di uno degli sposi da parte dell'altro coniuge. La condanna ad una pena afflittiva o infamante è la terza causa assoluta di divorzio.

Sulla questione relativa al divorzio per semplice incompatibilità d'umore espressa da uno solo dei due coniugi il Boulay afferma nettamente la sua contrarietà all'istituto in quanto si renderebbe il matrimonio un rapporto con effetti più deboli di una semplice convenzione e resterebbe uno strumento per dar adito ai capricci di un coniuge. La posizione del Boulay è molto apprezzata nel Consiglio e preferita dallo stesso Primo Console alle altre opinioni<sup>120</sup>.

### 1.3.2. La disciplina del divorzio nel *Code Civil* del 1804

Il 21 marzo del 1804 viene promulgato il *Code civil des français*, nella sua nota formulazione nel primo libro al titolo VI viene disciplinato l'istituto del divorzio. Le cause di divorzio, artt. 229-233, previste dal codice sono: l'adulterio della moglie<sup>121</sup>, l'adulterio del marito accompagnato dalla presenza della concubina nella casa coniugale<sup>122</sup>, la richiesta da parte di un coniuge a causa di eccessi, sevizie

---

<sup>120</sup> L. JOUANNEAU - C. SOLON, *Discussions du Code Civil*, cit., p. 358. Boulay sostiene la formulazione del titolo in questo modo: art. 1 “Le mari pourra demander le divorce pour l’adultère de sa femme, s’il est accompagné de scandale public, ou prouvé par desécrits émanés d’elle”, art. 2 “L’attentat de l’un des époux à la vie de l’autre, sera pour celui-ci une cause de divorce”, art. 3 “Si l’un des époux est condamné à une peine afflictive, l’autre époux pourra demander le divorce”, art. 4 “L’époux qui aura le droit de demander le divorce pour une des causes portées aux trois articles précédents, pourra se borner à la demande en séparation de corps et de biens”, art.5 “Les sévices et les mauvais traitements, la diffamation publique, et toute autre cause dont l’effet continué rendrait impossible la vie commune entre les époux, donneront lieu à la séparation de corps et de biens”, art. 6 “Quand la séparation aura été prononcée aux termes de l’art. précédent, si elle subsiste pendant trois ans sans qu’il y ait eu de rapprochement entre les époux, le divorce sera prononcé sur la demande de celui qui aura obtenu la séparation”, art. 7 “la procédure qui aura lieu, soit sur la demande en divorce, soit sur la demande en séparation, sera secrète, et le motif du jugement ne sera pas exprimé”, art. 8 “L’absence déclarée sera une cause de divorce ; et néanmoins il ne pourra être prononcé qu’une année après le jugement qui aura déclaré l’absence”.

<sup>121</sup> Art. 229: “Le mari pourra demander le divorce pour cause d’adultère de sa femme”.

<sup>122</sup> Art. 230: “La femme pourra demander le divorce pour cause d’adultère de son mari, lorsqu’il aura tenu sa concubine dans la maison commune”.

e ingiurie gravi commesse dall'uno nei confronti dell'altro<sup>123</sup>, la condanna di uno dei coniugi a una pena infamante<sup>124</sup> e, infine, il mutuo consenso<sup>125</sup>.

Nel caso di *divorce pour cause déterminée* la domanda doveva esser presentata al Tribunale del circondario in cui gli sposi avevano il domicilio; in tal modo il giudice poteva così fissare il giorno in cui le parti dovevano presentarsi per tentare la conciliazione. Se, a seguito del controllo del giudice, i fatti allegati risultavano essere penalmente rilevanti l'azione di divorzio restava sospesa in attesa del giudizio penale, altrimenti si procedeva normalmente<sup>126</sup>.

A seguito della presentazione della domanda di divorzio, il giudice doveva sentire il coniuge ricorrente e porgergli le osservazioni del caso per poi provvedere a vidimare l'istanza con i documenti allegati e, infine, a stendere il processo verbale della consegna del materiale a lui offerto dalle parti. Nel processo verbale, il giudice, faceva menzione della comparizione delle parti svoltasi avanti a lui, nel giorno e nell'ora da egli stesso indicata precedentemente; infine provvedeva a far trasmettere copia del decreto medesimo alla parte convenuta contro la quale si domandava il divorzio<sup>127</sup>.

I coniugi, comparsi innanzi al giudice, venivano in questa prima fase invitati alla conciliazione; in caso di esito negativo, e quindi di mancata risoluzione della lite, veniva steso processo verbale e la domanda di divorzio veniva inviata al Regio Procuratore. Il ricorrente, dunque, poteva citare il convenuto nella forma ordinaria a comparire personalmente all'udienze, a porte chiuse, entro il termine legale ed unitamente al ricorso trasmetteva a questi la domanda di divorzio completa dei documenti probatori da lui stesso presentati. Scaduti i termini di comparizione del

---

<sup>123</sup> Art. 231: “Les époux pourront réciproquement demander le divorce pour excès, sévices ou injures graves, de l'un d'eux envers l'autre”.

<sup>124</sup> Art. 232”La condamnation de l'un des époux à une peine infamante, sera pour l'autre époux une cause de divorce”

<sup>125</sup> Art. 233 “Le consentement mutuel et persévérant des époux, exprimé de la manière prescrite par la loi, sous les conditions et après les épreuves qu'elle détermine, prouvera suffisamment que la vie commune leur est insupportable, et qu'il existe, par rapport à eux, une cause péremptoire de divorce”.

<sup>126</sup> Art. 235: “Si quelques-uns des faits allégués par l'époux demandeur, donnent lieu à une poursuite criminelle de la part du ministère public, l'action en divorce restera suspendue jusqu'après le jugement du tribunal criminel; alors elle pourra être reprise, sans qu'il soit permis d'inférer du jugement criminel aucune fin de non-recevoir ou exception préjudicielle contre l'époux demandeur”.

<sup>127</sup> Art. 238: “Le juge ordonnera, au bas de son procès-verbal, que les parties comparîtront en personne devant lui, au jour et à l'heure qu'il indiquera; et qu'à cet effet, copie de son ordonnance sera par lui adressée à la partie contre laquelle le divorce est demandé”.

resistente, il ricorrente in persona ovvero assistito da un consulente legale, esponeva i motivi, in fatto e in diritto, della sua domanda di divorzio presentando i documenti probatori a sostegno della propria tesi difensiva e potendo inoltre nominare testimoni<sup>128</sup>. Il resistente, invece, comparando personalmente o a mezzo di un legittimo procuratore, poteva proporre o far proporre le sue osservazioni, tanto sui motivi della domanda quanto sulle prove prodotte dall'attore.

Ammessa la domanda di divorzio il Tribunale si pronunciava nel merito e, se riteneva di dover giudicare diversamente, ammetteva il ricorrente alla prova dei fatti da lui stesso allegati rispetto ai quali il resistente era tenuto a provare il contrario<sup>129</sup>.

La sentenza di divorzio veniva pronunciata pubblicamente e l'attore veniva autorizzato dal giudice a presentarsi innanzi all'ufficiale dello stato civile che provvedeva alla pronuncia dello stesso<sup>130</sup>. Nel caso di domanda di divorzio sollevata per motivi di eccessi, sevizie ed ingiurie gravi, i giudici potevano concedere un periodo di prova di un anno, al termine del quale, se non era avvenuta la conciliazione, veniva pronunciato il divorzio. Nel caso di domanda di divorzio a causa di una condanna infamante, le sole formalità da osservarsi consistevano nel presentare al Tribunale civile una copia legale della sentenza di condanna, e un certificato del Tribunale penale che provasse che la sentenza non fosse più suscettibile di riforma. La sentenza di divorzio poteva essere impugnata presso il Tribunale d'Appello, entro tre mesi dalla pubblicazione, che procedeva come nelle cause d'urgenza. A seguito della sentenza d'appello, sempre nel termine di tre mesi era ricorribile per Cassazione in ultima istanza.

A seguito della pronuncia in ultima istanza che autorizza il divorzio, ovvero a seguito del passaggio in giudicato della stessa, il coniuge, a favore della quale era stata dichiarata, aveva l'obbligo di presentarsi, nel termine di due mesi, innanzi

---

<sup>128</sup> Art. 241: "Le demandeur, en vertu de la permission du tribunal, fera citer le défendeur, dans la forme ordinaire, à comparaître en personne à l'audience, à huis clos, dans le délai de la loi ; il fera donner copie, en tête de la citation, de la demande en divorce et des pièces produites à l'appui".

<sup>129</sup> Art. 247: "Immédiatement après l'admission de la demande en divorce, sur le rapport du juge commis, le commissaire du Gouvernement entendu, le tribunal statuera au fond. Il fera droit à la demande, si elle lui paraît en état d'être jugée ; sinon, il admettra le demandeur à la preuve des faits pertinens par lui allégués, et le défendeur à la preuve contraire".

<sup>130</sup> Art. 258: "Le jugement définitif sera prononcé publiquement: lorsqu'il admettra le divorce, le demandeur sera autorisé à se retirer devant l'officier de l'état civil pour le faire prononcer".

all'ufficiale dello stato civile pena la perdita del beneficio determinato dalla sentenza ottenuta.

Il capo II del Titolo IV proseguiva alla Sezione II disciplinando le misure provvisorie conseguenti alla domanda di divorzio in particolare era previsto all'articolo 267 che « l'administration provisoire des enfans restera au mari demandeur ou défendeur en divorce, à moins qu'il n'en soit autrement ordonné par le tribunal, sur la demande soit de la mère, soit de la famille, ou du commissaire du Gouvernement, pour le plus grand avantage des enfans » e al successivo art. 268 che « la femme demanderesse ou défenderesse en divorce, pourra quitter le domicile du mari pendant la poursuite, et demander une pension alimentaire proportionnée aux facultés du mari. Le tribunal indiquera la maison dans laquelle la femme sera tenue de résider, et fixera, s'il y a lieu, la provision alimentaire que le mari sera obligé de lui payer ».

Nella Sezione III venivano disciplinati i motivi di inammissibilità dell'azione di divorzio per causa determinata; in particolare, si affermava che l'azione di divorzio era ritenuta estinta a seguito della riconciliazione dei coniugi<sup>131</sup> e che la relativa domanda doveva esser dichiarata inammissibile nel caso in cui il ricorrente avesse intentato una nuova azione per il sopraggiungere di altra causa di divorzio successiva alla riconciliazione precedentemente avvenuta<sup>132</sup>. In tal caso, se il ricorrente negava la riconciliazione, il convenuto era chiamato a fornire la prova contraria a mezzo scritte o testimone.

Al divorzio per mutuo consenso era dedicato il Capo III; tale figura incontrava una serie di limitazioni; innanzitutto il marito doveva essere maggiore di venticinque anni e la moglie di ventidue inoltre, dovevano essere trascorsi almeno due anni di matrimonio, ma non più di venti, e la moglie non doveva aver superato i quarantacinque anni d'età.

In ogni caso, il divorzio per reciproco consenso dei coniugi doveva essere autorizzato dai loro genitori, o da altri loro ascendenti; inoltre, i coniugi dovevano

---

<sup>131</sup> Art. 272: "L'action en divorce sera éteinte par la réconciliation des époux, survenue soit depuis les faits qui auraient pu autoriser cette action, soit depuis la demande en divorce".

<sup>132</sup> Art. 273: "Dans l'un et l'autre cas, le demandeur sera déclaré non recevable dans son action; il pourra néanmoins en tenter une nouvelle pour cause survenue depuis la réconciliation, et alors faire usage des anciennes causes pour appuyer sa nouvelle demande".

preventivamente eseguire l'inventario e la stima di tutti i loro beni, mobili e immobili, stabilire per iscritto l'affidamento dei figli, la residenza della donna e l'importo della pensione alimentare spettante alla donna in caso di bisogno. I coniugi, innanzi al presidente del Tribunale Civile del loro circondario dichiaravano la volontà di riconciliarsi ovvero di divorziare, in presenza di due notai, scelti personalmente da loro. Il giudice, a sua volta, esponeva ai coniugi le osservazioni e le opportune esortazioni ai fini della loro riconciliazione. Il giudice, esperito il tentativo di riconciliazione e constatata la perseveranza della volontà dei coniugi alla risoluzione del matrimonio, rilasciava loro l'atto comprovante la domanda di divorzio acconsentita reciprocamente<sup>133</sup>.

Successivamente i coniugi assistiti da due persone di fiducia potevano rivolgersi al presidente del Tribunale o al Giudice delegato per la richiesta di ammissione del divorzio. Quindi, il giudice emanava decreto mediante il quale veniva stabilito che, entro tre giorni, avrebbe proceduto ad informare il Tribunale di quanto avvenuto in sua presenza, sentito nelle sue conclusioni e informato il Regio Procuratore. A seguito della trasmissione del fascicolo processuale al Regio Procuratore, se questi riscontrava una causa legittima di ammissibilità della domanda di divorzio poteva concludere positivamente il procedimento di divorzio pronunciando la sentenza<sup>134</sup>.

Particolare la disciplina degli effetti del divorzio disciplinata al capo IV (artt. 295-305); i coniugi divorziati, per qualunque causa, non potevano in alcun modo

---

<sup>133</sup> Art. 283: "Si les époux persistent dans leur résolution, il leur sera donné acte, par le juge, de ce qu'ils demandent le divorce et y consentent mutuellement; et ils seront tenus de produire et déposer à l'instant, entre les mains des notaires outre les actes mentionnés aux articles 279 et 280, 1.° Les actes de leur naissance, et celui de leur mariage; 2.° Les actes de naissance et de décès de tous les enfants nés de leur union; 3.° La déclaration authentique de leurs père et mère ou autres ascendans vivans, portant que, pour les causes à eux connues, ils autorisent tel ou telle, à demander le divorce et à y consentir. Les pères, mères, aïeux et aïeules des Époux, seront présumés vivans jusqu'à la représentation des actes constatant leur décès".

<sup>134</sup> Art. 289: "Si le commissaire du Gouvernement trouve dans les pièces la preuve que les deux époux étaient âgés, le mari de vingt-cinq ans, la femme de vingt-un ans, lorsqu'ils ont fait leur première déclaration; qu'à cette époque ils étaient mariés depuis deux ans, que le mariage ne remontait pas à plus de vingt, que la femme avait moins de quarante-cinq ans, que le consentement mutuel a été exprimé quatre fois dans le cours de l'année, après les préalables ci-dessus prescrits et avec toutes les formalités requises par le présent chapitre, notamment avec l'autorisation des pères et mères des époux, ou avec celle de leur autres ascendans vivans en cas de prédécès des pères et mères, il donnera ses conclusions en ces termes, *La loi permet*; dans le cas contraire, ses conclusions seront en ces termes, *La loi empêche*".



ricongiungersi<sup>135</sup>, in caso di divorzio pronunciato per causa determinata, la donna che aveva divorziato non poteva contrarre nuovo matrimonio, se non trascorsi dieci mesi dalla pronuncia della sentenza del medesimo<sup>136</sup>. In caso di divorzio per reciproco consenso entrambi i coniugi non potevano inoltre contrarre un nuovo matrimonio se non trascorsi tre anni dalla pronuncia del divorzio<sup>137</sup>; in caso di divorzio ammesso in giudizio per causa d'adulterio, il coniuge colpevole non poteva in alcun caso contrarre nuovo matrimonio con il suo complice. La donna adultera veniva condannata con la stessa sentenza, ad istanza del ministero pubblico, alla reclusione in una casa di correzione per un tempo determinato, non inferiore a mesi tre e non maggiore di anni due<sup>138</sup>. Per qualunque causa abbia avuto luogo il divorzio, salvo il caso di divorzio per reciproco consenso, il coniuge contro il quale era stato ammesso il divorzio, perdeva tutti gli utili che il consorte gli aveva accordato con il matrimonio.

Il coniuge una volta ottenuto il divorzio, invece, conservava gli utili accordatigli dall'altro coniuge, sia se stipulati reciprocamente, sia se la reciprocità non avesse più luogo. A seguito del divorzio i figli erano affidati al coniuge che aveva ottenuto il divorzio tranne nel caso in cui il Tribunale, sulla domanda della famiglia o del Regio Procuratore, non avesse ordinato l'affidamento all'altro genitore ovvero ad una terza persona<sup>139</sup>. In ogni caso, il padre e la madre conservavano rispettivamente il diritto di vegliare sul mantenimento e sulla educazione dei medesimi, ed erano tenuti a contribuirvi in proporzione delle loro sostanze<sup>140</sup>. I figli nati dal matrimonio sciolto a causa di divorzio ammesso giudizialmente non erano

---

<sup>135</sup> Art. 295: "Les époux qui divorceront pour quelque cause que ce soit, ne pourront plus se réunir".

<sup>136</sup> Art. 296: "Dans le cas de divorce prononcé pour cause déterminée, la femme divorcée ne pourra se remarier que dix mois après le divorce prononcé".

<sup>137</sup> 297: "Dans le cas de divorce par consentement mutuel, aucun des époux ne pourra contracter un nouveau mariage que trois ans après la prononciation du divorce".

<sup>138</sup> Art. 298: "Dans le cas de divorce admis en justice pour cause d'adultère, l'époux coupable ne pourra jamais se marier avec son complice. La femme adultère sera condamnée par le même jugement, et sur la réquisition du ministère public, à la réclusion dans une maison de correction, pour un temps déterminé, qui ne pourra être moindre de trois mois, ni excéder deux années".

<sup>139</sup> Art. 302: "Les enfans seront confiés à l'époux qui a obtenu le divorce, à moins que le tribunal, sur la demande de la famille, ou du commissaire du Gouvernement, n'ordonne, pour le plus grand avantage des enfans, que tous ou quelques-uns d'eux seront confiés aux soins soit de l'autre époux, soit d'une tierce personne".

<sup>140</sup> Art. 303: "Quelle que soit la personne à laquelle les enfans seront confiés, les père et mère conserveront respectivement le droit de surveiller l'entretien et l'éducation de leurs enfans, et seront tenus d'y contribuer à proportion de leurs facultés".

privati di alcun diritto ad essi accordato dalle leggi o dalle convenzioni matrimoniali stipulate dai loro genitori<sup>141</sup>. I figli nati dal matrimonio sciolto per reciproco consenso acquisivano per legge la proprietà della metà dei beni dei loro genitori e conservavano l'usufrutto della stessa metà sino al raggiungimento della maggiore età, in quanto con tali proventi s'intendeva assicurare loro nutrimento, educazione e mantenimento, in proporzione delle sostanze dei genitori.

La disciplina del divorzio si concludeva con il Capo V rubricato “De la séparation de corps” la quale poteva esser chiesta liberamente dai coniugi, in base all'art. 306, nei casi di domanda di divorzio per causa determinata. Quest'ultima veniva giudicata come qualunque altra azione civile e poteva aver luogo soltanto con il consenso dei coniugi. Tuttavia, nel caso in cui la *séparation de corps* veniva pronunciata contro la moglie ritenuta colpevole di adulterio, questa sarebbe stata condannata con la medesima sentenza e, ad istanza del Pubblico Ministero, le sarebbe stata inflitta la pena della reclusione in una casa di correzione per un tempo determinato non minore di tre mesi, né maggiore di due anni. Tale condanna poteva però essere sospesa per effetto della decisione del marito di acconsentire al ripristino della convivenza con la moglie.

Tale separazione potrà tramutarsi trascorso un triennio in divorzio, in base all'art. 310, qualora «l'époux qui était originairement défendeur, pourra demander le divorce au tribunal» e quest'ultimo «l'admettra, si le demandeur originaire, présent ou dument appelé, ne consent pas immédiatement à faire cesser la séparation».

Infine, in relazione agli effetti della *séparation de corps*, veniva prescritta in ogni caso la separazione dei beni<sup>142</sup>.

---

<sup>141</sup> Art. 304: “La dissolution du mariage par le divorce admis en justice, ne privera les enfans nés de ce mariage, d'aucun des avantages qui leur étaient assurés par les lois, ou par les conventions matrimoniales de leurs père et mère; mais il n'y aura d'ouverture aux droits des enfans que de la même manière et dans les mêmes circonstances où ils se seraient ouverts s'il n'y avait pas eu de divorce”.

<sup>142</sup> Art. 311: “La séparation de corps emportera toujours séparation de biens”.

## CAPITOLO II

### Il divorzio in Italia: dalla dissolubilità napoleonica del matrimonio alla indissolubilità del Codice Pisanelli

SOMMARIO: 2.1.1. I primi riflessi della legislazione francese nella penisola italiana: Melchiorre Gioia - 2.1.2. L'applicazione della legislazione napoleonica nella penisola italiana – 2.2.1. La Restaurazione negli Stati italiani preunitari - 2.3.1. Il Codice Pisanelli e il rifiuto del divorzio - 2.3.2. La situazione francese: un percorso tortuoso. Dall'abolizione del divorzio nel 1816 alla sua reintroduzione nel 1884.

#### 2.1.1. I primi riflessi della legislazione francese nella penisola italiana: Melchiorre Gioia<sup>143</sup>

---

<sup>143</sup> Melchiorre Gioia nasce a Piacenza il 20 settembre 1767, rimasto presto orfano di entrambi i genitori studia nella Scuola cattolica di S. Pietro a Piacenza tra il 1778 e il 1784. Al termine degli studi si avvia alla carriera ecclesiastica: il 2 novembre 1784 viene ammesso al Collegio Alberoni e inizia il suo percorso per diventare sacerdote. Tuttavia, durante tale studio, conosce altresì le opere di Locke e Condillac che influiranno sulle sue future scelte. Conclude il suo percorso sacerdotale e viene nominato nell'agosto del 1793 sacerdote. Continua comunque i suoi studi individuali e viene in contatto con vari giansenisti, fatto che lo rende sospetto agli occhi della Curia. A seguito dell'entrata a Milano di Napoleone, Gioia viene accusato di aver partecipato a diverse manifestazioni sovversive e di aver collaborato con i giornali della Cisalpina. Il 17 marzo del 1797 viene arrestato, sulla base di alcuni documenti che avrebbero dimostrato il suo disappunto per il sovrano e il governo dell'epoca. Successivamente, partecipa a un concorso nel 1796 indetto dalla Società di Pubblica Istruzione sul tema "Quale dei governi liberi meglio convenga alla felicità dell'Italia" nel quale esprime la sua preferenza per una repubblica unitaria e indivisibile da realizzarsi attraverso mezzi pacifici e gradualisti. Gioia vince questo concorso e abbandona la veste talare. Si reca, dunque, nella vicina e più attiva Milano nella quale partecipa alla vita politica aderendo ai principi rivoluzionari. Gioia critica, in particolare, il dispotismo generato dall'assolutismo monarchico e dai regimi aristocratici ma, al tempo stesso, non si fida del popolo come massa irresponsabile: egli è a favore di un sistema rappresentativo stabile di tipo democratico-repubblicano. In altre parole egli fonda l'unitarismo e i principi di libertà e uguaglianza tipici del pensiero giacobino. Dopo il trattato di Campoformio, abbandona l'esperienza giornalistica in quanto, dopo la vittoria degli Austro-Russi, ritorna in carcere. Nel giugno del 1800, con la vittoria di Napoleone a Marengo, riacquista la libertà e nell'anno successivo viene nominato storiografo della Repubblica Cisalpina. Si dedica ai suoi maggiori studi: pubblica nel 1802 il suo libro *Sul commercio dei commestibili* e nel 1803 la sua *Teoria civile e penale del divorzio*, opera che segna il suo incontro con il pensiero utilitaristico di Bentham. Il suo intento è quello di preparare l'opinione pubblica ad accogliere il divorzio, ma il Magistrato di Revisione ritiene il libro immorale ed inopportuno e Gioia perde per questo anche l'ufficio di storiografo. Un ennesimo contrasto con il governo lo costringe all'esilio fino al 1811, in tale periodo si occupa di teoria economica

Nella penisola italiana, analogamente a quanto visto in Francia, nel periodo di Antico Regime il diritto di famiglia costituisce una normativa sulla quale poco incidenti sono gli interventi principeschi e regi<sup>144</sup>; si può segnalare l'emersione di nuovi diritti in materia familiare soprattutto riguardanti la giurisdizione civile (come avviene nello Stato veneziano nel 1783<sup>145</sup>) nonché la prima introduzione dell'istituto del matrimonio civile in Italia nel 1784 con l'estensione alla Lombardia della patente austriaca del 1783 emanata da Giuseppe II che trasformò il matrimonio in un vero e proprio contratto di diritto civile, la cui disciplina veniva sottratta all'autorità della Chiesa, seppur furono salve determinate prerogative ecclesiastiche prime fra tutte la previsione dello scambio dei consensi in presenza del parroco e il ruolo di quest'ultimo nei tentativi di conciliazione da esperire prima dell'eventuale separazione tra i coniugi - il parroco in primo luogo celebrava le unioni e in secondo luogo certificava, in veste di pubblico ufficiale, le suddette relazioni - e l'intero contenzioso matrimoniale divenivano di competenza dei tribunali statali sulla base dell'asserita natura di contratto civile del matrimonio<sup>146</sup>.

---

principalmente. Dal 1811 al 1829, anno della sua morte, pubblica numerose opere a carattere economico, sociale e filosofico. Copiosi sono gli studi dedicati allo scienziato, a testimonianza della centralità dei suoi studi, non solamente nel campo giuridico. Si vedano fra tutti: M. PERUGI MORELLI, *Saggio di bibliografia di Melchiorre Gioia*, in *Melchiorre Gioia* (1767-1829). *Politica, società, economia tra riforme e Restaurazione, Atti del Convegno di studi*, Piacenza 1990, in *Boll. Stor. Piacentino*, XXV (1990), pp. 393-439; G. D. ROMAGNOSI, *Melchiorre Gioia*, in *Biografia degli italiani illustri*, a cura di E. DE TIPALDO, I, Venezia 1834, pp. 165-178; P. THEMELLY, *Introduzione a Melchiorre Gioia, Riflessioni sulla rivoluzione. Scritti politici* (1798), Roma 1997, pp. 5- 46; S. MASTELLONE, *Introduzione a Melchiorre Gioia. Quale dei governi liberi meglio convenga alla libertà d'Italia*, Firenze 1997, pp. 3- 28; F. SOFIA, *Manoscritti coperti e riscoperti: le statistiche dipartimentali di Melchiorre Gioia*, in *Nei cantieri della ricerca. Incontri con Lucio Gambi*, a cura di F. CAZZOLA, Bologna 1997, pp. 163-177; L. ROSSI, *Melchiorre Gioia "censore" della Cisalpina: errori di governo e intolleranza popolare*, in *Giacobini e pubblica opinione nel Ducato di Piacenza. Convegno di studio*, Palazzo Farnese 1996, a cura di C. CAPRA, Piacenza 1998, pp. 141-156; F. CATALANO, *Melchiorre Gioia e il passaggio economicosociale dal Settecento all'Ottocento*, in *Belfagor*, V, 1950, pp. 637 ss; V. ANELLI, *Melchiorre Gioia giacobino: un documento inedito e poco noto*, in *Bollettino Storico Piacentino*, LXXII, 1977, pp. 95-109. Oltre a tali contributi si veda anche la voce redatta da F. SOFIA, in *Dizionario Biografico degli Italiani*, Istituto della Enciclopedia Italiana, Roma, LV, 2000, pp. 133-140.

<sup>144</sup> Cfr. A. MARONGIU, *Divorzio(storia)*, in *Enciclopedia del diritto*, cit., pp.482-507; A. C. JEMOLO, *Divorzio (ordinamento italiano)*, cit., pp.507-511. Inoltre si veda, per una visione più ampia sul diritto di famiglia in Italia l'opera di P. UNGARI, *Storia del diritto di famiglia in Italia, 1796-1942*, cit., *passim*.

<sup>145</sup> Cfr. P. MOLMENTI, *Il divorzio nella decadenza della Repubblica Veneta*, in *Nuova Antologia*, CXXXIII (1902), pp. 612 ss.

<sup>146</sup> La patente austriaca di Giuseppe II del 1783 fu introdotta nel Lombardo Veneto nel 1784. La patente imperiale avocava alla giurisdizione statale l'intero contenzioso matrimoniale senza ammettere la dispensabilità degli impedimenti civili da parte della Curia romana. Sul punto si veda,

Anche nei territori meridionali si può affermare, senza presunzione di assolutezza, un certo grado di staticità degli ordinamenti del Settecento sul tema. Una rilevante eccezione è offerta dagli Statuti del 1789 di Ferdinando IV di Borbone alla colonia di San Leucio<sup>147</sup>. Il modello familiare patriarcale è simbolo emblematico di una società immobile o, comunque, in lentissimo movimento rispetto, come visto precedentemente, alla situazione francese. In generale, all'interno della cultura giuridica italiana a cavallo tra XVIII e XIX secolo è presente una forte corrente antifemminista e aristocratica; sul punto sono da ricordare le parole di Gabba, studioso della storia della questione femminile nel XIX secolo in Italia, il quale afferma:

Un'altra circostanza, importantissima per chi studia la storia della questione femminile in Italia fino al secolo presente, è la parzialità dominante degli scrittori a favore di una sola classe sociale anziché dell'intero sesso femminile. La letteratura italiana degli scorsi secoli ha sempre avuto carattere aristocratico, ma in nessun argomento lo ebbe più pronunciato, che in quello dei diritti e dei meriti delle donne. Tutti i fautori dell'eguaglianza dei sessi, benché nelle generali premesse non accennassero a distinzioni di classi, venendo però a pratiche conclusioni, sia nel campo degli studi e della cultura femminile, sia in quello dei sociali diritti, ebbero sempre di mira le donne delle classi più alte della società, e se vi ha qualche eccezione da fare a tale abitudine, la si riscontra piuttosto fra le scrittrici che fra gli scrittori<sup>148</sup>.

Come analizzato in precedenza, nel *Code* del 1804 prevalse una concezione del matrimonio stemperata dagli eccessi rivoluzionari, per cui la possibilità di accedere all'istituto del divorzio era da considerarsi un'eccezione quale rimedio ultimo per un'unione assolutamente impossibile da proseguire. Il divorzio fu ammesso, infatti, solamente al venir meno delle obbligazioni di cui agli articoli 212, 213 e 214 del *Code civil*<sup>149</sup>. Tale movimentata situazione d'oltralpe, anche se mitigata rispetto ai tumulti rivoluzionari, è profondamente diversa rispetto all'Italia. In Italia, verso la fine del XVIII secolo, le posizioni sul divorzio erano principalmente, in seno alla cultura giuridica, di indifferenza o di ostilità.

---

per intero A. C. VIANELLO, *La legislazione matrimoniale in Lombardia da Giuseppe II a Napoleone*, in *Atti e memorie del secondo congresso storico lombardo*, Milano 1938.

<sup>147</sup> Cfr. D. VINCENZI AMATO, *Il diritto di famiglia dalla Rivoluzione francese al 1919. Dal 1919 ai giorni nostri*, in *La Famiglia italiana dall'Ottocento a oggi*, a cura di P. MELOGRANI, Bari-Roma 1988, *passim*.

<sup>148</sup> C. F. GABBA, *Della condizione giuridica delle donne. Studi e confronti*, Torino 1880, pp.234-235.

<sup>149</sup> *Ut supra* 1.3.2., pp. 50 ss.

Tuttavia, a seguito della Rivoluzione francese, in gran parte dei territori della penisola italiana sotto il dominio dell'Impero, il tema sul divorzio inizia ad essere affrontato dalla scienza giuridica. Infatti, sebbene non mancassero dei sostenitori, affascinati dalle idee della vicina Francia, i giuristi dell'epoca sapevano che affrontando la questione del divorzio in Italia dovevano muoversi in ambienti a dir poco ostili.

Convinto sostenitore del divorzio nell'area napoletana fu Giuseppe Maria Galanti che già nel 1789 scriveva a favore dell'istituto, lamentando il diffuso uso delle relazioni clandestine. Tuttavia la sua voce, come si vedrà, rimarrà isolata nella breve esperienza della Repubblica Napoletana<sup>150</sup>. Alzando lo sguardo a Nord la concezione dell'istituto, anche se non pienamente favorevole all'introduzione del divorzio, era meno prevenuta. Già nel progetto piemontese del 1796 venne registrata una prima posizione di favore nei confronti dell'istituto. All'articolo 56 veniva proposto che:

Le cause di matrimonio o di divorzio, saranno portate avanti al prefetto della provincia, il quale procederà in dette cause con tutta la gravità propria del suo ministero, e pronuncerà la sentenza sempre coll'assistenza di due assessori come nei giudizi<sup>151</sup>

Nelle altre zone del settentrione si registra un atteggiamento di compromesso nei riguardi del divorzio.

Nella Repubblica Ligure si teneva ferma l'indissolubilità del vincolo matrimoniale e, al tempo stesso, si accettavano alcuni principi stabiliti nel Sinodo di Pistoia<sup>152</sup> mentre, nella repubblica Cisalpina, ci furono varie manovre per evitare l'introduzione dell'istituto<sup>153</sup>.

---

<sup>150</sup> *Ut infra* 2.1.2., pp. 66-70.

<sup>151</sup> A. AQUARONE – M. D'ADDIO – G. NEGRI, *Le costituzioni italiane*, Milano 1958, in *Appendice*, p. 270.

<sup>152</sup> Il Sinodo di Pistoia fu un sinodo diocesano convocato nel 1786 dal vescovo Scipione de' Ricci nel quale si tentò di riformare la Chiesa in senso giansenista. Il Ricci propose al Granduca di Toscana e alla Chiesa una forte riforma in tema di matrimonio basata proprio sulla distinzione, all'interno di esso, tra contratto e sacramento e sulla piena autorità del potere secolare sul contratto. Tali proposte di riforma non riguardavano, in via diretta, la separazione ma erano concentrate sugli impedimenti matrimoniali. Con la legge 9 novembre 1790 furono concretizzate alcune di queste proposte ma dura fu la critica dei vescovi toscani e della curia romana. Il Papa Pio VI, nel 1794, con la bolla *Auctorem fidei* condannò il sinodo scismatico di Pistoia, in quanto aveva previsto la possibilità di attribuire all'autorità secolare il potere di porre impedimenti dirimenti al matrimonio. Sul punto si veda C.

Una più ampia manifestazione di compresenza di posizioni favorevoli e posizioni contrarie all'istituto si riscontra sempre nell'area settentrionale del paese laddove nel progetto Spanocchi per i codici della Repubblica Italiana veniva previsto il divorzio, seppur nelle sole ipotesi di attentato alla vita dell'altro coniuge e di adulterio, e si accusava contemporaneamente Melchiorre Gioia per propaganda irreligiosa (accusa basata sull'allora primo articolo della Costituzione che proclamava la religione cattolica quale religione di Stato).

Melchiorre Gioia nella sua opera "Teoria civile e penale del divorzio", pubblicata nel medesimo anno dell'entrata in vigore della legge francese, offre una primissima opera monografica a favore dell'istituto<sup>154</sup>.

Gioia è un personaggio dai molteplici interessi, non solo giuridici, che spaziano dall'economia, egli è considerato infatti uno dei più forti sostenitori della libertà economica individuale nell'Italia preunitaria, alla scienza statistica. Per quanto riguarda gli studi giuridici egli si sofferma sullo studio del divorzio analizzando, in particolare, la legge francese 30 ventoso dell'anno XI e criticandone alcuni aspetti.

Infatti, seppur l'intento di Gioia è quello di preparare l'opinione pubblica ad accogliere il divorzio, egli non può non constatare alcuni difetti della normativa francese. Gioia è favorevole all'introduzione del divorzio in quanto ritiene che l'istituto non sia idoneo a sciogliere il vincolo matrimoniale in ogni situazione ma, al contrario, l'istituto in questione avrebbe la funzione di tutelare le persone che precedentemente, senza effettuare scelte ragionevoli o molto spesso per costrizione, si erano obbligati a vivere insieme. Il matrimonio, in altre parole, è un contratto ed è passibile di invalidità<sup>155</sup>.

Prosegue poi comparando gli istituti del divorzio e della separazione. Dapprima ne evidenzia i tratti comuni: essi sono infatti idonei a non consentire più l'unione delle persone, la comunità del vivere e la procreazione; e, in seguito, accentua i caratteri propri della separazione: quest'ultima mantiene la comunità del

---

COGNETTI, *La riforma degli sponsali e del matrimonio nel pensiero di Scipione de'Ricci*, in *Il Diritto Ecclesiastico*, LXXI (1960), pp. 328 ss.

<sup>153</sup> Sul punto si rinvia all'opera di A. L. BALLINI, *Le riforme di diritto privato nelle discussioni dell'Assemblea Cisalpina*, in *Rivista di Storia del diritto italiano* (XVI), 1945, pp. 322 ss.

<sup>154</sup> M. GIOIA, *Teoria civile e penale del divorzio ossia necessità, cause, nuova maniera d'organizzarlo seguita dall'analisi della legge francese 30 ventoso anno XI*, Milano 1803.

<sup>155</sup> *Ivi*, pp. 28-34.

nome, impedisce alla donna un nuovo matrimonio, condanna entrambi alla sterilità e obbliga il marito a mantenere la moglie. Il divorzio, al contrario, avrebbe i seguenti vantaggi: possibilità nel tempo di celebrare un nuovo matrimonio, cessazione dell'obbligo di mantenimento in capo al marito se la donna contrae nuovo matrimonio. Su quest'ultimo aspetto l'autore sottolinea che, in tal modo, il precedente marito non avrebbe alcun interesse a screditare la moglie in quanto quest'ultima avrebbe maggiori difficoltà nel trovarne uno nuovo.

Gioia nell'argomentare confuta anche le maggiori ritrosie dell'epoca sull'istituto, presenti soprattutto nel mondo ecclesiastico del quale lui ha fatto parte essendo stato precedentemente un sacerdote, e tra queste vi è l'affermazione che la separazione sia da preferire in quanto permette la riconciliazione dei coniugi. L'autore, oltre ad affermare che anche a seguito di divorzio in via potenziale potrebbe esserci un ricongiungimento, sostiene che è molto improbabile una riconciliazione e la separazione, vietando un nuovo matrimonio, di fatto priva i coniugi della libertà sessuale e della vita all'interno della società<sup>156</sup>.

Relativamente al matrimonio, Gioia ritiene, che esso debba essere il più stabile possibile ma non può essere per forza sempre perpetuo. Il divorzio deve intervenire laddove la convivenza risulta essere non più perseguibile in quanto la proporzione tra felicità e problemi è nettamente sbilanciata a favore di quest'ultimi<sup>157</sup>.

Inoltre, egli sostiene, che la legge di regolamentazione del divorzio debba tutelare il più possibile la donna, quale soggetto debole del rapporto, e prevedere un indennizzo alla stessa per la diminuzione di valore fisico. Seppur configuri un indennizzo in termini di perdita di valore fisico, o comunque di desiderio, non sembra affatto errato affermare che il pensiero di Gioia è innovativo sul punto considerando la disparità, di fatto, dei coniugi all'interno del rapporto e, anziché prevedere una parità immaginaria sul piano formale, propone un risarcimento del danno subito dal contraente debole per la diminuzione di valore subito sul piano fisico.

Continua Gioia sottolineando come il matrimonio, svolgendosi all'interno della società, produce degli effetti importanti su quest'ultima: in riferimento alle unioni

---

<sup>156</sup> M. GIOIA, *Teoria civile e penale del divorzio*, cit., pp. 44-51.

<sup>157</sup> Ivi, pp. 51-60.



fortuite egli ritiene che, ammesso il divorzio, esse diminuiranno in quanto chi sceglierà il matrimonio non avrà il timore del vincolo dell'immutabilità.

Il divorzio, dunque, aumenterà i matrimoni e, ulteriore ma non secondario aspetto nel pensiero di Gioia, aumenterà le nascite. L'indissolubilità del vincolo, inoltre, viene rilevata come causa dell'aumento dei delitti tra coniugi che diminuirebbero con il divorzio in quanto cesserebbe il *movens* delittuoso. L'indissolubilità aumenterebbe anche il disordine e la voglia di divagazioni, del libertinaggio. Quest'ultimo aspetto, da parte del pensiero cattolico, era attribuito invece al divorzio stesso in quanto, messo in relazione al periodo romano, si riteneva che esso avesse portato allo scandalo, al piacere della carne.

Gioia replica a tale argomentazione sostenendo che tale sgretolamento dei costumi durante l'epoca romana non era affatto dovuta all'esistenza del divorzio ma al fatto che vi era una eccessiva ineguaglianza nelle ricchezze, un eccessivo desiderio di potere e, soprattutto, uno smodato utilizzo degli schiavi<sup>158</sup>.

Egli, inoltre, respinge l'ipotesi avanzata dal tribuno Carion-Nizas circa la esclusione del divorzio attraverso la sostituzione dello stesso con l'astinenza dai piaceri<sup>159</sup>. Il divorzio è, dunque, un rimedio ai mali della vita coniugale che assecondando la tesi di Carion-Nizas avrebbe portato all'assoluta tirannia e alla riduzione della donna in schiava. Il danno per la prole, in assenza di divorzio, sarebbe altresì maggiore per Gioia in quanto la vita coniugale sarebbe, e di fatto all'epoca lo era, caratterizzata da continui scandali familiari nonché di delitti tra i genitori. Il divorzio è parificato alla morte di uno dei due genitori con minori svantaggi, in quanto i genitori resterebbero entrambi in vita.

A questo punto Gioia esprime la sua massima utilitaristica e cioè che l'unico fine dei governi deve essere la maggiore felicità divisa per il massimo numero di cittadini: in altre parole, il governo deve ammettere la possibilità di divorziare a prescindere dai dettami religiosi<sup>160</sup>.

---

<sup>158</sup> M. GIOIA, *Teoria civile e penale del divorzio*, cit., pp. 69-73.

<sup>159</sup> Ivi, p. 74. Gioia riporta altresì l'intervento del tribuno contestandone le affermazioni punto per punto.

<sup>160</sup> Ivi, pp. 88-110.

Egli, a sostegno della propria tesi, ricorda come numerosi imperatori cristiani (il riferimento esplicito è a Costantino, Giustiniano, Teodorico e Carlo Magno) non si opposero al divorzio in quanto scelsero di lasciare libere le coscienze di scegliere o meno il divorzio, a prescindere dalla religione.

Passa, dunque, all'analisi delle cause di divorzio premettendo che l'unico fine del contratto è il mutuo vantaggio dei contraenti. Gli ostacoli che rendono impossibile il conseguimento dei vantaggi, sorti al momento della conclusione del contratto, devono essere considerate cause di scioglimento dello stesso. Egli fa una *summa divisio* tra cause fisiche e cause morali di divorzio. Fra le cause fisiche egli annovera come primo elemento l'impotenza sopraggiunta al matrimonio, talmente irreversibile da impedire gli obblighi coniugali. Altra causa fisica è la malattia irreversibile che impedisce il contatto fisico tra i coniugi.

Queste due cause, sottolinea Gioia, non sono state prese come modello da parte del legislatore napoleonico, ma sono fondamentali in quanto hanno come conseguenza la mancanza di prole. Altra causa fisica è la lontananza (o fuga di un coniuge) per un periodo piuttosto lungo; Gioia fa l'esempio di una giovane moglie abbandonata dal marito: se essa è priva di mezzi di sussistenza, in quanto appartenente a una classe povera, sarà costretta a lavori ignobili in quanto formalmente resta sposata ma non può trovare altro marito mentre, se ricca, il problema non si pone in quanto beneficerebbe del patrimonio del marito lontano o comunque della propria famiglia d'origine. Il tempo piuttosto lungo da maturarsi per chiedere il divorzio viene lasciato alla libera valutazione del giudice il quale, tenuto conto dell'età del richiedente nonché della differenza di età tra i coniugi, disporrà o meno il divorzio.

Molto più complesse sono le cause morali di divorzio, Gioia ne individua quattro: attentato alla vita del coniuge, adulterio, infamia, il consenso tra i coniugi congiunto o disgiunto nei casi di legge.

L'attentato alla vita di un coniuge è un motivo grave di divorzio e Gioia sostiene l'impossibilità di risposarsi per il coniuge reo mentre, per il coniuge superstite innocente, dovrebbe prevedersi un riconoscimento di una pensione vitalizia. L'adulterio è considerato più grave quello da parte della donna in quanto quest'ultima inserisce nella famiglia un sangue diverso mentre, quello dell'uomo,

comporta la dissolutezza della moglie. La critica al testo francese è che considera sì l'adulterio quale causa di divorzio, ma impone una penale solo alla moglie e non anche al marito.

L'ultima causa, molto discussa come precedentemente visto in seno al Consiglio di Stato<sup>161</sup>, è il consenso dei coniugi o di uno solo nei casi prescritti dalla legge (ad esempio le continue vessazioni da parte di un coniuge o gli insulti).

Gioia afferma la possibilità, anche solo in capo a un soggetto del rapporto, di chiedere il divorzio in quanto i coniugi sono i migliori giudici dei loro interessi individuali. Il divorzio, dunque, per Gioia può essere concesso solo laddove le situazioni coniugali siano intollerabili ma non per un semplice capriccio.

Dopo avere elencato le cause che potrebbero giustificare il divorzio, Melchiorre Gioia ipotizza alcune sanzioni che potrebbero essere irrogate ai coniugi nei casi appena esposti. Propone in caso di impotenza del marito, che quest'ultimo paghi alla moglie una pensione che cesserebbe in caso di scostumatezza di quest'ultima; se la moglie è che chiede il divorzio, avrà diritto a una minore somma. Stessa disciplina in caso di malattia irreversibile del marito. In caso di prigionia, sarà il marito che dovrà continuare a mantenere la moglie mentre se la moglie è carcerata, essa non ha diritto al mantenimento. Disciplina attuabile anche nel caso di abbandono. Nei casi di attentato alla vita del coniuge, deve essere disposta una somma a titolo di risarcimento. Il marito che commette adulterio deve mantenere la moglie e, se è impossibilitato, dovrà scontare una pena detentiva. L'adulterio delle mogli invece comporta una ammenda ma, se questa non può permettersela, dovrà essere rinchiusa per un periodo di correzione<sup>162</sup>. Tale teoria di Gioia, seppur non influenzò il legislatore del Codice Pisanelli, fu ripresa successivamente nel dibattito sviluppatosi in seno alla civilistica italiana negli ultimi decenni del XIX secolo<sup>163</sup>.

---

<sup>161</sup> *Ut supra* 1.3.1., pp. 44-50.

<sup>162</sup> *Ivi*, pp. 110 ss.

<sup>163</sup> *Ut infra* 2.3.1., pp. 78 ss.

### 2.1.2. L'applicazione della legislazione napoleonica nella penisola italiana

L'invasione da parte dell'esercito francese smuove questa statica situazione settecentesca descritta in precedente. Già vigente dalla sua promulgazione nei dipartimenti del Piemonte, il *Code civil* del 1804 entrò dapprima, nel 1805, nei territori dell'ex repubblica ligure a Parma e a Piacenza, nel 1806 nel Regno d'Italia e nel Principato di Lucca, nel 1809 in Toscana e nel Regno di Napoli, e, infine, nel 1812 nei territori dello Stato pontificio annessi all'Impero. In altre parole esso fu applicato in tutta la penisola, con esclusione della Sicilia, della Sardegna e dei territori veneti sotto il dominio austriaco<sup>164</sup>.

Nel regno di Napoli, nel Ducato di Piacenza e a Milano con la tesi divorzista di Melchiorre Gioia, il divorzio appena entrato in vigore è al centro di un copioso dibattito.

La situazione napoletana, presenta delle peculiarità sotto l'aspetto della ritrosia all'accoglimento dell'istituto<sup>165</sup>.

L'introduzione del *Code Civil* si innesta, infatti, sulla scia del riformismo illuminato settecentesco che aveva già sottratto i giudizi di separazione e di annullamento del matrimonio alla competenza dei tribunali ecclesiastici con i sovrani Carlo III di Borbone<sup>166</sup> e Ferdinando IV<sup>167</sup>.

---

<sup>164</sup> Sul punto si veda il recente lavoro di S. SOLIMANO, *Amori in causa. Strategie matrimoniali nel Regno d'Italia napoleonico (1806-1814)*, in *Collana di Storia del Diritto* diretta da Riccardo Ferrante ed Elio Tavilla, Torino 2017. L'Autore, in particolare, analizza la giurisprudenza dell'epoca sull'applicazione del *Code* nel Regno d'Italia napoleonico. Inoltre si vedano: F. SCLOPIS, *Storia della legislazione italiana, dall'epoca della rivoluzione francese a quella delle riforme italiane*, parte II, Torino 1864, pp. 116 ss.; S. SOLIMANO, *Le sacre du printemps. L'entrata in vigore del code civil nel Regno Italico*, pp. 192 ss., in *Giuseppe Luosi, giurista italiano ed europeo. Traduzioni, tradizioni e tradimenti della codificazione*, a cura di E. TAVILLA, *Atti del Convegno Internazionale di studi*, Modena 2006. In particolare in quest'ultima opera si analizza il pensiero di Giuseppe Luosi, Ministro della Giustizia nel Regno d'Italia sotto Napoleone, il quale aveva inizialmente ipotizzato un possibile adattamento del testo francese del 1804 alle tradizioni proprie del Regno.

<sup>165</sup> T. PEDIO, *Matrimonio e divorzio nelle province meridionali tra '700 e '800*, in *Studi storici in onore di Gabriele Pepe*, Bari 1969, *passim*; B. CROCE, *Il divorzio nelle province napoletane*, in *Aneddoti di varia letteratura*, Bari 1954, p. 412; M. T. LULLI, *Il problema del divorzio in Italia dal sec. XVIII al codice del 1864*, in *Il diritto di famiglia e delle persone*, Milano 1974, pp. 1230-1247;

<sup>166</sup> Cfr. F. BECATTINI, *Storia del regno di Carlo III di Borbone Re Cattolico delle Spagne e dell'Indie corredata dagli opportuni documenti dell'Abate Francesco Becattini*, Tomo II, Torino 1790, *passim*.

Tale sottrazione, come visto in precedenza, affonda le sue radici nel riconoscimento della natura contrattualistica del matrimonio fondata a sua volta sul pensiero della scuola del diritto naturale del XVII e XVIII secolo nonché nell'adesione alle dottrine giuspubblicistiche dello Stato di polizia e al giansenismo<sup>168</sup>.

Tuttavia, nonostante le numerose innovazioni apportate dai due sovrani nei decenni precedenti, non si arrivò mai a prevedere la dissolubilità del vincolo matrimoniale che rimaneva considerato, per la quasi totalità dei giuristi dell'epoca un contratto perpetuo<sup>169</sup>.

Anche durante la vigenza della Repubblica partenopea (23 gennaio 1799 - 8 luglio 1799), a seguito della caduta della monarchia borbonica, venne introdotto solamente il matrimonio civile senza spingersi all'introduzione dell'istituto del divorzio ritenuto lontano dalla cultura napoletana. La situazione mutò con l'arrivo dei francesi, anche se fu complessa l'applicazione dell'istituto nel Regno. Murat, infatti, nell'ottobre 1808 promulga il codice civile francese privo tuttavia dell'istituto del divorzio. La ragione di tale mancanza era la paura del manifestarsi di un diffuso scontento da parte dei sudditi napoletani.

L'Imperatore francese non accettò e non poteva accettare, come giustamente afferma Maria Gigliola di Renzo Villata<sup>170</sup>, tale amputazione al giovane codice del 1804. Già il 27 novembre del 1808 risponde al "ribelle" Murat con una celebre missiva:

---

<sup>167</sup> M. SCHIPA, *Nel regno di Ferdinando IV Borbone*, in *Collana storica* a cura di E. CODIGNOLA, XLV, Firenze 1938, *passim*.

<sup>168</sup> In Italia non ci furono numerose adesioni integrali alle istanze gianseniste (fra gli altri vi aderirono Muratori, Ildefonso Ortiz e Benedetto Solari) ma, comunque, si sviluppò un movimento giurisdizionalista giansenista. Sul punto, fra tutti, si veda G. ASTUTI, *La formazione dello Stato moderno in Italia*, Torino 1967, pp. 331 ss. Inoltre si veda E. CODIGNOLA, *Illuministi, giansenisti e giacobini nell'Italia del Settecento*, Firenze 1947, pp. 290 ss. Sul riconoscimento della natura contrattuale del matrimonio elaborata dal Pothier, cfr. *supra* 1.1.1. pp. 12 – 16.

<sup>169</sup> Una posizione favorevole all'introduzione del divorzio nel Regno fu di Giuseppe Maria Galanti (1743 – 1806) il quale affermava "le nostre leggi non permettono il divorzio, ma abbiamo molte separazioni, colle quali si ripara ad un nodo, quando diventa insopportabile. Questo è un male politico assai peggiore, per li motivi facili a conoscere. Quando poi si vuol contrarre un secondo nodo, le leggi ecclesiastiche non lo permettono, che con dichiararsi uno de'coniugi relativamente o assolutamente inabile alle funzioni del sesso". Sul punto cfr. G. M. GALANTI, *Della descrizione geografica e politica delle Sicilie*, a cura di F. ASSANTE e D. DEMARCO, Napoli 1967, *passim*.

<sup>170</sup> Cfr. G. DI RENZO VILLATA, *Tra codice e costume: le resistenze*, in *Codici. Una riflessione di fine millennio*, Atti dell'incontro studio 26-28 ottobre 2000, Milano 2002, pp. 357 ss.

J'ai lu avec attention le mémoire remis, par votre ministre secrétaire d'État de la justice, sur le code Napoléon. La considération la plus importante dans ce code est celle du divorce; elle en est le fondement. Vous ne devez y toucher d'aucune manière: c'est la loi de l'État. Je préférerais que Naples fût à l'ancien roi de Sicile plutôt que de laisser ainsi châtrer le code Napoléon. Le divorce n'est point contraire à la religion; les dispositions en sont d'ailleurs extrêmement modifiées. Ceux qui, qu'il reste, en ont la conscience blessée, ne le mettront point en usage. Je ne puis consentir, en ma qualité de garant de la Constitution, à des modifications au code Napoléon<sup>171</sup>.

Nel dicembre dello stesso anno, Murat obbedisce all'ordine di Napoleone. Il 29 dicembre 1808 dispone dunque l'entrata in vigore del codice civile del 1804, completo dell'istituto del divorzio. Da questo momento avviene nel meridione una rottura forte con il passato che aveva visto solamente le classi più abbienti usufruire della separazione personale. Con le riforme napoleoniche il divorzio diventa legge per il cittadino.

Bisogna comunque sottolineare che i territori del mezzogiorno, così come quelli del settentrione italiano, conobbero il divorzio solamente nelle forme previste nel codice del 1804 e non subirono quella rottura drastica con la tradizione previgente che avvenne in Francia durante il periodo rivoluzionario che avevano “aperto la strada a un allentamento dei freni morali e a un'irreversibile decadenza dei costumi”<sup>172</sup>.

Nel meridione, dunque, l'applicazione dell'istituto si imbatte nelle resistenze da parte della magistratura; clamorose furono le dimissioni del giudice d'appello di Napoli Raffaele Tramaglia a seguito dell'introduzione del divorzio per motivi di coscienza<sup>173</sup>. Anche la Chiesa non tardò ad esprimere il suo totale dissenso per la

---

<sup>171</sup> *Correspondance de Napoléon I, publiée par ordre de l'Empereur Napoléon III*, Tome XVIII, Paris 1865, p. 85.

<sup>172</sup> P. UNGARI, *Il diritto di famiglia in Italia dalle costituzioni giacobine al Codice civile del 1942*, cit., p. 108.

<sup>173</sup> Sul punto relativamente alle giornate del 6 e dell'8 gennaio 1809 si veda E. DE NICOLA, *Diario napoletano dal 1799 al 1825*, Napoli 1906. Tramaglia, al ritorno dei Borboni, fu ricompensato per la sua ostilità nei confronti dell'istituto napoleonico con la nomina a consigliere della Suprema Corte.

situazione creatasi ribadendo il principio dell'indissolubilità del vincolo matrimoniale<sup>174</sup>.

Una situazione analoga a quella napoletana si ebbe anche a Bologna con le dimissioni da parte dei Savi, anche se subito ritirate a seguito dell'intervento di Napoleone<sup>175</sup>.

L'opposizione al divorzio determinò anche il tentativo, da parte della Commissione incaricata della traduzione del *Code* nei territori della penisola italiana, di prospettare un'applicazione dell'istituto per i soli acattolici o che se ne restringesse l'applicazione all'ambito come previsto dal progetto Spannocchi. Tali tentativi, proposti per il tramite del Guardasigilli Luosi, non furono accettati da Napoleone che ribadì la propria posizione a favore del divorzio e impose la pedissequa applicazione del *Code* in Italia<sup>176</sup>.

A conferma dell'uniforme atteggiamento di intolleranza, a vari livelli, nei confronti dell'istituto la presenza di pochissimi atti di divorzio negli archivi notarili dei notai dell'epoca nonché lo studio effettuato dal Croce il quale sostenne che a Napoli, dal 1809 fino al 1816, non ci furono che tre sicure di pronunce di divorzio e, in tutta Italia, si arrivò a meno di venti casi<sup>177</sup>.

La magistratura napoletana, infatti, ebbe delle ritrosie nell'applicare il titolo VI del *Code civil*; tale contrarietà non derivava solamente da un elemento religioso ma anche da una nuova formula di giuramento a loro imposta. All'entrata in vigore del codice napoleonico, infatti, veniva formulato un giuramento che i giudici avrebbero dovuto pronunciare prima della loro nomina; attraverso tale formula i magistrati

---

<sup>174</sup> Sul punto si veda M. A. LUPPOLI, *Letterala pastorale sulla confessione cattolica del matrimonio cristiano*, in *Appendice alla Apologia cattolica sulla indissolubilità del matrimonio cristiano*, Napoli 1815, pp. 296 ss.

<sup>175</sup> Cfr. M. T. LULLI, *Il problema del divorzio in Italia dal sec. XVIII al codice del 1864*, in *Il diritto di famiglia e delle persone*, cit., p. 1237.

<sup>176</sup> Su Giuseppe Luosi ampia è la bibliografia. Si segnalano: G. COMPAGNONI, *Brevi memorie sulla vita e sui fatti di Giuseppe Luosi*, Milano 1831; P. PAPOTTI, *Notizie su la vita e i fatti del conte G. L. della Mirandola*, Modena 1850; G. VERONESI, *I Modenesi nel primo Regno d'Italia. Il gran giudice Giuseppe Luosi*, Modena 1865; P. PERUZZI, *Progetto e vicende di un codice civile della Repubblica Italiana (1802-1805)*, Milano 1971.

<sup>177</sup> B. CROCE, *Il divorzio nelle province napoletane*, cit., pp. 412 ss. Un caso di divorzio per mutuo consenso nel Regno d'Italia del 1810 è riportato dall'Ungari nell'Appendice; sul punto P. UNGARI, *Storia del diritto di famiglia in Italia*, cit., p. 265.

giuravano lealtà al re, si impegnavano ad osservare le sue leggi e decreti e a ricoprire con diligenza le funzioni connesse alla carica<sup>178</sup>.

Cessa di esistere, in altre parole, il rapporto personale con il monarca tipico dell'Antico Regime in favore di un testo emanato dal potere centrale e limitativo, per certi versi, dei poteri della giurisprudenza.

Tale ridotto numero di pronunce ci testimonia quanto fosse consistente l'avversione del clero e della magistratura nei confronti dell'istituto all'epoca in tutta la penisola italiana.

Anche Roma e lo Stato Pontificio subirono la dominazione napoleonica con la relativa applicazione del *Code* (1809-1814). L'introduzione negli Stati romani del codice francese rappresenta una svolta nell'ordinamento pontificio: in particolare, il diritto di famiglia, uscendo dall'alveo del diritto canonico e delle fonti statutarie, assume dei caratteri nuovi. Ciò che prima era sacramento viene contrattualizzato facendo in modo che lo Stato intervenga nella regolamentazione degli aspetti della vita privata che nell'Antico Regime erano di esclusiva competenza della religione<sup>179</sup>.

Con il codice napoleonico, in vigore nei territori italiani sotto il dominio francese nel primo decennio del XIX secolo, si ebbe l'introduzione del divorzio dal punto di vista legislativo ma, al tempo stesso, si registrò un forte rifiuto di esso a livello di recezione sociale. Le tradizioni e i sentimenti religiosi, sicuramente, sono alla base della scarsissima applicazione dell'istituto nella pratica come sottolineato dagli studi del Croce, e può ritenersi accettabile il fatto che per una popolazione tradizionalmente legata in modo forte ai precetti della religione cattolica, la separazione coniugale abbia rappresentato una valida alternativa al divorzio, disincentivando il ricorso a quest'ultimo nella pratica.

---

<sup>178</sup> E. DE NICOLA, *Diario napoletano dal 1799 al 1825*, cit., pp. 452 ss.

<sup>179</sup> Roma e lo Stato Pontificio subirono anche una precedente dominazione francese nell'esperienza della Repubblica Giacobina Romana (1798-1799). Su tale esperienza si vedano: V. E. GIUNTELLA, *La Giacobina Repubblica Romana*, in *Archivio della Deputazione romana di storia patria*, 1950, pp. 4 ss.; M. CARVALE – A. CARACCILO, *Lo Stato Pontificio da Martino V a Pio IX*, in *Storia d'Italia*, diretta da G. GALASSO, XIV, Torino 1978, pp. 566 ss. Sul periodo della dominazione napoleonica, in particolare sull'amministrazione della giustizia, si veda P. ALVAZZI DEL FRATE, *Le istituzioni giudiziarie degli stati romani nel periodo napoleonico (1808-1814)*, Roma 1990, *passim*.



L'esperienza giuridica francese aveva, infatti, accelerato quelle prime posizioni emerse nella scienza giuridica italiana le quali erano in forte contrasto con la struttura della famiglia tradizionale.

### 2.2.1. La Restaurazione negli Stati italiani preunitari

In seguito al crollo dell'impero napoleonico nel 1814 in tutte le zone occupate (Torino, Milano, Ducati padani, Firenze, Stato della Chiesa, Napoli) si restaurarono gli antichi sovrani, cioè coloro che detenevano il potere nel periodo precedente l'avvento di Napoleone<sup>180</sup>.

Il Congresso di Vienna comportò delle profonde modificazioni: ad esempio fu decretata la fine delle Repubbliche di Genova, annessa ai domini sabaudi e della Repubblica di Venezia, annessa alla Lombardia già austriaca, e il Ducato di Parma e Piacenza fu consegnato all'arciduchessa Maria Luisa d'Austria, già seconda moglie di Napoleone. Un dato importante da segnalare in questa sede è il fatto che l'esperienza codicistica nel periodo di occupazione francese era stato assorbito, seppur a vari livelli, dalle culture giuridiche locali e, le monarchie restaurate, vedevano in esso uno strumento efficace per aumentare il proprio potere e risolvere

---

<sup>180</sup> Si vedano, in generale, sul periodo della Restaurazione in Italia: B. BRUGI, *Giurisprudenza e codici*, in *Cinquant'anni di storia italiana, 1860-1910*, Milano 1911, II, *passim*; F. SANTORO PASSARELLI, *Dai codici preunitari al codice civile del 1865*, in *Studi in memoria di Andrea Torrente*, Milano 1968, II, pp. 1031 ss; G. ASTUTI, *Il «Code Napoléon» in Italia e la sua influenza nei codici degli stati italiani successori*, in *Tradizione romanistica e civiltà giuridica europea*, II, Napoli 1984, *passim*; A. AQUARONE, *L'unificazione legislativa e i codici del 1865*, Milano 1960; P. UNGARI, *L'età del codice civile. Lotta per la codificazione e scuole di giurisprudenza nel Risorgimento*, Napoli 1967, *passim*; C. GHISALBERTI, *Unità nazionale e unificazione giuridica in Italia: la codificazione del diritto nel Risorgimento*, Roma-Bari 1979, *passim*; R. BONINI, *Disegno storico del diritto privato italiano*, Bologna 1980, *passim*; A. PADOA SCHIOPPA, *Dal Code Napoléon al codice civile del 1942*, in *Il codice civile, Atti del Convegno del cinquantennio*, Roma 1994, pp. 47 ss.; A. CAVANNA, *Mito e destini del Code Napoléon in Italia*, in *Europa e diritto privato*, I (2001), pp. 85-129; G. ALPA, *La cultura delle regole. Storia del diritto civile italiano*, Roma - Bari 2000.

l'annosa questione circa la statualizzazione del diritto. Sul punto illuminanti le parole di Ghisalberti il quale afferma che:

[..] la forza stessa delle cose finiva con l'imporre il mantenimento di quella soluzione codicistica realizzata nell'intera penisola durante la dominazione napoleonica e, persino, progettata nella Sicilia in quegli anni restata sotto la sovranità borbonica. Il fatto che anche in quell'isola dove non era stato evidentemente possibile recepire dalla Francia un sistema normativo codificato se ne fosse studiata egualmente l'introduzione, offriva senza dubbio una prova della generale diffusione di quelle istanze codicistiche alle quali non avrebbero più potuto sottrarsi i sovrani della Restaurazione<sup>181</sup>.

I sovrani restaurati, almeno quelli più illuminati, comprendevano infatti che escludere lo strumento codicistico, assorbito dall'esperienza giuridica passata, avrebbe compromesso la certezza del diritto e la stabilità dei territori appena recuperati.

Un elemento peculiare, messo in evidenza ampiamente dalla storiografia nel XX secolo, è che i codici degli stati italiani preunitari ereditano, e non di poco, elementi della tradizione francese: pensiamo ad esempio all'uguaglianza giuridica e civile, all'eliminazione dei privilegi di casta, alla disciplina della proprietà. I codici degli stati italiani preunitari rappresentano, infatti, un collegamento tra Antico Regime e futuro Stato italiano unitario: si può affermare, senza presunzione di absolutezza, che i sovrani restaurati recepirono ampiamente alcuni istituti del *Code* (proprietà, contratti, ipoteche, regime degli scambi commerciali) mentre altri, in particolare il diritto di famiglia e i regimi successori, furono non accettati tornando in vigore essenzialmente la normativa previgente.

In particolare il Regno delle Due Sicilie (1816-1861) fu il primo degli stati della penisola italiana nel periodo della Restaurazione a darsi una codificazione civile. A Napoli, infatti, nonostante il ritorno dei Borboni sul trono nel 1815, il codice francese rimase in vigore, tranne le disposizioni sul divorzio subito abrogate, fino al 1819 con l'adozione del Codice per lo Regno delle Due Sicilie<sup>182</sup>. Quest'ultimo codice introdusse un sistema misto in cui il matrimonio, celebrato secondo le formalità prescritte del diritto canonico, era produttivo di effetti civili

---

<sup>181</sup> C. GHISALBERTI, *Unità nazionale e unificazione giuridica in Italia*, cit., p. 229.

<sup>182</sup> Cfr. F. MASCIARI, *La scienza giuridica meridionale della Restaurazione: codificazione e codici nell'opera di Giuseppe Amorosi*, Soveria Mannelli 2003, *passim*; W. MATURI, *Il Concordato del 1818 tra la Santa Sede e le Due Sicilie*, Firenze 1929, *passim*.

solamente in seguito ad alcuni adempimenti civili precedenti e susseguenti la celebrazione del rito cattolico. In particolare all'articolo 67 era previsto che:

Il matrimonio nel regno delle Due Sicilie non si può legittimamente celebrare che in faccia della Chiesa, secondo le forme prescritte dal Concilio di Trento. Gli atti dello stato civile sono essenzialmente necessari, e preceder debbono la celebrazione del matrimonio, perché il matrimonio produca gli effetti civili, tanto riguardo a'conjugi che a' di loro figli.

e all'art. 189:

Il matrimonio che nel regno delle Due Sicilie non sarà celebrato in faccia della Chiesa colle forme prescritte dal Concilio di Trento, non produce gli effetti civili né riguardo a' conjugi, né riguardo a' loro figli. Non gli produce egualmente, se sarà celebrato in faccia della Chiesa, senza che sien preceduti gli atti necessari che si enunciano dall'art. 68 all'art. 81. I giudici competenti degli effetti civili sono i tribunali ordinari.

Nel regno Lombardo – Veneto, creato dal Congresso di Vienna nel 1815 e formato dai territori lombardi dominati dall'Austria sin dal 1714 e dai territori della Repubblica di Venezia, venne importata, dal 1 gennaio 1816, la legislazione austriaca con l'introduzione dell'ABGB del 1811 nel quale era prevista la riserva dell'obbligo di matrimonio religioso per i cattolici. L'ABGB non rispecchia il modello francese; quest'ultimo al § 47 afferma il principio della libertà matrimoniale quale libertà di scegliere il proprio coniuge ma, al tempo stesso, dispone una patria-potestà prolungata fino a 25 anni. In tema di matrimonio, forte è l'influsso della tradizione canonistica, tant'è che vi è un atteggiamento sfavorevole al divorzio in quanto il vincolo di matrimonio validamente contratto fra persone cattoliche non può sciogliersi se non con la morte di uno dei coniugi stessi. Tale vincolo risultava esser indissolubile anche se solamente uno dei coniugi era cattolico, tuttavia era ammesso lo scioglimento del matrimonio contratto tra cristiani non cattolici per gravi motivi tassativamente elencati §115.

Un atteggiamento di netto favoritismo nei confronti della religione cattolica si manifesta nel mancato riconoscimento di valore legale al matrimonio tra persone che non professano la religione cattolica e nella possibilità di diseredare il figlio che abbia apostatato alla religione cattolica.

Rispetto al codice francese, nette sono le differenze oltre che nella sistematica e nel tecnicismo. Infatti, mentre il *Code* si presenta come uno strumento modificativo dell'ordinamento giuridico previgente, l'ABGB si pone in forte continuità con le fonti del passato; basti pensare che nel codice austriaco non è previsto il principio di uguaglianza e si mantengono profonde differenze all'interno della popolazione, anche in base, come appena analizzato, alla religione professata<sup>183</sup>.

Il Regno di Sardegna aveva subito per moltissimi anni l'occupazione francese, e già composto da vari territori oltre che i primissimi domini piemontesi e della Savoia, a seguito del Congresso di Vienna, fu ampliato con l'estensione del territorio di Genova. Proprio a reazione di questa lunga dominazione francese, il sovrano restaurato Vittorio Emanuele I, aspira a un integrale ritorno al passato. Con un editto del 21 maggio 1814 abroga la legislazione francese e resuscita il diritto previgente ossia le Regie Costituzioni del 1771, il diritto comune e gli statuti locali<sup>184</sup>.

Questa tendenza all'antico non viene però estesa al nuovo dominio genoano nel quale il potere centrale lascerà in vigore il *Code civil* e il *Code de commerce* fino al 1827. Infatti, il re di Sardegna, con una prammatica del 1817 manifestava la volontà di creare nuove codici per modernizzare il Regno, ma tale ambizione, viste le notevoli resistenze, fu posticipata di circa vent'anni a seguito dell'avvento di Carlo Alberto I succeduto al trono nel 1831. Il Codice civile piemontese del 1837, introdotto in Sardegna solamente nel 1848, in tema di matrimonio si caratterizzava per il suo stampo confessionale in cui gli effetti civili, che il legislatore piemontese si limitava a regolare, derivavano dal matrimonio religioso per i cattolici<sup>185</sup>. Secondo l'art. 108 infatti:

---

<sup>183</sup> E. DEZZA, *Lezioni di storia della codificazione civile. Il Code Civil (1804) e l'Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (ABGB 1812)*, Torino 1998, pp. 90 ss.; M. R. DI SIMONE, *Istituzioni e fonti normative in Italia dall'antico regime al fascismo*, Torino 2007, pp. 190 ss.; I. BIROCCHI, *Alla ricerca dell'ordine. Fonti e cultura giuridica nell'età moderna*, Torino 2002, pp. 480 ss.; U. PETRONIO, *La lotta per la codificazione*, Torino 2002, pp. 330 ss.; A. CAVANNA, *Storia del diritto moderno in Europa. Le fonti e il pensiero giuridico*, II, Milano 2005, pp. 250 ss.

<sup>184</sup> G. AUDISIO, *Questioni politiche. Il matrimonio e la ragion di Stato. Teorica del matrimonio e origini del matrimonio civile in Piemonte. Avvenimenti politici ovvero principi di restaurazione politica*, Napoli 1854, *passim*.

<sup>185</sup> Cfr. G. S. PENE VIDARI, *Studi sulla codificazione in Piemonte*, Torino 2007, *passim*.

Il matrimonio si celebra giusta le regole, e colle solennità prescritte dalla Chiesa Cattolica, salvò ciò che è in appresso stabilito riguardo ai non cattolici ed agli ebrei.

Tale norma va letta in combinato disposto con l'articolo 1 "La religione Cattolica Apostolica Romana è la sola religione dello Stato" e, soprattutto, con l'articolo 2:

Il Re si gloria di essere protettore della Chiesa, e di promuovere l'osservanza delle leggi di essa nelle materie che alla podestà della medesima appartengono. I Magistrati supremi veglieranno a che si mantenga il migliore accordo tra la Chiesa e lo Stato, ed a tal fine continueranno ad esercitare la loro autorità e giurisdizione in ciò che concerne agli affari ecclesiastici, secondo che l'uso e la ragione richiedono.

Per ciò che concerneva le altre religioni all'art. 3 si stabiliva che "Gli altri culti attualmente esistenti nello Stato sono tollerati secondo gli usi ed i regolamenti speciali che li riguardano". La tolleranza non implica che il culto è ammesso dallo Stato, ma quest'ultimo tuttavia lo lascia esercitare senza pena; nella tolleranza non si include infatti l'approvazione né essa dà diritto all'esercizio di culto pubblico. Nel codice Albertino veniva prevista, per i cattolici, la sola separazione personale all'art. 140:

Non sarà lecita la separazione tra i coniugi, nemmeno di comune consenso, senza l'autorizzazione del Giudice ecclesiastico, e spetterà in tali casi all'Autorità civile il dare i necessari provvedimenti per la loro riunione. La stessa Autorità civile, quando le circostanze rendano necessaria la separazione di un coniuge dall'altro, e vi sia urgenza, provvederà intanto per la sicurezza del coniuge che ne fa la domanda.

Data la forte impronta cattolica del codice non fu, ovviamente, previsto il divorzio quale cessazione definitiva degli effetti civili del matrimonio lasciando all'autorità ecclesiastica una ampia sfera di competenze.

Nel Ducato di Parma, Piacenza e Guastalla grazie ad un potere centrale illuminato, non fu previsto, come in Piemonte, un ritorno all'antica legislazione ma il *Code* rimase in vigore senza soluzione di continuità fino al 1820 con l'emanazione del nuovo codice civile.

Il codice civile parmense fu strutturato secondo il modello francese ma se ne discostava per alcune peculiarità; ad esempio venne abolito l'obbligo della dote per le figlie e il regime patrimoniale dei coniuge ritornava la separazione dei beni come nel periodo di diritto comune. In tema di matrimonio furono lasciati ampi margini di competenza all'autorità ecclesiastica, infatti, all'art. 34 venne previsto che "il

matrimonio si celebra tra' cattolici giusta le regole e colle solennità prescritte dalla Chiesa Cattolica"<sup>186</sup>.

Il Ducato di Modena e Reggio fu retto per quasi tutto il periodo della Restaurazione dalle antiche Leggi e costituzioni per gli Stati Estensi (comunemente detti "Codice Estense") emanate nel 1771 e richiamate in vigore nel 1814. Solamente nel 1852 si dotò di un codice civile che ebbe vigore per pochi anni prima dell'Unità italiana. Tale codice delegò la competenza in materia di separazione familiare, su modello dei codici Albertino e Parmense, ai tribunali ecclesiastici mentre conservò per i tribunali civili la competenza in tema di rapporti patrimoniali<sup>187</sup>.

Nel Granducato di Toscana, annesso all'impero napoleonico dal 1808 al 1814, nel periodo della Restaurazione rientrano in vigore le antiche leggi granducali, unitamente al complesso sistema di diritto comune, non addivenendosi ad una codificazione civilistica unitaria.

Anche nello Stato della Chiesa, come noto, non si addivenne a una codificazione civilistica a seguito della caduta di Napoleone. Tuttavia, la Restaurazione dell'Antico Regime nello Stato Pontificio presenta dei caratteri peculiari. La Restaurazione nello Stato della Chiesa, infatti, si presenta non solo quale ritorno alle vecchie istituzioni preesistenti all'annessione con l'impero francese (o per quanto concerne le Legazioni e le Marche, al Regno Italico) ma anche come il ripristino di un sistema teocratico – la questione, di non poco conto, era se l'opinione pubblica degli stati ecclesiastici, che aveva conosciuto il processo di laicizzazione introdotto da Napoleone, avrebbe accettato o meno il ritorno di uno regime in cui la laicizzazione dello Stato risultava esser impossibile per la natura stessa dei domini pontifici.

Tali esigenze si manifestavano maggiormente nelle Legazioni, che erano rimaste separate per circa vent'anni consecutivi dallo Stato Pontificio, rispetto all'Umbria e a Roma, rimaste solamente sei anni sotto il dominio francese.

La Restaurazione del potere papale avvenne, infatti, in due passaggi differenti: nel marzo 1814 Napoleone riconsegnò al Papa i territori del Lazio e dell'Umbria mentre le Legazioni delle Marche, Bologna e Romagna vennero

---

<sup>186</sup> C. CALISSE, *Storia del diritto italiano*, I, Roma 1891, p. 366

<sup>187</sup> Cfr. *Codice Civile per gli Stati Estensi*, II ed., Modena 1852.

recuperate solamente all'indomani del Congresso di Vienna. Da ciò la distinzione tra province di primo e secondo recupero; le prime, Lazio e Umbria, subirono l'ondata più intransigente della Restaurazione consacrata nell'editto del 13 maggio 1814 curato dal delegato pontificio Rivarola. Con tale editto veniva stabilita la cancellazione totale dell'esperienza giuridica napoleonica. A seguito del secondo recupero (Legazioni delle Marche, Bologna e Romagna) l'editto del 5 luglio 1815, curato dal segretario di Stato Consalvi, abolì anch'esso la legislazione previgente ma mantenne in vigore, proprio per quella maggiore penetrazione e applicazione della legislazione francese, il codice di commercio napoleonico e i relativi tribunali<sup>188</sup>.

Questi due editti comportarono una sorta di divisione all'interno dei domini pontifici collegati al differente dispiegarsi della dominazione francese; tale spaccatura verrà colmata solamente con il *motuproprio* del 6 luglio 1816 nel quale si cercò di riformare tutta la struttura interna dello Stato Pontificio. Ciò lo si evince chiaramente dal Preambolo in cui il Pontefice Pio VII spiega le motivazioni dello stesso:

Noi riflettemmo in primo luogo, che la unità, ed uniformità debbono esser le basi di ogni politica Istituzione, senza delle quali difficilmente si può assicurare la solidità de' Governi e la felicità de' popoli; e che un Governo tanto più può riguardarsi come perfetto, quanto più si avvicina a quel sistema di unità stabilito da Dio tanto nell'ordine della natura, quanto nel sublime edificio della Religione. Questa certezza c'indusse a procurare per quanto fosse possibile la uniformità del sistema in tutto lo Stato appartenente alla Santa Sede. Presentava, egli è vero, lo Stato medesimo un modello di Legislazione, e di Ordine, fondato com'era nei suoi grandi principj sulle invariabili regole della Religione, e Morale Evangelica, e sulla Canonica Giurisprudenza, la quale regolata dalla solida equità, e dal verace diritto della natura, ad onta delle calunnie, colle quali è stata attaccata, dovrà sempre riconoscersi come quella, che ricondusse l'Europa allo stato di civilizzazione, da cui le irruzioni de' Barbari l'avevano allontanata. Ma pure per giungere alla perfezione (in quanto può questa esser compatibile colla natura delle umane cose) mancava ancora al Nostro Stato quella uniformità, che è così utile ai pubblici, e privati interessi, perché, formato colla successiva riunione di Dominj differenti, presentava un aggregato di usi, di leggi, di privilegi fra loro naturalmente difforni, cosicchè rendevano una Provincia bene spesso

---

<sup>188</sup> Anche la materia delle successioni rimase in vigore oltre all'abolizione dei fedecommissi e la fissazione della maggiore età a ventuno anni. Sul punto si veda A. AQUARONE, *La restaurazione nello Stato Pontificio e i suoi indirizzi legislativi*, in *Archivio della società romana di storia patria*, 1955, pp. 119 ss.; V. M. MOMBELLI CASTRACANE, *Per una storia dei tentativi di codificazione nello Stato Pontificio nel secolo XIX*, I, in *Annali della scuola speciale per archivisti e bibliotecari dell'Università La Sapienza di Roma*, aa. XV-XVI, 1975-1976.

straniera all'altra, e talvolta disgiungeva nella Provincia medesima l'una dall'altro Paese<sup>189</sup>.

Soppressa in tutti i domini la legislazione francese molte materie, tra cui quella matrimoniale tornarono sotto l'esclusiva regolamentazione dei Sacri Canoni.

Anche in Francia l'ondata restauratrice non salverà l'istituto del divorzio. La Carta promulgata il 5 giugno 1814 stabilirà, infatti, quale religione dello Stato la religione cattolica, pur garantendo la libertà degli altri culti e, di lì a poco, con un provvedimento dell'8 maggio 1816, verranno abrogate le disposizioni del codice civile riguardanti il divorzio<sup>190</sup>.

### 2.3.1. Il Codice Pisanelli: matrimonio civile e il rifiuto del divorzio

Subito dopo l'Unità d'Italia si presentò il problema dell'unificazione del diritto privato nel Regno. Nel periodo delle annessioni (1859-1860) il codice civile del vecchio stato sabauda era stato, infatti, esteso esclusivamente alle province dell'antico Stato pontificio mentre in Lombardia, in Toscana e nelle regioni del meridione erano rimaste in vigore le precedenti legislazioni.

Già nel dicembre 1859 fu nominata una commissione per la revisione del Codice Albertino, tuttavia, lo scioglimento del Parlamento, nello stesso mese, ne interruppe i lavori.

Successivamente ci furono altri tentativi di formulazione di un testo completo ma, solamente nel dicembre 1862, con la nomina di Giuseppe Pisanelli a Guardasigilli, si riuscì a presentare un testo definitivo al Senato nel 1863.

Tuttavia, nonostante l'impegno del Pisanelli nella redazione (da qui Codice Pisanelli), l'esame di tale testo non fu rapido. Per sopperire a tale situazione di stallo creatasi nel novembre del 1864, il nuovo Guardasigilli Giuseppe Vacca presentò un disegno di legge per l'attribuzione al Governo di ampi poteri per accelerare

---

<sup>189</sup> Cfr. Testo riprodotto in *Moto proprio della santità di nostro signore papa Pio settimo in data de' 6 luglio 1816: sulla organizzazione dell'amministrazione pubblica esibito negli atti del Nardi segretario di camera* nel giorno 14 del mese ed anno suddetto, Milano 1816, pp. 2-3.

<sup>190</sup> *Ut infra* 2.3.2. pp. 91 ss.



l'unificazione legislativa. Con R.D. 2 aprile 1865, n. 2215 il Re nominò la Commissione per la Revisione e il Coordinamento dei Codici<sup>191</sup> successivamente suddivisa in Commissioni speciali in base ai diversi codici in preparazione.

Il nuovo Codice, presentato con una Relazione al Re firmata dal Guardasigilli Vacca, fu promulgato con R. D. 25 giugno 1865 ed entrò in vigore il 1 gennaio 1866.

La disciplina del matrimonio risulta essere semplice, l'art. 93 del Codice stabilisce che: “il matrimonio deve essere celebrato nella casa comunale e pubblicamente innanzi all'ufficiale dello stato civile del comune, ove uno degli sposi abbia il domicilio o la residenza”. Con tale sintetica formula il legislatore avocava al solo nascente Stato unitario la regolamentazione dell'istituto; tuttavia, il dibattito sulla forma civile del matrimonio, era già iniziato ben prima nel biennio 1859-1860 per la revisione del Codice Albertino<sup>192</sup>. Fin dai primi anni cinquanta dell'Ottocento si era, infatti, manifestata la volontà di introdurre il matrimonio civile, in particolare con l'art. 7 della legge 9 aprile 1850 (c.d. Legge Siccardi) che autorizzava la presentazione di progetti in tal senso<sup>193</sup>.

La Commissione aveva tentato nel 1850 di proporre delle valide soluzioni per inserire nella legislazione del Regno il matrimonio civile; tuttavia fortissima fu la

---

<sup>191</sup> Membri effettivi della Commissione erano: G. Vacca (Presidente Della Commissione), G. B. Cassinis (Vice-Presidente Della Commissione), G. Pisanelli (Vice-Presidente Della Commissione), Commendatore Arnulfo, Giacomo Astengo, Domenico Boccardo, Filippo Bonacci, Cesare Cabella, Carlo Cadorna, Michele Di Castellamonte, Edoardo Castelli, Luigi Castelli, Antonio Caveri, Desiderato Chiaves, Luigi Chiesi, Raffaele Conforti, Filippo Cordova, Francesco Crispi, Giovanni De Falco, Domenico De Ferrari, Gennaro De Filippo, Giovanni De Foresta, Lorenzo Eula, Filippo Galvagno, Celestino Gastaldetti, Nicolò Gervasoni, Andrea Lissoni, Pasquale Stanislao Mancini, Adriano Mari, Celso Marzucchi, Luigi Melegari, Giuseppe Miraglia, Antonio Mosca, Vincenzo Niutta, Giuseppe Panattoni, Errico Pessina, Alessandro Pinelli, Giuseppe Piroli, Enrico Precerutti, Liborio Romano, Urbano Rattazzi, Francesco Restelli, Roberto Savarese, Conte Stara, Nicola Rocco, Sebastiano Tecchio e Lodovico Viscardi. Membri con funzioni di segretario: Filippo Ambrosoli, Vincenzo Calenda, Giuseppe Bruzzo, Carlo Cesarini, Luigi Cova, Adolfo De Foresta, Luigi Gerra, Cesare Oliva, Orazio Spanna e Alessandro Vaccarone. Cfr. *Gazzetta Ufficiale del Regno d'Italia*, 7 aprile 1865 n. 84.

<sup>192</sup> C. GHISALBERTI, *Unità nazionale e unificazione del diritto nel Risorgimento*, Bari 1996, pp. 307 ss.; S. SOLIMANO, *'Il letto di Procuste'. Diritto e politica nella formazione del codice civile unitario. I progetti Cassinis (1860-1861)*, Milano 2003, pp. 234 ss.

<sup>193</sup> L'art. 7 della legge 9 aprile 1850 recitava: “Il Governo del Re è incaricato di presentare al Parlamento un progetto di legge inteso a regolare il contratto di matrimonio nelle sue relazioni con la legge civile, la capacità dei contraenti, la forma e gli effetti di tale contratto”; sul punto si veda C. MAGNI, *I Subalpini e il Concordato. Studio storico giuridico sulla formazione delle Legge Siccardi*, Padova 1967, pp. 245 ss.

spinta contraria da parte del mondo cattolico che avocava a sé l'intera materia in tema di matrimonio<sup>194</sup>.

Nel 1851 anche il Guardasigilli Bon Compagni presentò alle Camere un progetto di revisione del codice in tema di matrimonio civile. Tale progetto dapprima approvato alla Camera (seduta del 5 luglio 1852) fu successivamente respinto in Senato (seduta del 6 dicembre 1852).

La bocciatura in Senato fu anch'essa condizionata dalle forti resistenze del mondo cattolico e, in particolare, da una lettera del Pontefice Pio IX indirizzata al Re nell'estate del 1852. In particolare il Pontefice sottolinea:

[...] né la dottrina della Chiesa sarebbe posta in salvo, né bastantemente sarebbero garantiti i diritti della Chiesa stessa, ove venissero adottate nella discussione del Senato le due condizioni accennate dai ministeri di V.M. Primo cioè, che la legge tenga per validi i matrimoni regolarmente celebrati al cospetto della Chiesa; secondo, che quando siasi celebrato un matrimonio che la Chiesa non riconosce per valido, la parte che più tardi vuole uniformarsi ai suoi precetti, non sia tenuta a perseverare in una convivenza condannata dalla religione<sup>195</sup>.

Il copioso dibattito degli anni cinquanta in Piemonte per l'introduzione del matrimonio civile, si ripropose fortemente in sede di approvazione del nuovo codice

---

<sup>194</sup> In particolare emerse, all'interno del cattolicesimo, la figura di Antonio Rosmini il quale nella sua opera "Sulle leggi civili che riguardano il matrimonio de' cristiani" del 1851 si oppone all'introduzione in Piemonte di una disciplina del matrimonio non conforme alla dottrina cattolica. Sul pensiero del Rosmini si veda la recente raccolta in A. ROSMINI, *Opere edite e inedite, aggiuntovi un ragionamento sul bene del matrimonio cristiano*, Padova 1972. Pasquale Stanislao Mancini in tema di matrimonio civile, in particolare nei rapporti tra Stato e famiglia, in una seduta della Commissione istituita nel 1848 per la revisione del Codice Albertino affermò che: "Sono assai convinto che oggi tra noi lo Stato non abbandona soltanto l'esercizio d'un diritto, ma è responsabile dell'abdicazione di uno de' suoi più sacri e solenni doveri. La formazione, la stabilità ed il buon ordine della famiglia, la legittimità, la protezione e la educazione delle proli, la libertà di tutti i matrimonii che si ravvisino incapaci di alterar la morale e la incolumità sociale" sul punto si veda P.S. MANCINI, *Discorso intorno all'ordinamento legislativo del matrimonio, tenuto in seno alla R. Commissione istituita in Torino nel 1848 per la revisione delle leggi civili e criminali*, in C. F. GABBA, *Studj di legislazione civile comparata in servizio della nuova codificazione italiana*, I, Appendice al capitolo VIII, Milano 1862, pp. 1-24.

<sup>195</sup> Cfr. Lettera di Sua Santità Pio IX a Sua Maestà Vittorio Emanuele riportata e commentata in G. AUDISIO, *Quistioni politiche*, cit., pp. 86 ss. Sul punto, inoltre, non può non rilevarsi la posizione di quei giuristi che criticarono altresì la scelta moderata del Bon Compagni, preferendo una posizione più netta dello Stato; tra questi non può non ricordarsi il pensiero di Pier Carlo Boggio il quale afferma che lo Stato "essendosi proclamato dallo Statuto le massime di uguaglianza fra i cittadini, di autonomia nel governo, di unità nella giurisdizione, e vietato che taluno possa venire distratto dai propri giudici naturali, ne consegue che è fra i più gravi ed urgenti doveri dello Stato quello di promuovere la promulgazione di una legge civile sul matrimonio, se pur vuolsi che i principii che lo Stato proclama siano qualcosa di più che vacue e inefficaci teoriche". Sul punto si veda P.C. BOGGIO, *La Chiesa e lo Stato in Piemonte: esposizione storico-critica dei rapporti tra la S. Sede e la corte di Sardegna*, II, Torino 1854, p. 66-67.

unitario d'Italia, sulla spinta di una forte linea di sostegno delle novità in tema di matrimonio da parte del mondo giuridico<sup>196</sup>.

Già il primo progetto Cassinis, presentato alla camera il 19 giugno 1860, presentava la disciplina civile del matrimonio; l'art. 104 di tale progetto così recitava:

La legge considera il matrimonio unicamente nei rapporti civili; e, rispettando i doveri che impone la religione, determina nell'interesse della società le condizioni di capacità e di forma per la sua validità ed efficacia nei rapporti medesimi<sup>197</sup>.

Nella Relazione del ministro Cassinis che accompagnava la presentazione del Progetto è chiaro il ruolo attribuito alla famiglia; si legge infatti che:

Le associazioni civili sorgono dalla famiglia; la famiglia dal matrimonio: dunque, come le associazioni civili, così la famiglia, e così pure il matrimonio, da cui questa riconosce coll'esistenza anche le condizioni della sua legittimità, sono il primo indeclinabile oggetto della legge civile. La Commissione nel suo progetto rivendica sul matrimonio la civile giurisdizione, e per tal guisa raccoglie in uno gli anzidetti elementi, assicurando allo Stato que' diritti a cui esso non potrebbe rinunciare senza disconoscere l'origine sua propria, senza abdicare a sè stesso<sup>198</sup>.

---

<sup>196</sup> Ci si riferisce non solo ai molteplici giuristi che sostenevano le loro idee in favore del matrimonio civile ma anche alle istanze provenienti dalle maggiori riviste dell'epoca. Su tale ultimo tema si veda l'opera di C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, Milano 2004, pp. 1- 131 che analizza il ruolo centrale avuto da alcuni importanti periodici dell'epoca e, in particolare, dal milanese *Monitore dei Tribunali*, dal napoletano *Filangieri*, dalla toscana *Scienza del diritto privato* e dai siciliani: *Temi Zanclea*, *Il Circolo Giuridico*, e *La Riforma Giuridica*.

<sup>197</sup> Cfr. *Lavori preparatori del Codice Civile del Regno d'Italia, II, parte I, progetto di revisione del Codice civile Albertino presentato al Parlamento dal Ministro di Grazia e Giustizia G. B. Cassinis*, Titolo VI, art. 104.

<sup>198</sup> *Progetto ufficiale del codice civile italiano comunicato al Parlamento dal Ministro di Grazia e Giustizia Cassinis in conformità di Relazione per esso presentata alla Camera de' Deputati e al Senato nelle tornate del 19 e del 21 giugno 1860* (edizione napolitana), Napoli 1861, pp. IX-XI. La Relazione, in tema di matrimonio civile, prosegue affermando "Ma di rincontro a questo concetto stavano tre sistemi. Il primo vorrebbe che la legge civile, nel prescrivere le forme e le condizioni al contratto del matrimonio, eliminando ogni altra forma e condizione di validità che non sia la sua, comandasse però, e prima o dopo il contratto, anche l'adempimento del rito religioso, sottoponendo i trasgressori ad una pena estrinseca all'atto, quali sarebbero la multa od il carcere. Questo barbaro sistema ci richiama a tempi, a costumi, che fortunatamente sono scomparsi per sempre; questo sistema ripudia una delle più preziose conquiste del progresso moderno, la libertà di coscienza, consacrata presso di noi dalla legge fondamentale del regno; questo sistema reca violenza e grave ingiuria e danno alla religione medesima, la quale, se fece una sì gloriosa e venerata apparizione nel mondo, se da tanti secoli conforta con sì dolci speranze l'umanità che dinanzi a lei riverente s' inchina, è perchè nasce dalla spontaneità del più profondo e misterioso dei sentimenti; è perchè ha suo proprio criterio nella fede e in persuasioni immedesimate colla libera attività dello spirito e colla natura intiera dell'uomo; è perchè non presume sostituirsi all'ordine civile, ma domanda di averne solala libertà d' adempiere alla sua missione tutta spirituale e celeste. Un secondo sistema nascondeva la violenza, ma

Per, infine concludere:

Null'altro adunque rimane al potere civile che di rivendicare la pienezza della sua giurisdizione, lasciando alla coscienza religiosa ciò che è di suo esclusivo dominio. Or se questo concetto sarà tradotto in legge del regno, potremo finalmente dire compiuto anche in Italia un grande progresso civile, politico e filosofico, mentre ne sarà al tempo stesso avvalorata la reverenza del rito religioso pei persuasi e pei credenti<sup>199</sup>.

Alla predisposizione del progetto segue un vivace dibattito tra i membri del Parlamento e i giuristi dell'epoca, che si ripresenta all'interno dei periodici giuridici dell'epoca o nelle proposte di introduzione del matrimonio civile avanzate da alcuni illustri giuristi; è il caso ad esempio della proposta avanzata dal toscano Ferdinando Andreucci che contribuisce ad alimentare il dibattito.

La proposta dell'Andreucci più tardi sostenuta anche dal professore e deputato Giambattista Giorgini e da Giovanni Carcano sul *Monitore dei Tribunali*, si articolava in quattro punti:

- I. Il matrimonio, per regola generale, si contrae e si celebra colle condizioni, colla forma e con gli effetti che prescrive la religione professata dai coniugi.
- II. Coloro peraltro, che per qualunque causa non possono e non vogliono contrarlo e celebrarlo così, debbono aver modo stabilito e regolato per legge di contrarlo e celebrarlo in forma meramente civile con pienezza d'effetti giuridici.
- III. Tanto per l'uno che per l'altro caso può e deve il legislatore stabilire e ordinare quelle prescrizioni, solennità e cautele che siano necessarie per l'ordine pubblico, ma deve, rispetto al matrimonio religioso, contentarsi d'avvalorarle con la più efficace severità di sanzioni penali, anco a carico dei ministri di culto, senza però mai né ammettere per civilmente valido il matrimonio che fu religiosamente nullo, né viceversa annullare quello che religiosamente sia valido.

---

pur la usava. In essa la legge civile alle proprie forme aggiungerebbe anche l'adempimento del rito qual condizione di validità del contratto. Concetto peggiore del primo: la nullità del contratto è pur sempre una pena imposta al rifiuto di accostarsi ad un sacramento, e che è peggio) la pena questa volta si fa ricadere non sul colpevole, ma principalmente sulla prole innocente, dichiarata illegittima per difetto del sacramento, che i genitori ricusarono di ricevere. Il terzo sistema, nel medesimo intento d'imporre colla forza l'adempimento del rito religioso, consiglia allo Stato di delegare alla Chiesa stessa l'intero regolamento della materia. Il qual sistema racchiude i vizi dei primi due, appunto perché racchiude la medesima violenza; e per triste e sciagurata aggiunta fa sì che lo Stato, delegando ad altri ciò che la propria sua ragione non gli permette di comandare, umilia sé stesso, abdica alla sua potestà, al suo impero, e, violando il primo dei suoi doveri, abbandona la protezione de' più preziosi interessi della vita civile ad una legislazione di cui non può correggere gli errori e frenare gli abusi. Non giova dissimularlo. I canoni della Chiesa non si attennero al solo elemento religioso del matrimonio ma ne usurparono la parte civile e politica; strinsero in un tutto inscindibile il contratto ed il sacramento; ond'è che qualunque concessione sul rito riesce impossibile, se nel medesimo tempo lo Stato non rinuncia alla totalità del suo diritto".

<sup>199</sup> Ivi, pp. IX-XI.

IV. Tutte quante le cause non solo di sponsali, ma anco di matrimonio quoad vinculum, debbono essere di competenza e cognizione dei tribunali ordinari e della giudiziaria autorità civile, esclusa e abolita assolutamente ogni e qualunque giurisdizione contenziosa delle curie ecclesiastiche<sup>200</sup>.

Giorgini aderì alla proposta avanzata da Andreucci condividendone la scelta di attribuire ai coniugi la libertà di scegliere le forme di celebrazione ai coniugi stessi; al tempo stesso Carcano ne difese le accuse mosse a tale proposta da parte del mondo cattolico che, in blocco, si opponeva all'introduzione del matrimonio civile su modello francese ma anche dai fautori del matrimonio civile che non ammettevano il compromesso prospettato dal giurista toscano.

La posizione di Carcano è di mediazione tra queste realtà sottolineando, in particolare, che la proposta Andreucci e il pensiero di Giorgini non erano di favore alla Chiesa ma si ponevano su un piano di opportunità temporale; in altre parole, in tale momento storico, si preferiva non addivenire ad una rottura totale con la tradizione cattolica e lasciare la libertà di scelta alla coppia<sup>201</sup>.

Carcano, inoltre, sottolinea l'importanza del profilo morale della futura codificazione che deve emergere in seno all'istituto del matrimonio.

Sul punto di fondamentale importanza risulta il completo studio effettuato da Carlo Francesco Gabba negli anni 1861 e 1862 nei suoi *Studj di legislazione civile comparata in servizio della nuova codificazione italiana* e, in particolare, il capitolo VIII dell'opera che tratta del matrimonio civile e degli atti dello stato civile<sup>202</sup>.

In tale capitolo Gabba descrive le sue ragioni a favore dell'introduzione del matrimonio civile in Italia e afferma che la questione è di primaria importanza in quanto appartiene ai rapporti tra Chiesa e Stato e invita i propri colleghi a prendere posizione sull'argomento in modo da agevolare la votazione in Parlamento recependo le volontà predominanti nella nazione.

Il Gabba comincia la sua trattazione dalle origini dell'era cristiana per soffermarsi successivamente, in particolare, sulla Rivoluzione francese che aveva

---

<sup>200</sup> Cfr. G. CARCANO, *Sul matrimonio civile*, in *Monitore dei Tribunali*, I, 1860, n. 101-102.

<sup>201</sup> G. DI RENZO VILLATA, *Giovanni Carcano ovvero... una penna al servizio della patria*, in *Avvocati che fecero l'Italia*, a cura di S. Borsacchi e G.S. Pene Vidari, Bologna 2011, pp. 294-314.

<sup>202</sup> Cfr. C. F. GABBA, *Studj di legislazione civile comparata in servizio della nuova codificazione italiana*, cit., pp. 200-284.

scardinato l'assetto sacramentale dell'istituto e recepito la sua natura contrattuale così come elaborata da Pothier<sup>203</sup>.

Gabba si sofferma, dunque, sulla proposta del Cassinis di cui sopra, e afferma che non si presenta come:

[...] una misura, per dir così, di ripiego, come lo era nel progetto Buoncompagni, ma non è ancora il matrimonio legale propriamente detto, cioè il solo di cui la legge si occupi, ma di questo requisito difetta, occupandosi il progetto di mettere in armonia l'un matrimonio e l'altro, e contemplando i differenti casi in cui il civile al religioso oppure il religioso al civile<sup>204</sup>.

Anche se favorevole, dunque, alla proposta di Cassinis il Gabba non abbraccia interamente il pensiero espresso dal primo. L'Autore ritiene, infatti, che lo Stato non debba operare una rivoluzione drastica e violenta ma, gradualmente, debba occuparsi della materia avocando “nella debita misura alle proprie leggi, a magistrati proprii, e a forme proprie la direzione giuridica dei matrimoni” ma, al tempo stesso, deve “astenersi dal proibire e punire l'osservanza delle leggi matrimoniali canoniche per solo accordo spontaneo e privato fra i fedeli e i ministri della religione”<sup>205</sup>.

In altre parole Gabba vuole adattare alla mutata società l'istituto del matrimonio che la Chiesa non ha il coraggio, o più probabilmente, non vuole modificare; in chiusura alla sua opera egli auspica, quasi presagendo il futuro concordato del 1929, un mutamento nei rapporti istituzionali tra Chiesa e Stato che possa porre rimedio alla frattura che doveva crearsi in quel preciso momento storico.

Sulla obbligatorietà del matrimonio civile Gabba, in un suo scritto successivo, afferma:

Io credo cioè che il legislatore debba imporre a tutti coloro che vogliono contrarre matrimonio la necessità di farlo dinanzi ad un apposito ufficiale civile, e lasciar loro la libertà di celebrare il matrimonio anche colla forma religiosa, sia prima, sia dopo il

---

<sup>203</sup> *Ut supra* 1.1.1., pp. 13-16. Gabba riflette quell'atteggiamento di venerazione per il codice civile francese presente all'epoca nel pensiero di numerosi giuristi. Sul punto si veda A. CAVANNA, *Influenze francesi e continuità di aperture europee nella cultura giuridica dell'Italia dell'Ottocento*, in *Studi di storia del diritto*, III, Milano 2001, pp. 719 ss.

<sup>204</sup> C. F. Gabba, *Studj di legislazione civile comparata in servizio della nuova codificazione italiana*, cit., pp. 213-216.

<sup>205</sup> *Ivi* p. 254.

matrimonio civile, ma non darsi pensiero né di un'omissione del matrimonio religioso, né di un matrimonio concluso unicamente con questa forma<sup>206</sup>.

Infine Gabba, riprendendo le argomentazioni elaborate da Melchiorre Gioia, afferma la necessità di rendere dissolubile il vincolo derivante dal matrimonio civile; infatti Gabba, traendo ispirazione dalla legislazione civile francese, accoglie la tesi contrattualistica del matrimonio e afferma che:

[...] il punto di vista razionalistico e puramente individuale da cui la rivoluzione francese considerò il matrimonio, ebbe la più solenne sua manifestazione nelle leggi relative al divorzio. Non tardò questo ad essere ammesso, e certamente non poteva conchiudersi altrimenti da chi non risguardava il matrimonio civile se non come un contratto de diritto naturale<sup>207</sup>.

Ulteriore figura centrale del dibattito è Oreste Regnoli, professore di diritto civile, avvocato, e deputato alla Camera. Egli è favorevole al matrimonio inteso come contratto, concepito quale elemento di conservazione della società. Egli effettua una ampia difesa del progetto Cassinis ricostruendo l'evoluzione storica del matrimonio che precede l'avvento della Chiesa in quanto istituzione di diritto naturale<sup>208</sup>.

Essendo preesistente all'avvento della Chiesa ne discendeva, per Regnoli, l'obbligo dello Stato di regolamentarne l'istituto quale fulcro fondamentale della società civile e, di conseguenza, la prevalenza della legislazione civile.

Non da meno è la posizione di forte ostilità mossa da parte della giurisprudenza dell'epoca; l'opinione espressa dalla Corte di Cassazione è lapidaria e si pone in contrasto con il progetto Cassinis in tema di matrimonio. In particolare, la Suprema Corte, dopo aver ripercorso il cammino evolutivo tracciato dalla Rivoluzione francese, e visto nel capitolo precedente al presente lavoro, afferma che tale evoluzione non può riscontrarsi in Italia. Infatti afferma la Corte:

---

<sup>206</sup> Cfr. C. F. GABBA, *Intorno al matrimonio civile*, in *Monitore dei Tribunali*, V, 1864, 11 giugno, pp. 553-561.

<sup>207</sup> C. F. GABBA, *Studj di legislazione civile comparata in servizio della nuova codificazione italiana*, cit., p. 211.

<sup>208</sup> S. GIANZANA, *Codice civile preceduto dalle Relazioni ministeriale e senatoria, dalle Discussioni Parlamentari, e dai Verbali della Commissione coordinatrice*, II, *Discussioni*, Torino-Roma-Napoli, 1887, pp. 76-78.

l'Italia tutta dalle Alpi alla Sicilia da più secoli ha obbedito e obbedisce unicamente alla legge religiosa; che il privare questa legge dell'impero universale su uno dei più importanti atti della vita umana, sciogliendo un vincolo obbligatorio, per relegarlo alla pura volontà privata, produrrebbe seri disgusti nelle popolazioni e anche disamore al governo<sup>209</sup>.

La stessa prosegue distinguendo le due diverse tradizioni giuridiche della Francia e dell'Italia; in particolare non si può, per la giurisprudenza, applicare *tout court* la legislazione napoleonica in quanto prodotto di quella società e “non valeva opporre l'esempio della Francia e del passato governo napoleonico fra noi perché la prima non aveva riconosciuta giammai come legge dello Stato il Concilio tridentino, e il secondo era il prodotto della forza e della conquista che non suole produrre alcuno adottabile precedente”<sup>210</sup>.

Accantonato il progetto Cassinis, il progetto Miglietti si limitava all'art. 103 ad affermare che la celebrazione del matrimonio doveva essere preceduta da due pubblicazioni da farsi per cura dell'ufficiale di stato civile. A tale proposta si accompagnavano le stesse perplessità del precedente progetto<sup>211</sup>.

A tale progetto seguì il progetto a cura di Giuseppe Pisanelli allora guardasigilli, presentato successivamente alla discussione parlamentare da Giuseppe Vacca subentrato nella carica di Pisanelli; tale progetto all'art. 81 statuiva che “il matrimonio deve essere celebrato nella casa comunale e pubblicamente innanzi all'ufficiale dello stato civile del comune, ove uno degli sposi abbia il domicilio o la residenza”<sup>212</sup>.

Tale progetto, nonostante la forte opposizione dei parlamentari cattolici, fu accolto con favore dalla Commissione Senatoria, nella cui relazione è nuovamente affermato il diritto da parte dello Stato a regolare la famiglia nel suo complesso.

---

<sup>209</sup> Cfr. *Osservazioni della Corte suprema della Cassazione di Toscana*, in *Lavori preparatori del codice civile del Regno d'Italia*, V, *Osservazioni della Magistratura sul progetto di revisione del Codice civile albertino presentato al Parlamento dal Ministro di Grazia e Giustizia (G.B.Cassinis)*, seconda edizione, Roma 1890, pp. 86-90.

<sup>210</sup> *Osservazioni della Corte suprema della Cassazione di Toscana*, cit., p. 88-89.

<sup>211</sup> Cfr. *Progetto di codice civile del Regno d'Italia presentato al Senato dal Ministro della Giustizia V. Miglietti nella tornata 9 gennaio 1862*, in *Lavori preparatori del codice civile del Regno d'Italia*, VII, seconda edizione, Roma, 1892.

<sup>212</sup> *Del Progetto di codice civile del Regno d'Italia presentato al Senato dal Ministro Guardasigilli (Pisanelli) nelle tornate del 15 luglio e 26 novembre 1863*, Torino 1863.



Tuttavia, una volta arrivato in aula per la votazione il progetto si manifestò una forte opposizione.

In particolare Vito D'Ondes Reggio, esponente di spicco dell'opposizione cattolica, per sottolineare il mutamento pericoloso arrivò ad affermare l'imprescindibilità del divorzio quale conseguenza logica dell'introduzione del matrimonio civile obbligatorio nella legislazione unitaria:

E vedete la contraddizione in cui cade lo Stato. Tutte le obbligazioni personali, secondo le leggi di tutti i popoli civili, si risolvono in soddisfacimento dei danni; il solo contratto del matrimonio civile non si può sciogliere. Lo Stato non può volere il matrimonio innanzi a sé perpetuo; lo Stato deve ammettere il divorzio. Io reputo il divorzio di detrimento al consorzio umano, pure vi sono casi che in virtù dei soli principii religiosi non si può rigettare. E poi nella dura alternativa di vedere calpestata la libertà di coscienza o di ripararci col divorzio nel matrimonio civile, non esito, stimo necessario cotesto divorzio<sup>213</sup>.

A tale impostazione replicava De Foresta, relatore sul progetto, il quale sottolineava che il riconoscimento della natura contrattuale del matrimonio e l'introduzione del matrimonio civile non comportano, al tempo stesso, la necessità di introduzione del divorzio:

[...] noi consideriamo il matrimonio come un'alta istituzione sociale, che ha regole particolari determinate anzitutto dall'interesse sociale, che vuole l'indissolubilità del vincolo del matrimonio per l'educazione della famiglia, la fiducia tra gli sposi, la sicurezza della vecchiaia, e per molte altre grandi ragioni<sup>214</sup>.

Infine intervenne il Pisanelli, sottolineando come il progetto in esame avesse preso in considerazione la coscienza generale dell'epoca, la quale era favorevole ad accogliere il principio separatista in materia matrimoniale:

Sono a tutti note le lunghe contese avvenute intorno alle relazioni fra la chiesa e lo stato, e niuno ignora come pel matrimonio la chiesa persista a reclamare la sua competenza. In quanto a noi il principio libera chiesa in libero stato, che costituisce oramai un assioma del nostro diritto pubblico, ci conduce a riconoscere nello stato il diritto di regolare il matrimonio per le sue relazioni civili. Il matrimonio, che è fondamento della famiglia, e per ciò un'alta istituzione sociale, deve cadere sotto le prescrizioni dello stato. Allo stato incombe di regolare i modi, con cui una nuova famiglia si costituisce, e determinarne i

---

<sup>213</sup> *Svolgimento del progetto Pisanelli*, in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, VIII Legislatura, Sessione 1863-1864-1865, tornata di lunedì 13 febbraio 1865, pp. 8179 – 8203.

<sup>214</sup> *Ibidem*.

diritti. Può il matrimonio avere una sanzione più alta, la sanzione religiosa; ma questa è fuori della competenza dello stato. La religione ha i suoi precetti e le sue sanzioni, ma essi si aggirano in un campo ove lo stato non può entrare senza suo danno e senza offesa della stessa religione. Chi voglia che la legge civile si faccia a promuovere l'adempimento de' doveri religiosi, falsa e deturpa l'indole di tali doveri. E dove si arresterà lo stato quando si potesse in questa via?<sup>215</sup>

Il Pisanelli, dunque, pone l'attenzione sulla centralità del matrimonio nella struttura sociale del paese e, affermando il principio di separazione dei poteri, ne attribuisce l'intera competenza allo stato.

Il progetto finale viene presentato per la discussione parlamentare dal guardasigilli Vacca e, dopo il regio decreto 2 aprile 1865 istitutivo della Commissione generale legislativa incaricata di proporre le modifiche al progetto generale di cui sopra, si arriva alla formulazione del testo definitivo. Pur con una scarsa maggioranza, il progetto prevalse all'opposizione emersa in Senato cosicché, il testo definitivo del Codice Civile unitario del 1865, al titolo V dedicato al matrimonio, recepisce il pensiero del Gabba e della posizioni espresse dal Pisanelli disponendo all'art. 93 che: "il matrimonio deve essere celebrato nella casa comunale e pubblicamente innanzi all'ufficiale dello stato civile del comune, ove uno degli sposi abbia il domicilio o la residenza". Viene così introdotto il matrimonio civile obbligatorio come l'unica forma di unione coniugale riconosciuta dallo Stato anche se non vi era formulato divieto ai cittadini cattolici di contrarre anche il matrimonio religioso<sup>216</sup>.

Tuttavia, la laicizzazione del matrimonio non significò l'accoglimento dell'istituto del divorzio, che non venne praticamente preso in considerazione nei lavori del 1865, e ciò non tanto per motivi politici, evitare cioè un ulteriore scontro

---

<sup>215</sup> Cfr. *Del Progetto di codice civile del Regno d'Italia presentato al Senato dal Ministro Guardasigilli (Pisanelli) nelle tornate del 15 luglio e 26 novembre 1863*, Torino 1863. In particolare si veda il *Progetto di legge per l'approvazione del primo libro del Codice civile del Regno d'Italia presentato in iniziativa al Senato dal Ministro Guardasigilli (Pisanelli) nella tornata del 15 luglio 1863*, pp. 16-19.

<sup>216</sup> Tale possibilità comportò che negli anni successivi vi furono numerosi matrimoni celebrati con il solo rito religioso, e di conseguenza emergevano situazioni di illegittimità essendosi gli sposi uniti solo nel sacramento; tale situazione comportò vari reclami da parte del Parlamento che cercò di sottolineare la precedenza obbligatoria del matrimonio civile sul matrimonio religioso con il divieto per le autorità ecclesiastiche di celebrare le nozze se prima non fosse stato adempiuto il rito civile. Sul punto si veda P. UNGARI, *Storia del diritto di famiglia*, cit., pp. 188-192.

con la Chiesa romana, ma nell'interesse della società civile come sottolineato dal Pisanelli stesso e dal Vigliani durante i lavori del codice:

Quando una legge collocasse, sulla soglia del matrimonio e sul suo seno, l'idea del divorzio, essa avvelenerebbe la dignità delle nozze, ne deturperebbe l'onestà, perché quell'idea si muterebbe nelle mura domestiche, in un perenne e amaro sospetto e questo vizierebbe fin dal suo principio la società coniugale e le impedirebbe di raggiungere il suo fine [...] ad ogni modo ho sempre creduto che le leggi non debbonsi mettere in contraddizione con la coscienza pubblica; ed io affermo con sicurezza che la coscienza del popolo italiano è contraria al divorzio, lo prova la storia di quel tempo in cui imperò tra noi il Codice Napoleone. Pochissimi furono i divorzi: in queste province (le napoletane) nel corso di dieci anni, tre soltanto e tutti riprovati dall'opinione pubblica. Ammetto che a stabilire questa opinione abbia potuto contribuire il pensiero religioso; ma il legislatore che lo accoglie presta ossequio ad un concetto meramente sociale<sup>217</sup>.

Viene riaffermato all'art. 148 del nuovo codice civile che “il matrimonio non si scioglie che con la morte di uno dei coniugi; è ammessa però la loro separazione personale”. Si ribadisce, dunque, il principio dell'indissolubilità del vincolo matrimoniale, approvato già dal Concilio di Trento circa tre secoli prima: se l'indissolubilità del matrimonio religioso era giustificata dalla natura di sacramento del matrimonio, nel matrimonio civile l'indissolubilità dipende dalla volontà politica dello Stato; tale aspetto è di fondamentale importanza in quanto essendo la materia ora di competenza statale ed essendo collegata l'indissolubilità del vincolo ad una scelta del legislatore essa potrà, seppur dovrà attendersi il 1970, mutare a seguito di un mutamento socio-politico.

Venne previsto altresì l'istituto giuridico della separazione personale dei coniugi che scioglieva, solamente di fatto, il vincolo coniugale conservandone tutti gli effetti giuridici<sup>218</sup>. La separazione poteva essere richiesta in determinati casi tassativi.

All'art 150 era contemplato il caso d'adulterio o di volontario abbandono, e per causa di eccessi, sevizie, minacce e ingiurie gravi<sup>219</sup>. Non vi era parità assoluta

---

<sup>217</sup> P. UNGARI, *Storia del diritto di famiglia*, cit., pp. 188-192.

<sup>218</sup> Cfr. Art. 148 Codice civile italiano del 1865: “Il matrimonio non si scioglie che colla morte di uno dei coniugi; è ammessa però la loro separazione personale”.

<sup>219</sup> Cfr. Art. 149 Codice civile italiano del 1865: “Il diritto di chiedere la separazione spetta ai coniugi nei soli casi determinati dalla legge”. Art. 150 Codice civile italiano del 1865: “La separazione può essere domandata per causa di adulterio o di volontario abbandono, e per causa di eccessi, sevizie, minacce e ingiurie gravi. Non è ammessa l'azione di separazione per l'adulterio del marito, se non

tra in coniugi, infatti, l'azione di separazione in caso di adulterio del marito era consentita solamente nell'ipotesi in cui questi mantenesse la concubina in casa o notoriamente in altro luogo, oppure concorressero circostanze tali che il fatto costituisse un'ingiuria grave alla moglie.

Altro caso di separazione veniva previsto all'art. 151 per il quale poteva chiedersi la separazione laddove il coniuge fosse stato condannato ad una pena criminale, ad esclusione dei casi nei quali la sentenza fosse anteriore alla data di celebrazione del matrimonio e l'altro coniuge ne fosse stato a conoscenza<sup>220</sup>. La moglie, inoltre, in base all'articolo 152 poteva chiedere la separazione nei casi in cui il marito non avesse fissato una residenza o, avendone i mezzi, avesse rifiutato di fissarla in modo conveniente alla sua condizione<sup>221</sup>.

L'esclusione del divorzio fu radicale; notevole fu la posizione dello stesso Pisanelli all'esclusione del divorzio definito un "fatto del tutto repugnante ai nostri costumi". Egli, infatti, nella sua relazione al codice motivò così il suo dissenso:

Quando una legge collocasse sulla soglia del matrimonio e nel suo seno l'idea del divorzio, questa avvelenerebbe la santità delle nozze, ne deturperebbe l'onestà, poiché questa idea si muterebbe nelle mura domestiche in perenne e amaro sospetto e questo vizierebbe fin dal suo principio la società coniugale e le impedirebbe di raggiungere il suo fine<sup>222</sup>.

Infatti, il principio della indissolubilità del vincolo matrimoniale non era solamente il lascito della tradizione religiosa ma era un elemento ancora fortemente

---

quando egli mantenga la concubina in casa o notoriamente in altro luogo, oppure concorrano circostanze tali che il fatto costituisca una ingiuria grave alla moglie".

<sup>220</sup> Cfr. Art. 151 Codice civile italiano del 1865: "La separazione si può eziandio domandare contro il coniuge che sia stato condannato ad una pena criminale, tranne il caso che la sentenza sia anteriore al matrimonio e l'altro coniuge ne fosse consapevole".

<sup>221</sup> Art. 152 Codice civile italiano del 1865: "La moglie può chiedere la separazione quando il marito, senza alcun giusto motivo, non fissi una residenza, od avendone i mezzi, ricusi di fissarla in modo conveniente alla sua condizione".

<sup>222</sup> Cfr. *Relazione Pisanelli al Codice civile del 1865*, in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, VIII Legislatura, doc. n. 1- 467, pp. 15 ss. Tale posizione verrà utilizzata dai cattolici per osteggiare i futuri tentativi di introduzione del divorzio in Italia e di riconoscimento delle sentenze estere di divorzio; ad esempio in *La civiltà cattolica*, 1926, IV, pag. 422 si legge espressamente: "Diceva benissimo l'on. Pisanelli nella sua relazione intorno il Codice civile: «Quando la legge collocasse sulla soglia del matrimonio o nel suo seno l'idea del divorzio, essa avvelenerebbe la santità delle nozze e ne deturperebbe l'onestà». L'accordare, pertanto, il riconoscimento e l'efficacia giuridica in Italia alle sentenze estere di divorzio è una manifesta offesa fatta al diritto pubblico vigente, un torto gravissimo recato ai sentimenti religiosi del popolo italiano, un'onta obbrobriosa che ripugna ad ogni coscienza onesta ed allo stesso buon senso comune".

presente nella coscienza del paese ed era considerato uno strumento di coesione da parte del Governo, anche in risposta all'emergente movimento socialista. Deve rilevarsi, inoltre, che la classe dirigente liberale dell'epoca non voleva addivenire ad una rottura netta con la Santa sede ed auspicava frequentemente una conciliazione con essa che con l'introduzione anche del divorzio, in aggiunta al matrimonio civile obbligatorio<sup>223</sup>, sarebbe divenuta impossibile.

### 2.3.2. La situazione francese: un percorso tortuoso. Dall'abolizione del divorzio nel 1816 alla sua reintroduzione nel 1884

Come visto in precedenza, l'introduzione del divorzio in Francia nel periodo rivoluzionario fu confermata nel codice del 1804 da Napoleone, seppur con alcuni temperamenti che ne comportarono una applicazione più limitata<sup>224</sup>.

Tuttavia, a seguito della caduta del regime napoleonico, la Carta promulgata il 5 giugno 1814, facendo della religione cattolica la religione dello Stato seppur garantendo la libertà degli altri culti, metteva in crisi l'istituto in esame<sup>225</sup>.

Già nel 1815 il deputato de Triquelague presentò al parlamento francese un progetto per l'abolizione del divorzio sostenendo come esso risultava essere in contrasto con la situazione francese che, a seguito della Carta del 1814, è una nazione cattolica dove il matrimonio è considerato un sacramento. Il giorno 8 maggio 1816 le disposizioni del codice civile in materia di divorzio sono abrogate con 195

---

<sup>223</sup> Il matrimonio civile fu subito condannato con fermezza dalla Santa Sede. Sul punto si veda l'Enciclica *Quanta cura* dell'8 dicembre 1864, in *Pii IX P.M. Acta*, Pars I, III: *Errores de matrimonio cristiano*, Roma 1864, pp. 714 ss. Varie furono le ulteriori condanne dopo l'introduzione del codice civile unitario da parte del mondo cattolico, sul punto si vedano i lavori che ricostruiscono i rapporti tra Chiesa e Stato nel periodo dell'unificazione e, in particolare: P.S. LEICHT, *La legislazione ecclesiastica liberale italiana (1848-1914)* in AA.VV, *Chiesa e Stato. Studi storici e giuridici per il decennale della Conciliazione tra Santa Sede e Italia*, I, Milano 1939; L. DE LUCA, *Momenti e problemi dell'unificazione italiana*, Napoli 1967; P.G. CARON, *I rapporti tra Stato e Chiesa. Dal Concilio di Trento ai nostri giorni*, Milano 1985.

<sup>224</sup> *Ut supra* 1.3.2., pp. 50 ss.

<sup>225</sup> Il mutamento strutturale che si ebbe con la *Charte* del 1814 è descritto da un recente articolo di P. ALVAZZI DEL FRATE, *La Charte del 4 giugno 1814: una introduzione*, in "Historia et ius" [www.historiaetius.eu], 3 (2013), paper 11.

voti favorevoli e 22 contrari. Al tempo stesso è mantenuta la separazione personale<sup>226</sup>.

Così la legge 8 maggio 1816 abrogativa del divorzio:

Art. 1. Le divorce est aboli.

Art. 2. Toutes demandes et instances en divorce, pour causes déterminées, sont converties en demandes et instances en séparation de corps; les jugements et arrêts restés sans exécution par défaut de prononciation du divorce par l'officier civil, conformément aux articles 227, 264, 265 et 266 du Code civil, sont restreints aux effets de la séparation.

Art. 3. Tous actes faits pour parvenir au divorce par consentement mutuel sont annulés; les jugements et arrêts rendus en ce cas, mais non suivis de la prononciation du divorce, sont considérés comme non avenus, conformément à l'article 294.

La sopravvivenza di alcuni istituti riguardanti il divorzio insieme alla separazione personale fece emergere alcuni problemi di coordinamento; in altre parole la giurisprudenza si interrogò sulla possibilità o meno di applicare alla separazione personale alcune norme collegate e disposte per il divorzio nel 1804 (ad esempio in materia di misure provvisorie e di perdita dei vantaggi del coniuge divorziato per propria colpa)<sup>227</sup>.

Tra il 1816, anno della sua abrogazione, e il 1884, anno della sua nuova introduzione, numerosi sono i contrasti che caratterizzano la disciplina del matrimonio in Francia. Il clima politico non è certo ininfluenza sul tema: alla necessità della riservatezza per la vita familiare viene contrapposto il carattere pubblico delle leggi e delle istituzioni create a partire dalla Rivoluzione del 1789.

L'opinione pubblica, e i giuristi, non sono estranei a questa contrapposizione di interessi e vedute: nel 1830 e nel 1848 vi furono, infatti, due tentativi infruttuosi per ristabilire il divorzio in Francia<sup>228</sup>.

La causa del divorzio troverà più tardi i suoi sostenitori nel ministro israelita Naquet e in A. Dumas che riuscirono a tener testa alle resistenze cattoliche, in

---

<sup>226</sup> Cfr. *Archives Parlementaires, de 1787 à 1860, deuxième série*, XVII, Paris 1870, pp. 259 ss.

<sup>227</sup> Sul punto interessante è il lavoro svolto da U. PETRONIO, *Attività giuridica moderna e contemporanea*, Torino 2012, pp. 32-35.

<sup>228</sup> Ci si riferisce al tentativo del 1830 proposto da alcuni deputati legati agli ideali rivoluzionari; in quell'occasione dura fu l'opposizione del Senato guidata da Portalis. Nel 1848 la proposta di introduzione è attribuita al ministro israelita Cremieux ma non giunge neppure alla votazione. Sul punto si veda il *Rapporto contro il progetto di legge sul divorzio letto a nome della commissione di esame dal Conte Portalis pari di Francia il giorno 14 marzo 1832 nella Camera stessa dei Pari*. Traduzione a cura di Carlo Annoni, Milano 1832.

particolare a quelle dell'abate Vidieu e del Feval. Il movimento di questi ultimi si ricollega alle emergenti forze socialiste che si affermano in Europa in quegli anni che rivendicano i diritti della ragazza madre, della donna sposata, dei figli naturali e anche il divorzio. Naquet incontrò molteplici difficoltà nella reintroduzione del divorzio: il 6 giugno 1876 presentò alla Camera un progetto di legge che ammetteva il divorzio con grande larghezza sul modello delle legge rivoluzionarie. Tale progetto, proprio per la rottura con le mitigazioni effettuate dal *Code* in materia di divorzio, venne respinto in blocco.

Naquet, nel maggio 1878, presentò un ulteriore progetto, più moderato e ispirato al Codice napoleonico<sup>229</sup>. Anche in questo caso la Commissione parlamentare fu favorevole al rigetto, anche se la discussione fu più intensa. Il terzo progetto Naquet del 27 maggio 1879 venne affidato ad una Commissione speciale con relatore Renault e avente il compito di valutare la proposta del Naquet. Nella seduta dell'8 febbraio 1881 il progetto venne però respinto con 247 voti contrari e 216 favorevoli. Sempre nel 1881, Naquet affermò come l'unico vero ostacolo all'introduzione del divorzio è rappresentato dalle forte resistenze dei cattolici:

L'incompatibilité du divorce avec la religion catholique est la seule cause réelle de la législation qui nous régit; c'est la seule qui ait été invoquée par le législateur de 1816, lorsqu'il abrogea le titre VI du Code civil. Ni M. de Bonald, ni M. de Trinquelague, ni aucun des orateurs qui prirent alors la parole ne prétendirent que le divorce eût donné lieu à aucun abus grave. Ces orateurs se bornèrent à déclarer que la religion catholique étant la religion de l'Etat, et cette religion interdisant le divorce, le divorce devait être rayée du Code. Ce qui prouve d'ailleurs surabondamment que l'indissolubilité du mariage n'est que la conséquence du catholicisme, c'est que cette indissolubilité n'est consacrée par la loi dans aucun pays non catholique et que, au contraire, toutes les nations catholiques l'admettent, à l'exception de quelques rares pays où le divorce s'est introduit à la suite de la Révolution française<sup>230</sup>.

Un quarto progetto venne allora presentato dal Naquet e, questa volta, approvato dalla Camera dei deputati il 13 giugno 1882 con 331 voti favorevoli e 138 contrari<sup>231</sup>. Il Senato affidava, quindi, questo progetto ad una Commissione con relatore Labiche. Tale proposta venne approvata dal Senato il 24 giugno 1884 con

---

<sup>229</sup> La ricostruzione dei progetti Naquet e delle relative votazioni sono riportati in L. CAPÉLAN, *Histoire de la Laïcité Républicaine. La Laïcité en marche*, Paris 1961, pp. 115-125.

<sup>230</sup> Cfr. A. NAQUET, *Le Divorce*, Paris 1881, p. 157

<sup>231</sup> *Ibidem*.

153 voti favorevoli e 116 contrari. La legge approvata dal Senato tornò alla Camera per esser ivi approvata con 335 voti favorevoli e 115 contrari, apportandovi un unico emendamento riguardante la soppressione del divorzio per mutuo consenso<sup>232</sup>.

Così, dunque, la legge “*qui rétablit le Divorce du 27 Juillet 1884*”:

Art. 1. La loi du 8 mai 1816 est abrogée. Les dispositions du Code civil abrogées par cette loi sont rétablies, à l'exception de celles qui sont relatives au divorce par consentement mutuel, et avec les modifications suivantes apportées aux articles 230, 232, 234, 235, 261, 263, 295, 296, 298, 299, 306, 307 et 310<sup>233</sup>.

#### 2.4.1. La concezione pubblicistica della famiglia: l'elaborazione da parte della scuola storica tedesca e il pensiero di Hegel

L'intero XIX secolo si caratterizza per una forte reazione ideologica nei confronti di quell'individualismo giuridico e politico che aveva caratterizzato il secolo precedente. Carattere pregnante dell'ordinamento diviene la socialità del diritto e, di conseguenza, i singoli interessi dei cittadini vengono ritenuti inferiori, o comunque passano in secondo piano, rispetto agli interessi propri della collettività di cui fanno parte. È una nuova visione anche, e soprattutto, del diritto che si ricollega al filone del c.d. socialismo giuridico<sup>234</sup>.

Tali nuove ideologie ebbero diretti influssi anche sulla concezione della famiglia. I giusnaturalisti e i razionalisti del Settecento sostenevano, infatti, una visione individualistica del diritto di famiglia che venne condivisa, in ultimo anche nel pensiero di Kant. Per quest'ultimo il matrimonio rappresentava un mero

---

<sup>232</sup> Ivi, p. 125.

<sup>233</sup> Cfr. *Bulletin des lois de la République française* n. 859, 1884.

<sup>234</sup> G. SOLARI, *Storicismo e diritto privato*, Torino 1949, p. 285. In particolare il Solari, afferma che “La socialità doveva essere la nuova categoria dell'ordine giuridico privato e i rapporti giuridici privati dovevano intendersi come rapporti che, pur muovendo dall'individuo, traevano la loro giustificazione ultima dalle esigenze della vita in comune, a cui dovevano intendersi indissolubilmente legati e subordinati”.



contratto, con il quale i due coniugi reciprocamente si sceglievano, che giungeva a perfezione al momento della coabitazione. Tuttavia per il filosofo tedesco lo stato coniugale, nonché gli obblighi ad esso connessi, non derivava dal contratto bensì direttamente dalla legge naturale la quale ne descriveva anche gli obblighi da esso derivanti<sup>235</sup>.

A tale concezione si oppose lo storicismo tedesco che interpretò organicamente la famiglia concependola come unità distinta dai membri che la componevano e dallo Stato nel suo complesso. Illuminanti sul punto le parole del Solari che descrive chiaramente tale passaggio:

Alla pretesa di elevare la ragione individuale a fonte esclusiva del sapere giuridico, l'indirizzo storico ottocentesco comincerà ad opporre col Savigny le energie recondite ed inconse della storia, i cui processi si svolgono ininterrotti per una interiore necessità, sottratti all'azione riflessa degli individui. Il processo storico sarà poi tradotto in termini ideali dall'Hegel, in termini economici dal Marx; ma così il materialismo storico come l'idealismo riconoscono le superiori esigenze della collettività nei riguardi dell'individuo e mirano ad assorbire l'esistenza e le finalità individuali nell'eterno divenire dell'idea o dell'umanità, di cui la storia è l'espressione concreta<sup>236</sup>.

Mentre nel XVIII secolo i rapporti giuridici all'interno della famiglia erano considerati dei rapporti tendenzialmente economici, lo storicismo ribalta tale impostazione. Per tale pensiero la famiglia viene intesa quale organismo unitario con finalità etiche ed educative dove gli interessi patrimoniali dei singoli rivestono un ruolo secondario. Ciò si comprende bene dalle parole del Savigny il quale afferma che la persona non va considerata quale soggetto isolato ma quale membro dell'organismo familiare che è alla base del suo sviluppo<sup>237</sup>. Nel pensiero del Savigny la famiglia rappresenta un supporto fondamentale dell'individuo necessario al suo sviluppo e, pertanto, i rapporti che si instaurano al suo interno vengono ricompresi nel diritto pubblico.

La scuola storica, a sua volta, prendeva le mosse dal pensiero di Hegel. Il filosofo tedesco, infatti, criticò la concezione kantiana del matrimonio quale

---

<sup>235</sup> G. SOLARI, *La dottrina Kantiana del matrimonio*, in *Rivista di filosofia del diritto*, 1940, pp. 1-3.

<sup>236</sup> Cfr. G. SOLARI, *Storicismo*, cit., p. 7.

<sup>237</sup> FRIEDRICH KARL VON SAVIGNY, *Sistema del diritto romano attuale*, traduzione italiana a cura di V. SCIALOJA, I, Torino 1886, pp. 343 ss.

contratto; per Hegel, con il matrimonio, i coniugi rinunciano dunque al loro individualismo per dar vita ad un'unica entità: la famiglia<sup>238</sup>.

## CAPITOLO III

### Il dibattito dottrinario e i progetti di legge nell'Italia liberale

SOMMARIO: 3.1.1. Le proposte di riforma di Salvatore Morelli: il divorzio tra piena emancipazione femminile e logica connessione con il matrimonio civile obbligatorio – 3.1.2. L'avvento della Sinistra al governo e il progetto Morelli del 1878 – 3.1.3. Le reazioni alle iniziative di Salvatore Morelli: il sostegno di Emilio Bianchi – 3.1.4. Segue: l'intervento "polemico" di Carlo Francesco Gabba – 3.1.5. L'ultimo tentativo di Salvatore Morelli – 3.2.1. La proposta del Ministro Tommaso Villa – 3.2.2. La replica del mondo conservatore: l'appello di Antonio Salandra – 3.2.3. Il progetto di Giuseppe Zanardelli del 1883 – 3.3.1. L'immobilismo parlamentare e il dibattito dottrinale a cavallo tra gli anni Ottanta e Novanta – 3.3.2. La nuova "offensiva" del fronte divorzista: il secondo progetto Villa – 3.3.3. Segue: il terzo progetto Villa – 3.4.1. La campagna del "dottrinarismo socialista" in favore del divorzio di inizio

---

<sup>238</sup> Cfr. GEORG WILHELM FRIEDRICH HEGEL, *Lineamenti di filosofia del diritto ossia diritto naturale e scienza dello Stato in compendio*, traduzione italiana a cura di F. MESSINEO, Bari 1954, pp. 80 ss.

Novecento: il progetto Berenini- Borciani – 3.4.2. L'istituto del divorzio nel progetto di riforma del diritto di famiglia Zanardelli-Ortu – 3.4.3. Gli ultimi tentativi: il progetto Comandini (1904) e il progetto Marangoni-Lazzari (1920).

### 3.1.1. Le proposte di riforma di Salvatore Morelli: il divorzio tra piena emancipazione femminile e logica connessione con il matrimonio civile obbligatorio

Nel periodo successivo all'entrata in vigore del codice unitario, assistiamo alla presentazione di numerosi progetti di revisione o, addirittura, di riforma radicale della disciplina dettata dal Codice Pisanelli.

La disciplina del codice del 1865, infatti, pur introducendo la dirimente novità del matrimonio civile, è comunque fedele al tradizionale assetto dei rapporti familiari<sup>239</sup> tant'è che nella sostanza, il riformato regime matrimoniale, non porta ad un radicale mutamento in seno alla struttura della famiglia.

Nonostante la scelta del Governo sia stata più volte elogiata da illustri politici e giuristi dell'epoca come Pasquale Stanislao Mancini e Carlo Francesco Gabba, che, pur proponendo alcune modiche, qualificano «la disciplina codicistica come sicuro baluardo di civiltà»<sup>240</sup>, l'attitudine “moderata” della riforma ministeriale è oggetto di feroci critiche da parte di alcuni rappresentanti della Sinistra parlamentare, che anzi ritiene inaccettabile la conformazione della normativa in esame a quella visione tradizionale dell'istituto familiare, considerata arcaica e troppo legata al passato.

Un punto che rende ancora più vivace il dibattito è quello inerente l'opportunità o meno di introdurre tra le cause di scioglimento del vincolo matrimoniale l'istituto del divorzio. Tale questione, accantonata in precedenza per

---

<sup>239</sup> Sulla prudenza della scelta governativa e sulle ragioni insite in tale atteggiamento si veda *supra* 2.3.1, pp. 78-90.

<sup>240</sup> C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 133.

evitare rallentamenti sull'*iter* della codificazione civile<sup>241</sup>, è tutt'altro che sopita, dato che le prime esperienze applicative dell'istituto della separazione fanno sorgere qualche dubbio circa la spendibilità di tale rimedio nelle situazioni più gravi di intollerabilità dell'unione matrimoniale.

Le proposte dei sostenitori del divorzio, come vedremo, incontrano non solo la ferrea opposizione del mondo cattolico e in generale degli ambienti conservatori della società restii ad ogni cambiamento in materia, ma trovano anche un scarso riscontro a livello dell'opinione pubblica in cui serpeggia un diffuso scetticismo nei confronti di un'utilità di tale istituto<sup>242</sup>.

Protagonista di questa vera e propria "lotta", svoltasi in primo luogo nelle aule parlamentari, ma il cui eco si propagherà anche all'esterno, è il deputato Salvatore Morelli, fervente sostenitore della piena emancipazione femminile e promotore di diversi progetti di legge sulla condizione giuridica della donna nella seconda metà del XIX secolo.

Il presupposto logico del progetto iniziale di Morelli, proprio anche di quelli successivi, è rappresentato dalla ferma volontà dello stesso di eliminare ogni differenza sociale e giuridica tra uomini e donne, retaggio di un oscuro passato per giungere ad una effettiva parità e uguaglianza tra i sessi. Tale aspirazione è chiaramente enunciata nella sua opera principale significativamente intitolata "*La*

---

<sup>241</sup> Sui motivi insiti nella scelta governativa di rinviare la questione dei cause di scioglimento del matrimonio diversi dalla morte di uno dei coniugi ad iniziative legislative successive rispetto alla codificazione civile, appaiono illuminanti le parole pronunciate da Tommaso Villa nella presentazione dei Camera dei deputati del suo progetto sull'introduzione del divorzio del 1881 in *Svolgimento della proposta Villa*, in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XIV Legislazione, doc. n. 159, p. 1: «I compilatori del nostro Codice non credettero opportuno derogare al principio dell'assoluta indissolubilità del vincolo matrimoniale, benché pubblicisti e giureconsulti reclamassero vivamente l'istituzione del divorzio. Al legislatore del 1865 non parve fosse prudente procedere troppo oltre verso una meta, al cui conseguimento si opponevano le influenze secolari di un potere che contrastava ancora all'Italia il coronamento della sua unità. Fu già grande opera l'istituzione del matrimonio civile, mentre tanta parte della penisola non riconosceva in questa materia altra autorità che il diritto canonico; una più ampia rivendicazione dell'autorità dello Stato avrebbe potuto da molti interpretarsi come frutto di passione politica ed un'offesa al sentimento religioso dei cattolici, e avrebbe per avventura compromesso eziandio quanto invece si è compiuto senza perturbazioni di sorta».

<sup>242</sup> In questo senso si veda F. FRANCESCHI, *I progetti per l'introduzione del divorzio in Italia in epoca post-unitaria* in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, [www.statoechiese.it], n. 34, 2012, pp. 11-12.

*donna e la scienza o la soluzione del problema sociale*"<sup>243</sup>, in cui emerge chiara l'idea che il progresso della società in senso democratico e laico sia possibile solo attraverso le nuove scoperte scientifiche e il riconoscimento di un ruolo centrale alla figura femminile nella trasmissione di tali nozioni, ritenute fondamentali per la formazione dell'individuo in una società rigenerata<sup>244</sup>.

L'autore, nel segnalare le "insopportabili" restrizioni ai diritti delle donne, che il legislatore impone in ogni momento della loro vita, fino a riguardare anche l'ambito più intimo quello familiare<sup>245</sup>, afferma che per raggiungere l'effettiva uguaglianza che neanche la stessa Rivoluzione francese era riuscita a garantire<sup>246</sup>, non è sufficiente la piena e incondizionata concessione al genere femminile dei diritti individuali, compresi quelli politici<sup>247</sup>. Salvatore Morelli, recuperando una tematica

---

<sup>243</sup> Nell'esposizione del pensiero di Salvatore Morelli facciamo riferimento alla terza edizione dell'opera, pubblicata nel 1869. Come evidenziato dagli studi sulla vita, il pensiero e l'impegno politico del deputato salentino (su tutti v. AA. VV., *Salvatore Morelli: questione femminile*, a cura di G. CONTI ODORISIO, Roma 1990 e AA. VV., *Salvatore Morelli (1824-1880): emancipazionismo e democrazia nell'Ottocento europeo*, a cura di G. CONTI ODORISIO, Napoli 1992) tale edizione risulta notevolmente arricchita e ampliata rispetto alla precedenti versioni dell'opera, pubblicata per la prima nel 1861, e successivamente nel 1862, con un titolo parzialmente diverso "*La donna e la scienza considerate come soli mezzi atti a risolvere i problemi dell'avvenire*".

<sup>244</sup> Su questo punto si veda S. MORELLI, *La donna e la scienza o la soluzione del problema sociale*, III ed. Napoli 1869, p. 30 ss., in cui l'autore sembra fare riferimento neanche troppo implicito alle conquiste scientifiche di quel periodo, in particolare alla teoria evoluzionistica elaborata da Charles Darwin nella sua opera principale *L'origine della specie* del 1859, che si oppone nettamente al pensiero cattolico in materia.

<sup>245</sup> L'autore denunciava in maniera chiara l'assoluta privazione dei diritti delle donne. Sul punto si veda il tenore letterale dell'invettiva di Morelli in S. MORELLI, *La donna e la scienza*, cit., p. 240 secondo cui «la sua libertà individuale è in balia della sicurezza pubblica...Le è vietato di entrare nei consigli di famiglia. Le è vietato di testimoniare negli atti autentici. Le è vietato di essere maggiorenne come l'uomo a 21 anni e di maritarsi al pari di questo senza il consenso dei genitori... Le è vietato di recare il suo voto all'urna. È esclusa dalle professioni, dalle amministrazioni e da tutti gli uffici ed onori politici».

<sup>246</sup> Ivi, pp. 273-274. Il politico socialista, nonostante concordi totalmente con i valori enunciati con la *Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen* del 1789, afferma che la Rivoluzione non ha realizzato la propria opera di rigenerazione dalla società, non scalfendo del tutto la tradizionale struttura dei rapporti familiari e non assicurando quindi l'eguaglianza giuridica tra uomini e donne; per questi motivi Morelli parla di fallimento della Rivoluzione.

<sup>247</sup> Cfr. G. CONTI ODORISIO, *Pensiero politico e questione femminile ne La donna e la scienza di Salvatore Morelli*, in AA. VV., *Salvatore Morelli (1824-1880): emancipazionismo e democrazia nell'Ottocento europeo*, cit., pp. 39-40). L'autore osserva come Morelli si dimostri più "radicale" della maggior parte degli esponenti del c.d. emancipazionismo europeo, come Jenny d'Hérincourt e Louise Michel, che, a fronte della "pressante" richiesta di un riconoscimento dei diritti delle donne, hanno un approccio maggiormente cauto in relazione ai diritti politici, giudicando le donne ancora immature per assumere un ruolo politico e quindi prematura l'estensione al suffragio elettorale. Vicina alla posizione del Morelli troviamo invece Anna Maria Mozzoni, il cui pensiero aveva sicuramente influenzato l'opera del politico pugliese (in particolare si fa riferimento a A. M. MOZZONI, *La donna e i suoi rapporti sociali*, Milano 1864 e ID., *Dei diritti della donna*, Milano 1865, opuscoli pubblicati

già affrontata dall'Illuminismo italiano e soprattutto da Cesare Beccaria<sup>248</sup>, sottolinea come il rinnovamento dell'intera società in senso democratico passi necessariamente attraverso la riforma dell'istituzione familiare, realtà originale e primigenia rispetto a tutte le altre aggregazioni sociali (Stato compreso), a cui viene attribuita, una funzione pubblica di basilare importanza. Affinché la donna possa svolgere la funzione pedagogica e sociale a cui era naturalmente predisposta e che si esplica in prima battuta nel contesto familiare, è necessario quindi epurare l'istituzione familiare della rigidità dettata dalla tradizione e dalla religione e ciò passa inevitabilmente per una riforma anche del diritto matrimoniale.

Tali riflessioni sulla rigenerazione della società in senso moderno si traducono concretamente nella presentazione di tre disegni di legge, rispettivamente sulla pubblica istruzione, sulla condizione giuridica della donna e sulla manifestazione del culto cattolico, immediatamente dopo l'insediamento nel seggio della Camera dei Deputati in data 18 giugno 1867, a cui viene addirittura negata la lettura in aula da parte del Parlamento. Tralasciando gli altri due progetti, dalla cui semplice lettura si può evincere lo spirito anticlericale che anima il politico, il progetto enfaticamente intitolato "*Abolizione della schiavitù domestica con la reintegrazione giuridica della donna, accordando alla donna i diritti civili e politici*", rappresenta una risposta forte alla scelta operata nel codice unitario del 1865 che, sottomettendo la moglie all'autorizzazione maritale, la poneva in una posizione di subordinazione rispetto all'altro coniuge<sup>249</sup>.

---

concomitanza con il nuovo codice civile in cui l'attivista lombarda che segnano le linee fondamentali del movimento per i diritti della donna) e che successivamente diventerà un'accesa sostenitrice dei vari progetti di legge presentati da Morelli sulla questione femminile.

<sup>248</sup> In questo senso si veda C. BECCARIA, *Dei delitti e delle pene*, I ed. Livorno 1764, pp. 53-57. Il giurista nel paragrafo della sua opera principale intitolato "*Spirito di famiglia*", è tra i primi a mettere in luce che «queste funeste e autorizzate ingiustizie furono approvate dagli uomini anche i più illuminati, ed esercitate dalle repubbliche più libere, per avere considerato piuttosto la società come un'unione di famiglie, che come una unione di uomini. Vi siano centomila uomini, o sia ventimila famiglie ciascuna delle quali è composta di cinque persone, compresovi il capo che le rappresenta: se l'associazione è fatta per le famiglie, vi saranno ventimila uomini e ottantamila schiavi; se l'associazione è di uomini, vi saranno centomila cittadini e nessuno schiavo. Nel primo caso vi sarà una repubblica, e ventimila piccole monarchie che la compongono; nel secondo, lo spirito repubblicano non solo spirerà nelle piazze e nelle adunanze della nazione, ma anche nelle domestiche mura, dove sta gran parte della felicità o della miseria degli uomini».

<sup>249</sup> Sulle ragioni insite nella scelta governativa, che pur condivisa dalla maggioranza parlamentare è stato oggetto di numerose critiche in sede di lavori preparatori del codice Pisanelli si veda *supra* 2.3.1, pp. 78-90.

In particolare, da notare come Morelli tra le numerose modifiche legislative atte a demolire la struttura patriarcale della famiglia, confermata dal codice civile appena entrato in vigore, inserisce proprio lo scioglimento del matrimonio per cause diverse dalla morte di uno dei coniugi<sup>250</sup>. Non stupisce l'atteggiamento diffidente, che in alcuni casi sfocia in aperta opposizione, della maggior parte dei parlamentari, in quanto appare sorprendente, ed a qualcuno addirittura scandaloso, che a poco più di quindici mesi dall'entrata in vigore del codice unitario, si voglia riaprire una discussione sulla questione femminile, già ampiamente trattata in sede di lavori preparatori del codice civile, e si voglia smantellare una normativa, che, pur essendo frutto di ponderazione e prudenza, è quasi unanimemente considerata un'importante conquista<sup>251</sup>.

Nonostante la diffidenza e la profonda avversione dei colleghi verso le sue proposte di riforma, Salvatore Morelli, restando coerente con le riflessioni elaborate nella sua opera principale<sup>252</sup>, le ripresenta costantemente<sup>253</sup> e anzi amplia ulteriormente la portata dell'intervento riformatore auspicato. Infatti, dalla presentazione degli originali tre progetti di legge si passa a ben sette progetti proposti nella tornata del 6 marzo 1874<sup>254</sup>.

Accanto alla questione dei diritti elettorali da estendersi anche alle donne, all'abrogazione delle norme lesive della dignità femminile come quelle nelle leggi sulla prostituzione e quelle sul matrimonio degli ufficiali, e di tutte quelle

---

<sup>250</sup> Ulteriori notizie sul progetto in esame possono essere reperite in P. UNGARI, *Storia del diritto di famiglia in Italia*, cit. p. 204, nota 2.

<sup>251</sup> Cfr. M. BELLOMO, *La condizione della donna in Italia. Vicende antiche e moderne*, Roma 1996, p. 114.

<sup>252</sup> Cfr. S. MORELLI, *Il Deputato Salvatore Morelli agli elettori del collegio di Sessa Aurunca*, in AA. VV., *Salvatore Morelli (1824-1880): emancipazionismo e democrazia nell'Ottocento europeo*, cit., pp. 428-435. Dalla mera lettura delle lettere indirizzate ai suoi elettori sul finire della legislatura nell'estate del 1874, possiamo ricavare lo spirito combattivo del deputato e dell'approccio quasi "fideistico" alle sue riflessioni, tanto che continua a proporre ripetutamente numerosi progetti di riforma, nonostante gli attacchi anche personali subiti dai colleghi parlamentari.

<sup>253</sup> Cfr. A. M. ISASTIA, *L'attività parlamentare di Salvatore Morelli*, in AA. VV., *Salvatore Morelli (1824-1880)*, cit., pp. 112- 114. L'autore mette in evidenza come l'attività del politico socialista non si limiti esclusivamente alla presentazione di progetti di legge, ma anche nella proposizione di semplici emendamenti a testi già in discussione, come nel caso delle leggi sulla prostituzione o sul matrimonio degli ufficiali.

<sup>254</sup> Relativamente al testo dei disegni di legge presentati da Morelli per "assicurare con guarentigie giuridiche la sorte di fanciulli e donne si veda *Disegno di legge Morelli*, in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XI Legislatura, Sessione 1873-1874, tornata di venerdì 6 marzo 1874, pp. 2079-2084.

disposizioni che non permettono alla donne di ricoprire uffici pubblici e privati, il deputato socialista prevede una copiosa riforma del diritto di famiglia<sup>255</sup>, tale da stravolgere l'intera architettura familiare elaborata nel codice Pisanelli<sup>256</sup>.

In questa occasione viene presentata per la prima volta la proposta di introdurre l'istituto del divorzio, contenuta nel quarto progetto di legge riguardante lo scioglimento del matrimonio. Nella presentazione che accompagna il progetto il deputato socialista espone il presupposto della sua proposta:

Ammesso il matrimonio civile, di cui é legge suprema la volontà dei coniugi, ne viene come logica conseguenza il diritto di disunirsi, quando gravi motivi di dissenso domestico, rendendo incompatibile il consorzio del marito e della moglie per gli scandali e le rovine che ne derivano alla educazione dei figliuoli, dispongano con maturo consiglio le medesime volontà allo scioglimento del matrimonio<sup>257</sup>.

In altre parole, secondo Morelli, la previsione del divorzio rappresenta nient'altro che una tappa che completa il "percorso" di riforma intrapreso con l'introduzione del matrimonio civile. L'istituto in esame sarebbe un semplice corollario di quest'ultimo, discendendo direttamente dalla natura contrattualistica e consensuale del vincolo matrimoniale. Non si tratta di argomentazioni propriamente inedite. Morelli, infatti, sembra ispirarsi alle riflessioni di Melchiorre Gioia, che

---

<sup>255</sup> Per un'analisi completa delle modifiche di Morelli al dettato codicistico in materia di diritto di famiglia si rimanda a C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., pp. 141 ss., in cui possiamo ben cogliere la distanza tra la concezione della società e della famiglia del politico rispetto agli altri parlamentari specie quelli della maggioranza di Governo, che inquadrano quei progetti come un tentativo di sovversione dei valori tradizionale, una seria minaccia all'ordine sociale da sventare ad ogni costo. Non a caso, come evidenziato dall'autrice, pochi mesi dopo "l'appello" di Morelli del 1874, in occasione del primo Congresso Cattolico, tenutosi a Venezia tra il 12 e 16 giugno del 1874, nasce il Comitato permanente dell'Opera dei Congressi, organizzazione creata per far confluire le varie forze cattoliche e dare un'unica e autorevole voce del pensiero cattolico in grado di incidere maggiormente su tematiche di grande impatto sociale e politico, specie quelle riguardanti l'istituzione familiare.

<sup>256</sup> Cfr. A. M. ISASTIA, *L'attività parlamentare di Salvatore Morelli*, in AA. VV., *Salvatore Morelli (1824-1880)*, cit., p. 113, secondo cui «erano norme tali da scardinare l'ordine della famiglia e del patrimonio familiare e quindi sull'ordine sociale sul quale la società riposava da centinaia di anni e sul quale i codici dell'ottocento erano intervenuti solo parzialmente, eliminando i fedecommessi e ammettendo le figlie alla successione, ma non toccando l'assoluto controllo del capofamiglia sull'intero patrimonio familiare».

<sup>257</sup> *Disegno di legge Morelli*, in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, *Discussioni*, XI Legislatura, Sessione 1873-1874, tornata di venerdì 6 marzo 1874, p. 2083.



diede un contributo fondamentale allo sviluppo del dibattito dottrinale sulla questione del divorzio nei primi anni dell'Ottocento<sup>258</sup>.

Il deputato socialista, dopo aver definito il divorzio «logica conseguenza» del matrimonio civile, conclude così la sua relazione di presentazione:

Considerando che la separazione personale, invece di sopperire al bene dei coniugi ed all'educazione dei figliuoli, mantiene nell'incertezza le loro sorti, generando rapporti clandestini che offendono la moralità e dissolvono la famiglia. Considerando da ultimo, essere più utile ai buon costume ed all'ordine pubblico lo scioglimento del matrimonio; anche perché questa minaccia ai coniugi li tiene in maggior riguardo del vincolo contrattuale, e nel timore di perdersi trovano quella stessa forza rinverginatrice dell'affetto che prima dello spozalizio li fa ansiosi di possedersi<sup>259</sup>.

In sostanza, secondo il parere di Morelli il divorzio rappresenta un elemento di rafforzamento del vincolo matrimoniale già esistente e, nei casi più gravi di dissidio tra i coniugi, costituisce un rimedio moralmente e socialmente migliore della separazione personale, prevista dal Codice Pisanelli. Neanche queste idee, la cui essenza come vedremo verrà ripresa dai successivi sostenitori dell'utilità del divorzio, sono rivoluzionarie in quanto già contenute nel pensiero di Melchiorre Gioia.

Semmai va attribuito a Morelli il merito di essere stato il primo a tradurre in progetti di legge le elaborazioni dottrinali dei fautori del divorzio, dando così concreta realizzazione ai timori manifestati da chi vedeva nell'istituzione del matrimonio civile, aldilà della promesse fatte dal potere esecutivo, una tappa verso l'inesorabile ammissione della dissolubilità del vincolo matrimoniale<sup>260</sup>.

Il progetto di legge del 1874 è formato dai seguenti articoli:

Art. 1. L'articolo 148 del Codice civile, dev'essere modificato come segue: Il matrimonio si scioglie con la morte di uno dei coniugi o col divorzio, il quale sarà sempre preceduto dallo sperimento giudiziario della separazione personale.

---

<sup>258</sup> Sulla tesi elaborata da Melchiorre Gioia, vero e proprio paradigma a cui hanno guardato tutti i divorzisti anche quelli di fine XIX secolo, e il dibattito dottrinale che ne è seguito si veda *supra* 2.1.1, pp. 57-65.

<sup>259</sup> *Disegno di legge Morelli*, in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XI Legislatura, Sessioni 1873-1874, tornata di venerdì 6 marzo 1874, p 2083.

<sup>260</sup> Sulla questione, che rappresenta una delle argomentazioni più forti di chi si oppone all'istituzione del matrimonio civile, si rinvia alla *querelle* dottrinale durante il periodo antecedente alla codificazione unitaria e durante gli stessi lavori preparatori del codice, di cui si è dato ampiamente conto si veda *supra* 2.3.1, p. 78-90.

Art. 2. Articolo 149 del Codice civile. Quando decorso un anno dal giudizio preparatorio dalla separazione personale, le cause del dissenso fra i coniugi sieno cresciute in modo da non lasciare alcun dubbio sulla impossibilità della loro coesistenza matrimoniale, il magistrato ad istanza di uno di essi, o di entrambi, dopo rigoroso esame, pronunzierà definitivamente sentenza di divorzio.

Art. 3. Articolo 150 del Codice civile. Questa sentenza che scioglie i coniugi da ogni reciprocità personale toglierà anche alla moglie il nome del marito, ed assicurerà in modo categorico la sorte dei figli, affidandone l'educazione ordinariamente alla madre, eccezionalmente al padre, sempre col concorso dei mezzi di entrambi, o collocandoli in stabilimenti pubblici sia a spese dei genitori se possidenti, sia a spese del comune se poveri<sup>261</sup>.

La novella legislativa proposta si sostanzia in una riformulazione dell'art. 148 del codice civile, inserendo il divorzio come un'ulteriore causa di scioglimento del vincolo matrimoniale, purché sia stata esperita l'azione di separazione personale da parte di uno o di entrambi i coniugi; vengono inoltre introdotte *ex novo* due norme che disciplinano le circostanze e gli effetti giuridici della sentenza di divorzio.

Discostandosi parzialmente dalla disciplina contenuta nel *Code Civil* del 1804, nel progetto morelliano non è previsto un numero chiuso di cause oggettive, in base alla quali era possibile presentare domanda di divorzio, ma abbiamo un'ipotesi generale, che si realizza trascorso un anno dall'inizio del giudizio di separazione personale e laddove il dissidio coniugale sia impossibile da sanare. La soluzione proposta è strettamente correlata con la tesi contrattualistica del matrimonio civile sostenuta da Gioia e fatta propria dal Morelli: infatti se il vincolo matrimoniale trae origine da un semplice contratto consensuale avente oggetto la vita comune dei sposi e dei loro figli, appare coerente che “il venir meno delle sue finalità, qualunque ne siano le cause, conduce allo scioglimento del vincolo”<sup>262</sup>.

L'impostazione teorica insita nel progetto, che equipara a tutti gli effetti il matrimonio ad un normale contratto di diritto civile, si presenta distante non solo rispetto alla tradizionale visione della famiglia, ma anche rispetto al pensiero dei più accessi sostenitori del matrimonio interamente regolarizzato dallo Stato. Sulla questione avevano, infatti, mostrato maggior cautela persino i giuristi e i politici italiani favorevoli all'introduzione del divorzio unitamente al matrimonio civile, i

---

<sup>261</sup> *Disegno di legge Morelli*, in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XI Legislatura, Sessioni 1873-1874, tornata di venerdì 6 marzo 1874, p. 2083.

<sup>262</sup> C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 159.

quali, pur essendo consapevoli della equiparazione tra matrimonio e contratto ricavabile dal *Code Civil*, avevano sottolineato come la famiglia fosse in realtà un'istituzione peculiare da disciplinare con norme proprie e le ragioni che legittimavano il divorzio non erano da ricercare nel venir meno del consenso dei coniugi, bensì nei vantaggi prodotti da tale istituto a livello sociale e morale<sup>263</sup>.

Non stupisce dunque la forte ostilità e diffidenza con cui i colleghi parlamentari accolgono questo progetto, tanto che non viene mai ammesso alla discussione e neanche alla lettura all'Assemblea.

Spronato dalla maggior attenzione alla questione femminile del mondo politico<sup>264</sup> e dagli attestati di stima e di appoggio provenienti da importanti personalità dell'epoca, sia italiane che straniere<sup>265</sup>, Morelli ripropone nel giugno 1875 il suo organico piano di riforme, esponendo alla Camera ben nove progetti di legge, che, nonostante i toni più "rassicuranti" per i conservatori e il richiamo allo spirito patriottico dei colleghi, si presentano con un contenuto pressoché identico rispetto ai sette progetti presentati nel 1874<sup>266</sup>.

In particolare, il quarto di questi nuovi progetti presentati intitolato "*Dello scioglimento del matrimonio*" non solo non presenta alcun elemento di novità rispetto al precedente, ma lo riproduce in maniera pedissequa<sup>267</sup>. Anche questo

---

<sup>263</sup> *Ut supra* 2.1.1, pp. 57-65.

<sup>264</sup> Cfr. S. MORELLI, *Il Deputato Salvatore Morelli agli elettori del collegio di Sessa Aurunca*, in AA. VV., *Salvatore Morelli (1824-1880): emancipazionismo e democrazia nell'Ottocento europeo*, cit., pp. 433-434. Il politico salentino interpreta come un possibile segnale di apertura, seppur timida, rispetto alle sue proposte nella discussione e nell'approvazione sul finire del XI legislatura delle leggi per l'ammissione delle donne all'istruzione nelle università (così art. 8 del r.d. 8 ottobre 1876, n. 3434).

<sup>265</sup> Cfr. C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., pp. 144-145, in particolare note 44 - 50. Le varie missive di stima ed incoraggiamento ricevute durante la sua attività politica per piena emancipazione femminile sono motivo di grande orgoglio per il Nostro, tanto da essere addirittura allegate al discorso di presentazione alla Camera delle sue proposte di riforma del 1875.

<sup>266</sup> Cfr. *Disegno di legge Morelli*, in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XII Legislatura, Sessione 1874-1875, 1ª tornata di lunedì 14 giugno 1875, pp. 4239 -4252.

<sup>267</sup> Si veda Ivi, p. 4246. Questo il testo del terzo progetto del deputato socialista: «Art. 148. Il matrimonio si scioglie con la morte di uno dei coniugi o col divorzio, il quale sarà sempre preceduto dallo sperimento giudiziario della separazione personale. Art. 149 (da aggiungersi). Quando decorso un anno dal giudizio preparatorio della separazione personale, le cause del dissenso fra i coniugi sieno cresciute in modo da non lasciare alcun dubbio sulla impossibilità della loro coesistenza matrimoniale, il magistrato, ad istanza di entrambi o di uno di essi, dopo maturo esame, pronunzierà definitivamente sentenza di divorzio. Art. 150 (da aggiungersi). Questa sentenza che scioglie i coniugi da ogni reciproca personale di nome e di dritto, assicurerà in modo categorico la sorte dei figli, affidandone l'educazione ordinariamente alla madre, eccezionalmente al padre, sempre col concorso dei mezzi di

tentativo non avrà una sorte migliore, non giungendo mai alla discussione parlamentare, complice anche la prematura fine della XII legislatura nel ottobre 1876.

### 3.1.2. L'avvento della Sinistra al governo e il progetto di Morelli del 1878

Il mutamento della maggioranza parlamentare, che porta la Sinistra al potere e alla formazione di un Governo presieduto da Agostino Depretis, sembrano aprire nuovi orizzonti su diverse tematiche sociali, anche quelle concernenti il diritto di famiglia<sup>268</sup>.

In questo quadro si sviluppa, anche fuori dalle aule del Parlamento, un acceso dibattito sul divorzio. A fronte della nettissima opposizione da parte del mondo cattolico, i cui timori sono ben illustrati in alcuni infuocati articoli comparsi sul periodico *La civiltà cattolica*<sup>269</sup>, si registrano numerosi interventi di giuristi che si schierano più o meno apertamente a favore dell'introduzione del divorzio<sup>270</sup>.

Grande risalto ottiene l'opinione dell'avvocato Jacopo Matteo, eminente studioso di diritto austriaco, che sottolinea la grande incoerenza della scelta operata

---

entrambi, o collocandoli in stabilimenti pubblici, sia a spese dei genitori se possidenti, sia a spese del comune se poveri».

<sup>268</sup> Sulla politica di Depretis e più in generale della maggioranza parlamentare di Sinistra si veda S. ROGARI, *La Sinistra in Parlamento: da Depretis a Crispi*, in *Storia d'Italia. Annali XVII. Il Parlamento*, Torino 2001, pp. 125 – 161.

<sup>269</sup> In questo senso veda *Del divorzio* in *La civiltà cattolica*, 1876 (27), serie IX, vol. X, pp. 689 ss., in particolare il 1§ intitolato emblematicamente “*Il divorzio è da Dio vietato; la Chiesa è promulgatrice del divino divieto*”.

<sup>270</sup> Cfr. D. DI BERNARDO, *Il divorzio considerato nella teoria e nella pratica*, Palermo 1875; L. ZAMPERINI, *Il divorzio considerato nella teoria e nella pratica di Domenico Di Bernardo: studio*, Verona 1876, che si ispira chiaramente all'opera dell'autore; tra i fautori della causa divorzista L. FULCI, Recensione a D. DI BERNARDO *Il divorzio, considerato nella teoria e nella pratica*, Palermo 1875, in *La Temi Zanclea*, 1876 (5), p. 160 e B. LA MANNA, *Sul divorzio*, recensione a D. DI BERNARDO, , *Il divorzio considerato nella teoria e nella pratica*, Palermo 1875, in *Il Circolo giuridico*, 1876 (7), pp. 238 – 244, che oltre a recensire l'opera commentano in senso favorevole i progetti morelliani in materia.

nel codice civile unitario<sup>271</sup>. Secondo l'autore, la secolarizzazione del matrimonio, qualificando il matrimonio civile come un contratto, seppur con elementi di specialità, si pone in termini di evidente contrasto con l'imposizione dell'indissolubilità del vincolo matrimoniale se non per la morte di uno dei coniugi<sup>272</sup>. Per questo motivo, rivolge un appello al legislatore, affinché intervenga per smussare il principio dell'indissolubilità, abbandonando ogni atto di deferenza verso la Chiesa cattolica e ispirandosi all'equilibrio della soluzione adottata nell'A.B.G.B.

In questo mutato clima politico e culturale, che fa presagire un periodo di profondo rinnovamento della società<sup>273</sup>, Morelli decide di riproporre il suo piano di riforme sociali, compresa l'introduzione del divorzio, ma con una veste completamente diversa rispetto al passato. Infatti Morelli, pur coltivando maggiori speranze nel successo delle sue iniziative e ben consapevole dei precedenti fallimenti, sceglie di adottare una condotta meno integralista, meno provocatoria e più disponibile a qualche compromesso, abbandonando così le organiche e ambiziose proposte precedentemente formulate ed elaborando progetti di legge più limitati nella portata e maggiormente concreti<sup>274</sup>.

Tale cambiamento, pur producendo degli effetti positivi con la discussione e l'approvazione di alcune proposte, non sarà comunque sufficiente per superare le

---

<sup>271</sup> J. MATTEI, *La disposizione assoluta, esclusiva dell'art. 148 cod. civ. che cioè il matrimonio non si scioglie che colla morte di uno dei coniugi, è razionale?* in *Monitore dei Tribunali*, 1876, pp. 539-542.

<sup>272</sup> Cfr. Ivi, p. 540, secondo cui i codificatori sono caduti in contraddizione poiché «hanno accolto il principio di indissolubilità del matrimonio creato dal Concilio di Trento ... e spinsero a tal punto il principio, che il matrimonio non si scioglie che colla morte di uno dei coniugi, da escludere qualsiasi presunzione della morte, foss'anche di un'evidenza la più incontrastabile».

<sup>273</sup> Cfr. A. C. JEMOLO, *Chiesa e Stato in Italia dalla unificazione a Giovanni XXIII*, Torino 1965, p. 67, che evidenzia come le grandi aspettative di cambiamento riposte nell'ascesa della Sinistra sono state completamente disattese. Infatti, nonostante i proclami anticlericali e antipapali, la Sinistra una volta salita al potere, mantiene su diverse tematiche care al mondo cattolico, comprese quelle riguardanti il diritto di famiglia, una posizione che si pone in termini di sostanziale continuità con quella precedentemente sostenuta dalla Destra conservatrice, più vicina agli ambienti clericali.

<sup>274</sup> Cfr. A. M. ISASTIA, *L'attività parlamentare di Salvatore Morelli*, in AA. VV., *Salvatore Morelli (1824-1880)*, cit., p. 115, secondo cui Morelli sceglie una diversa strategia politica, abbandonando «l'atteggiamento ostile e l'iniziativa provocatoria» per un contegno «più propositivo». Il cambiamento è dettato dalla fiducia che Morelli risiede nella fiducia che ripone nella nuova maggioranza, da cui si aspetta iniziative concrete per rinnovare la società. Per questo, come dichiarato in Aula nella tornata del 1 febbraio 1877, il politico «lascia cadere le proposte massimaliste per piccole riforme concrete».

difficoltà incontrate dai precedenti progetti di legge sull'introduzione del divorzio presentate dal deputato socialista.

Prima di illustrare il nuovo progetto di Morelli, appare utile ricordare l'*iter* parlamentare della legge sull'ammissione delle donne al ruolo di testimone negli atti pubblici (legge 9 dicembre 1877, n. 4167), la cui approvazione rappresenta il primo "successo" della nuova strategia politica da lui adottata<sup>275</sup>.

La nostra attenzione in particolare va incentrata sul dibattito, tutt'altro che sereno, svoltosi durante la discussione del sopracitato progetto di legge<sup>276</sup>. Infatti, si riscontrano sia giudizi negativi di chi si dice preoccupato che tale minima modifica legislativa «costituisca un pericoloso precedente e finisca con l'aprire la breccia negli assetti sociali e famiglia consapevolmente adottati con l'approvazione del codice civile»<sup>277</sup>, sia degli interventi favorevoli che in questa sede prevalgono nettamente. È tuttavia riscontrabile un profondo e comunque generale scetticismo, persino tra le fila della Sinistra<sup>278</sup>, nei confronti della piena emancipazione delle donne e della parificazione tra quest'ultime e gli uomini, che Morelli si propone di ottenere in via mediata attraverso limitate ma pragmatiche modifiche settoriali.

Tale situazione è ben sintetizzata dall'autorevole intervento di Pasquale Stanislao Mancini, che tra l'altro si mostra favorevole al progetto con le seguenti parole:

---

<sup>275</sup> Occorre ricordare come curiosamente il progetto, presentato alla Camera dei deputati il 24 gennaio 1877, viene discusso e approvato nella tornata di lunedì 26 marzo 1877, che curiosamente vede l'assenza di Morelli.

<sup>276</sup> Per l'intero dibattito generatosi durante la discussione della legge si veda *Discussione del disegno di legge diretto ad ammettere la testimonianza della donna negli atti pubblici e privati*, in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XIII Legislatura, Sessione 1876-1877, tornata di lunedì 26 marzo 1877, pp. 2296 – 2312.

<sup>277</sup> C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 164.

<sup>278</sup> Per capire il tipo di opposizione che le teorie emancipazioniste di Morelli incontrano anche all'interno del suo schieramento si veda l'intervento dell'on. Muratori in *Discussione del disegno di legge diretto ad ammettere la testimonianza della donna*, in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XIII Legislatura, Sessione 1876-1877, tornata di lunedì 26 marzo 1877, p. 2302, il quale afferma di essere «contrario al presente disegno di legge, perché è mio convincimento che il distogliere la donna, vuoi direttamente, vuoi indirettamente, dalla elevata missione della conservazione e miglioramento della famiglia, sia un atto contrario alla civiltà, ed alla libertà». Ancora più netto l'on. Spantigati che si esprime in questi termini: «io non dubito della intelligenza della donna, io devo dubitare e dubito che sia nella donna la energia e la saldezza del carattere necessaria a potere adempiere bene questo ufficio nuovo, a cui la si vuole chiamare. ed ingannata che non nell'uomo; ed aggiungo che ciò nasce precisamente da quello che è pregio, gentilezza e virtù nella donna, di essere confidente» (Ivi, p. 2304).

Non dissimulando la grande ripugnanza che sento a veder mettere la mano sui nostri recenti Codici con modificazioni parziali, non vorrei che questo precedente potesse essere invocato come un esempio da riprodursi con viziosa facilità. [...] per quanto non mi sorridesse il veder mettere la mano con leggerezza sopra le disposizioni contenute nei Codici, tuttavia riconosco questa riforma non solamente giusta, ma altresì circoscritta in un campo così limitato, e senza conseguenze rispetto ad altre parti della codificazione, che si possa, senza inconvenienti, accogliere la proposta medesima<sup>279</sup>.

Il deputato, rinfrancato per il successo ottenuto e riponendo molta fiducia in un orientamento diverso del Governo di Sinistra su tematiche a lui care, ignora tali segnali negativi e presenta nel maggio 1878 un nuovo ed autonomo progetto di legge sull'introduzione del divorzio intitolato "*Disposizioni concernenti il divorzio*"<sup>280</sup>.

Nel discorso pronunciato da Morelli in sede di svolgimento della sua proposta nella tornata del 25 maggio 1878 possiamo notare il diverso approccio del deputato nella stessa impostazione della questione, inserendo nella sua presentazione elementi nuovi.

Innanzitutto, dopo aver ricordato l'impegno profuso per l'emancipazione femminile<sup>281</sup>, evidenzia come l'introduzione del divorzio interessa, seppur incidentalmente, tale questione e respinge nettamente le accuse di chi vede in tale istituto un pericolo per la famiglia tradizionale. Dopo aver ricordato che nel corso della storia le diverse forme assunte dall'istituzione familiare afferma:

Ed io credo che, pur astraendo dalle credenze religiose di ogni confessione, la famiglia sarà sempre un'istituzione di somma importanza, e la si deve giudicare una delle grandi opere della natura, che non verrà mai dato ad alcuno di distruggere. Chi dice che si può distruggere la famiglia, dice una cosa che non può stare; perché dove c'è uomo, donna e fanciullo c'è la famiglia. Sì sì, perdonate, le forme estrinseche, organiche possono variare sempre, e sono state variate; ma base, il fondamento, le

---

<sup>279</sup> Ivi, pp. 2300-2309.

<sup>280</sup> Cfr. A. M. ISASTIA, *L'attività parlamentare di Salvatore Morelli*, in AA. VV., *Salvatore Morelli (1824-1880)*, cit., p. 116: «Stanco e malandato, Morelli profitò della nuova aria che spirava alla Camera e della diversa considerazione in cui gli uomini, adesso al potere, lo tenevano, per ripresentare nel 1878, per la terza volta, un disegno di legge sul divorzio». Va evidenziato come questo progetto presentato il 13 maggio 1878 e preso in considerazione il 25 maggio dello stesso anno, pur rappresentando la quarta proposta del deputato relativamente all'introduzione del divorzio, è la prima ad avere una sua autonomia, non essendo compresa in un progetto di organica del diritto di famiglia.

<sup>281</sup> Cfr. *Svolgimento della proposta Morelli*, in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XIII Legislatura, Sessione 1878, tornata di sabato 25 maggio 1878, pp. 1098 -1099.

condizioni essenziali, dirò, non vengono mai meno. Ed in ciò sta la eternità della famiglia<sup>282</sup>.

Chiarita la natura indistruttibile della famiglia, il politico ne evidenzia il basilare ruolo svolto di tale istituzione nella società e il necessario intervento del legislatore in caso di situazione di contrasto all'interno di essa:

La maggior parte di queste iatture sociali derivano dalle sconessioni e disarmonie giuridiche della famiglia [...] La famiglia non è la fine, la famiglia è mezzo, ed essa, come tale, deve rispondere a scopi molto elevati, e quando manca al suo compito per effetto del suo organamento, è debito del legislatore farle subire opportune modifiche<sup>283</sup>.

Tra gli opportuni strumenti utilizzabili dall'ordinamento per porre fine a tali distorsioni all'interno della famiglia è proprio il divorzio, istituto conosciuto e che ha trovato applicazione anche nell'antichità:

Questo divorzio lo ebbero gli israeliti, gli egiziani, i greci e i romani. (...) Anche i primi cristiani non si attenero sempre alla sentenza di San Matteo: *quod Deus coniunxit, homo non separet*; ma ammisero il divorzio per servizio divino, per adulterio e per ragioni di Stato, come risulta da un capitolare di Carlo Magno (Baluzio, 1, VI). Lo stesso Carlo Magno ed una serie di principi divorziarono più volte. Dunque il divorzio si mantenne sempre perché l'immobilità è dei morti, non dei vivi, e non è più possibile che, qualunque sia il legislatore, si possa permettere che le cose rimangano in stato assolutamente di confusione e di disordine, massime quando questo disordine si aggira nel seno della famiglia<sup>284</sup>.

Il deputato, pur ricordando come tale istituto sia diretta emanazione della previsione del matrimonio civile e quindi criticando nuovamente l'incoerenza della scelta dei codificatori<sup>285</sup>, concentra la sua attenzione sulla circostanza che il divorzio

---

<sup>282</sup> *Svolgimento della proposta Morelli*, in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XIII Legislatura, Sessione 1878, tornata di sabato 25 maggio 1878, p. 1100.

<sup>283</sup> *Ivi*, p. 1102.

<sup>284</sup> *Svolgimento della proposta Morelli*, in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XIII Legislatura, Sessione 1878, tornata di sabato 25 maggio 1878, p. 1101.

<sup>285</sup> *Ivi*, p. 1102, in cui il politico, confermando il suo precedente pensiero, rivolge delle seguenti fittanti critiche ai "paladini" della scelta dei codificatori, affermando che «il parlamento italiano 15 o 13 anni addietro si glorificò votando il matrimonio civile. E questo fu un atto di libertà a cui dovette dar mano il Governo della nazione. Perché? Perché non era possibile impedire la celebrazione dell'atto solenne del matrimonio per le altre confessioni, che non fossero state la cattolica, nel nostro libero paese. Ci sono quelli che non credono alla perpetuità del matrimonio, al sacramento matrimoniale. Ma volete voi che credano a forza? [...] Quindi, o signori, una volta che voi avete stabilito la premessa, come potete negare poi la conseguenza? Una volta che voi avete detto: il



rappresenti il rimedio moralmente migliore in caso di gravi dissidi all'interno della famiglia. Infatti, riprendendo un discorso già presente nel pensiero di Melchiorre Gioia<sup>286</sup>, evidenzia come rispetto alla separazione, considerata strumento di corruzione della società perché porta i coniugi separati a vivere in totale clandestinità i successivi rapporti, il divorzio abbia anche un'efficacia preventiva, costringendo i coniugi a impegnarsi per mantenere stabile il vincolo matrimoniale in quanto "quando un oggetto si possiede assolutamente si disprezza, quando invece si ha di quest'oggetto un vivo desiderio si ama di più"<sup>287</sup>.

Come dimostrato dall'esperienze di altri ordinamenti che lo hanno previsto<sup>288</sup>, il divorzio è, secondo il deputato, uno strumento non solo che non indebolisce, ma anzi rafforza il matrimonio<sup>289</sup>, e la cui indispensabilità va ricercata nella necessità di tutelare, attraverso la risoluzione dei dissidi familiari più gravi<sup>290</sup>, l'istituzione familiare.

Infine Morelli conclude il suo intervento invitando la Camera a colmare tale evidente lacuna legislativa in quanto "la condizione di cose che deriva dall'essere i coniugi costretti a rimanere uniti tutta la vita, è disgraziata, è immorale"<sup>291</sup>. La differente impostazione della questione nella presentazione trova ulteriori conferme

---

matrimonio si può contrarre senza la benedizione del prete, senza la sacramentazione sacerdotale, ma io non so perché voi adesso poniate tanti scrupoli ad ammettere il divorzio»

<sup>286</sup> Per le considerazioni di Gioia relativamente all'efficacia dello strumento della separazione personale dei coniugi e sulle conseguenze morali e sociali da questa prodotte *supra* 2.1.1., pp. 59 ss.

<sup>287</sup> *Svolgimento della proposta Morelli*, in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XIII Legislatura, Sessione 1878, tornata di sabato 25 maggio 1878, p. 1102.

<sup>288</sup> Cfr. *Ivi*, p. 1101-1102. Morelli ricorda come «I protestanti ammisero il divorzio e tuttavia esiste in Inghilterra, in Germania, in Svizzera ed anche in Grecia ed a Gerusalemme, dove le cause si estendono financo a taluni difetti organici». Inoltre, evidenzia come durante il periodo di vigenza del *Code civil* nel Regno d'Italia, sia raro l'utilizzo del divorzio tanto che i casi registrati in quel periodo sono «a Milano 11, a Napoli 6, in Sicilia 2. Ora andatene un po' a vedere presso i tribunali italiani gli scioglimenti per vizi radicali e le separazioni personali che si effettuano adesso e li numererete a migliaia». Stesso discorso vale per i casi riscontrabili negli ordinamenti precedentemente citati, ove il divorzio avviene raramente.

<sup>289</sup> Cfr. *Svolgimento della proposta Morelli*, in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XIII Legislatura, Sessione 1878, tornata di sabato 25 maggio 1878, p. 1102, in cui il politico utilizza questa efficace espressione «Dunque, ritenete pure, o signori, che il divorzio e l'usbergo del pudore, è il guardiano della famiglia, ed è il mezzo con cui i coniugi sentano l'istessa ansia in cui si trovavano prima di sposarsi».

<sup>290</sup> F. FRANCESCHI, *I progetti per l'introduzione del divorzio in Italia in epoca post-unitaria* in *Stato*, cit., p. 14.

<sup>291</sup> *Ivi*, p. 1104.

nello stesso progetto, strutturato in sei articoli, presenta pochi tratti in comune con quelli precedenti<sup>292</sup>.

Nel primo articolo troviamo una puntuale elencazione dei casi nei quali è ammesso lo scioglimento del vincolo matrimoniale, in caso di unione da cui non siano nati figli. Questi i sei casi:

- 1) impotenza sopravvenuta ed insanabile;
- 2) infedeltà di uno dei coniugi, o prostituzione della moglie accertata da giudicato;
- 3) tentativo di consorticidio;
- 4) condanna ai lavori forzati;
- 5) prodigalità estrema;
- 6) incompatibilità di carattere constatata da contrasti e disordini abituali nella famiglia, che ne rendano impossibile la convivenza<sup>293</sup>.

Il progetto, che prevede una serie di cause applicabili solo in caso di matrimonio dal quale non fossero nati o sopravvissuti figli o discendenti, sembra rifarsi alla impostazione della tradizione legislativa di impronta francese. Molte delle stesse infatti, oltre ad essere riprese dalla disciplina del *Code civil*, erano già state elaborate nel pensiero di Melchiorre Gioia<sup>294</sup>; altre, come la prodigalità estrema, sono invece di assoluta novità, la cui paternità va attribuita al deputato.

Il secondo articolo statuisce una rigida procedura giudiziaria:

Art. 2. Il presidente del tribunale a cui si ricorre da uno o entrambi i coniugi, nei casi contemplati dai commi 4°, 5° e 6° del precedente articolo, tenterà la conciliazione e quando, decorsi sei mesi, le sue pratiche tornino inutili, verrà pronunciata sentenza di divorzio, quale condannerà altresì alle spese ed ai danni chi ne motivò il giudizio, ed impedirà alla moglie di portare ulteriormente il nome del marito.<sup>295</sup>

Come notiamo il deputato socialista assegna un ruolo di grande importanza al Presidente del Tribunale, che deve esperire il tentativo di conciliazione dei coniugi in dissidio in un arco temporale che deve durare almeno sei mesi; in caso di fallimento di tale conciliazione, si giunge alla sentenza di divorzio, che prevede una condanna alla spese e al risarcimento dei danni per il coniuge che provocò il giudizio. Tale

---

<sup>292</sup> Per il testo integrale del progetto si veda *Disegno di legge Morelli*, in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XIII Legislatura, doc. n. 63, pp. 1-2.

<sup>293</sup> *Disegno di legge Morelli*, in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XIII Legislatura, doc. n. 63, p. 1.

<sup>294</sup> *Ut supra* 2.1.1, pp. 57-65.

<sup>295</sup> *Disegno di legge Morelli*, in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XIII Legislatura, doc. n. 63, p. 2.

previsione, che rappresenta un'ulteriore novità morelliana, va considerata come un'esplicazione della efficacia preventiva del divorzio, per cui i coniugi, volendo scongiurare una sentenza che incida anche sul loro patrimonio, sono portati ad astenersi da condotte atte a mettere in pericolo il vincolo matrimoniale.

Il terzo articolo limita le ipotesi in cui il divorzio è ammissibile anche in presenza di prole o discendenti:

Art. 3. Qualora vi siano figli o discendenti, il matrimonio potrà sciogliersi ugualmente e con le medesime procedure, allorché si verificano gli estremi dei commi 2°, 3°, 4° e 5° dell'articolo 1.

Probabilmente per evitare troppe polemiche relativamente al comma n. 6 dell'art. 1, a cui data la generica formulazione gli oppositori avrebbero potuto imputare la circostanza di «allargare le maglie della legge, favorendo un gran numero di rotture familiari»<sup>296</sup>, il proponente decide di temperare la disciplina, escludendo in caso di matrimonio con figlio o con discendenti la validità come causa di divorzio dell'incompatibilità di carattere e dell'impotenza, prevista al primo comma del art. 1.

Il progetto si conclude con alcune norme di corollario, che disciplinano le seconde nozze della donna divorziata, che non possono verificarsi prima di trecento giorni, e che prevedono l'applicazione delle norme codicistiche per la sorte dei figli dei coniugi separati anche per quelli nati in un matrimonio sciolto con la sentenza di divorzio:

Art. 4. La moglie non può contrarre matrimonio se non dopo trecento giorni dalla data del divorzio.

Art. 5. La sorte dei figli nati dal matrimonio di cui si pronuncia lo scioglimento, sarà dalla medesima sentenza regolata secondo le norme stabilite nel Codice civile per la separazione personale.

Art. 6. Le disposizioni contrarie alla presente legge rimangono abrogate<sup>297</sup>.

---

<sup>296</sup> C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 166.

<sup>297</sup> *Disegno di legge Morelli*, in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XIII Legislatura, doc. n. 63, p. 2.

### 3.1.3. Le reazioni alle iniziative di Salvatore Morelli: il sostegno di Emilio Bianchi

La proposta di Morelli del 1878, non ebbe forte sostegno in sede parlamentare; l'entusiasmo mostrato da Salvatore Morelli nel discorso di presentazione del progetto venne infatti immediatamente smorsato dalla replica di Raffaele Conforti.

Con toni pacati, ma risoluti, il Ministro di grazia e giustizia sottolinea come riaprire la questione sullo scioglimento del matrimonio, che era già stata affrontata e risolta in sede di lavori preparatori del codice civile optando per il regime dell'indissolubilità, appare quanto meno inopportuna<sup>298</sup>. Secondo Conforti, non si ravvisano motivi fondati per una riforma così radicale, dato che l'introduzione del divorzio non è un argomento che suscita molto interesse nell'opinione pubblica<sup>299</sup>.

Nonostante tale atteggiamento di difesa della disciplina codicistica, che, come vedremo, accomunerà qualsiasi tesi governativa, al di là delle maggioranze parlamentari che si susseguiranno nel tempo, Conforti non si oppone all'esame del progetto, che, secondo la prassi parlamentare dell'epoca, viene assegnato ad un'apposita Commissione, di cui viene nominato presidente lo stesso proponente. L'esito di questo progetto non sarà migliore dei precedenti: la maggioranza dei

---

<sup>298</sup> Si veda la replica di Conforti in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XIII Legislatura, Sessione 1878, tornata di sabato 25 maggio 1878, pp. 1103-1106. Come osservato da F. FRANCESCHI, *I progetti per l'introduzione del divorzio in Italia in epoca post-unitaria* in *Stato*, cit., p. 14, nota 29, secondo cui «nelle parole del guardasigilli Conforti era evidente il timore di non incidere sul faticoso compromesso da poco raggiunto col nuovo codice. Un'apertura al divorzio, nel pieno della "questione romana", avrebbe, infatti, scatenato l'immediata reazione della Santa Sede e dell'intero mondo cattolico».

<sup>299</sup> Cfr. *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XIII Legislatura, Sessione 1878, tornata di sabato 25 maggio 1878, p. 1105. Cfr. A. SACCHI, *Divorzio* (voce) in *D.I.*, 9, III (1927), p. 430, che, facendo riferimento sia al progetto sopra illustrato sia al quello presentato successivamente, evidenzia come «la nostra Camera elettiva prese in considerazione i due progetti di legge, che tra loro avevano delle differenze; ma, all'infuori di questa cortesia, non si poté ottenere altro, specialmente per l'opposizione del guardasigilli Conforti. Quel Nestore dei giureconsulti italiani, nell'avversare il divorzio, notò come in Italia niuno s'interessasse intorno alla chiesta riforma; e che, ad ogni modo, la facoltà dello scioglimento collocherebbe lo scetticismo della diffidenza alla porte del matrimonio!».

componenti della Commissione esprime parere contrario alla proposta, che dunque non giunge mai alla discussione in aula<sup>300</sup>.

L'iniziativa di Morelli del 1878 ha un maggior eco negli ambienti dottrinali e scientifici, suscitando numerose prese di posizioni in senso favorevole e contrario e dando il via ad accese campagne di stampa e di pubblicazione di opere scientifiche in materia.

La proposta del deputato viene fortemente osteggiata dall'*Osservatore romano*, che nei giorni immediatamente successivi al discorso di presentazione di Morelli, con diversi articoli, non solo esprime preoccupazione in merito al contenuto del progetto, ma anche un profondo sdegno per i toni da farsa che il dibattito nelle aule parlamentari stava assumendo<sup>301</sup>. Il progetto morelliano riceve invece numerosi plausi ed elogi nei giornali di ispirazione progressista, che, nel rispondere alle accuse mosse dall'organo di stampa della Santa Sede, evidenziano come vada semmai biasimata l'inadeguato atteggiamento con cui i colleghi di Morelli hanno accolto tale iniziativa<sup>302</sup>.

Verso la fine del 1878 viene pubblicata una monografia da parte di Emilio Bianchi intitolata "*Il Divorzio (Considerazioni sul progetto di legge al Parlamento italiano)*". Sin dalle prime pagine è chiaro l'intento dell'autore, che, oltre ad assumere una posizione favorevole all'introduzione del divorzio, si propone di offrire un contributo alla discussione che dovrebbe svolgersi in sede parlamentare sul progetto di Morelli del 1878<sup>303</sup>.

---

<sup>300</sup> Cfr. A. M. ISASTIA, *L'attività parlamentare di Salvatore Morelli*, in AA. VV., *Salvatore Morelli (1824-880)*, cit., p 117.

<sup>301</sup> Per rendersi conto del tenore letterale utilizzato si riporta un breve estratto del commento comparso sull'*Osservatore romano*: «Si guardi bene con imparzialità ad ogni cosa che matura in Parlamento e si apprenderà allora cos'è l'anarchia. In tanta anarchia il meno pericoloso è ancora Salvatore Morelli, il quale, proponendo il divorzio, annuncia che il Papa permetterà il matrimonio dei preti. A lato dello scherzo irriverente, gli imbrogli, i pasticci ... questo è il termometro della atmosfera parlamentare».

<sup>302</sup> In questo senso si veda gli articoli comparsi su "*La libertà*" di Pavia del 3 giugno 1878 e su "*Il Piccolo*" di Napoli del 2 giugno 1878. Nel primo articolo citato non ci si stupisce di quanto sta accadendo nelle aule parlamentari in quanto «non c'è da aspettarsi altro da una Camera come questa, dove con 400 progressisti manca ogni idea di vero progresso». Ancora più duro il giudizio del secondo articolo citato che, nel criticare i commenti ironici e canzonatori a cui si erano lasciati andare i colleghi di Morelli, parafrasa un celebre proverbio affermando che «la Camera sovrabbonda di riso, ma il suo riso abbonda sulla bocca...dei Deputati».

<sup>303</sup> Si veda E. BIANCHI, *Il Divorzio (Considerazioni sul progetto di legge al Parlamento italiano)*, Pisa 1878, pp. 1-2, in cui l'autore indirizza un invito all'ipotetico lettore: «leggi queste pagine senza contrarie prevenzioni e ti convincerai che il divorzio, come lo intendo io, riuscirebbe di sommo

Secondo Bianchi, l'introduzione dell'istituto del divorzio, nonostante "i dodici anni di applicazione ne hanno ormai chiaramente dimostrato la necessità"<sup>304</sup>, è ostacolato non da netta contrarietà, ma dalla sostanziale indifferenza della maggioranza della società a uno strumento utile ai pochi e sfortunati nuclei familiari che versano in condizioni critiche<sup>305</sup>. L'obiettivo dichiarato del suo intervento è quello di superare tale indifferenza<sup>306</sup>, evidenziando come "il divorzio è una istituzione essenzialmente moralizzatrice e tutti i cittadini hanno un eguale interesse alla moralizzazione della società"<sup>307</sup>.

Già dalla semplice lettura della premessa emerge come per Bianchi il divorzio non rappresenta "un esito prevedibile o normale di un matrimonio, a guisa di un contratto da sciogliersi a discrezione dei contraenti, ma al più rimedio per situazioni estreme o comunque di grave crisi, fondato su specifiche cause"<sup>308</sup>.

Tale approccio non significa l'accantonamento della tesi che ricostruisce il matrimonio come "un contratto, risultante da una libera manifestazione di consenso"<sup>309</sup>. Pur costituendo il presupposto della sua analisi, l'autore si concentra

---

giovamento alla società familiare». «Tale proposta» continua Bianchi «sarà discussa nell'attuale sessione; per questo ho creduto non inutile raccogliere e pubblicare alcune considerazioni buone se non altro a far riflettere sull'importanza dell'argomento».

<sup>304</sup> Ivi, p. 3.

<sup>305</sup> Si veda E. BIANCHI, *Il Divorzio*, cit., pp. 2-3. Le sue riflessioni sono indirizzate a convincere gli indifferenti che «formano la grande maggioranza nel parlamento e nel paese intero. Perché, non gioverebbe il nascondere, ciò che nuoce all'ammissione del divorzio è piuttosto l'indifferenza dei più che una manifesta e ragionata avversione». L'autore, attraverso delle domande retoriche mette ben in evidenza tra chi ha bisogno del divorzio e coloro che non necessitano di tale istituto: «a chi vive tranquillamente nel seno della propria famiglia [...] o a chi non ha famiglia né cerca di formarsene una con il matrimonio, a questi che costituiscono la grande maggioranza delle classi dirigenti, che importa se un numero relativamente piccolo di persone si dibatte invano contro la indissolubilità di un vincolo che l'odio e la colpa hanno reso ormai insopportabile? Che importa a quegli esseri felici se altri esseri colpiti dalla sventura si trovano inesorabilmente al sacrificio o alla corruzione, alla solitudine o all'adulterio, e bene spesso all'infamia o al suicidio – la morte civile e la morte fisica dell'uomo?».

<sup>306</sup> Ivi, p. 3-4.

<sup>307</sup> Ivi, p. 4, che riporta esplicitamente il pensiero di Melchiorre Gioia.

<sup>308</sup> C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia?. Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 170.

<sup>309</sup> E. BIANCHI, *Il Divorzio*, cit., p. 10. Nelle pagine successive (pp. 11-12) la nozione è ulteriormente specificata dall'autore, che definisce il matrimonio come un contratto consensuale «per il quale due persone di sesso diverso pongono in comune le loro forze materiali e morali per raggiungere uno scopo determinato. L'uomo si obbliga a proteggere la moglie e i figli, a procurarne il sostentamento, a mantenere alto e rispettato il nome che ha loro impartito: la donna ad assistere e coadiuvare il marito, a regolare l'andamento delle faccende domestiche, a custodire la prole, ad avviarla sul sentiero della vita trasmettendole pure ed inalterate le benefiche tradizioni di amore e di fede che sono il massimo tesoro del suo cuore, la forma esterna e sensibile della sua nobile missione».

sugli aspetti di carattere sociale e morale di tale istituzione. Secondo Bianchi il matrimonio è soprattutto “un importante fatto sociale, una istituzione di ordine morale elevato che muove dalla volontà umana, ma che non può dal legislatore essere pienamente abbandonata all'arbitrio della volontà stessa”<sup>310</sup>. Per questo motivo, nonostante sia inquadrabile come un contratto sinallagmatico, nel matrimonio non possono trovare piena applicazione i principi di diritto civile, essendo chiaro che “in tutto quanto attiene ai rapporti personali fra i coniugi non è dato certamente accordare alla parte fedele al contratto l'azione per esigerne dall'altra parte lo stretto adempimento”<sup>311</sup>.

Questa scelta è principalmente legata a ragioni di carattere pratico. L'autore infatti è ben consapevole che una ricostruzione dell'istituto divorzile vertente unicamente sulla natura contrattualistica del vincolo matrimoniale, data la sua portata rivoluzionaria, ha ben poche speranze di poter trovare consensi nella stessa società civile, anzi costituirebbe una facile sponda per i detrattori del divorzio e dello stesso matrimonio civile. Le speranze di una riforma passano necessariamente per un'impostazione che, pur tenendo sullo sfondo le questioni di carattere giuridico, ponga la sua attenzione sui profili socio-politici del divorzio<sup>312</sup>. Come annotato dallo stesso autore, la risoluzione in senso positivo della questione passa attraverso la dimostrazione della “politica necessità del divorzio”<sup>313</sup>.

Questa ricostruzione non è una novità assoluta, essendo già stata adottata dallo stesso Morelli nella sua proposta di legge del 1878<sup>314</sup>. Radicalmente differente è però il percorso argomentativo seguito dall'autore per inquadrare il divorzio come un rimedio socialmente necessario<sup>315</sup>. “Dal momento che il matrimonio è un istituto

---

<sup>310</sup> E. BIANCHI, *Il Divorzio*, cit., p. 13.

<sup>311</sup> Ivi, p. 12. L'affrancamento dalla pura dottrina contrattualistica è ancora più evidente quando il giurista ribadisce che «il matrimonio, istituzione che offre così importanti risultati».

<sup>312</sup> Ivi, p. 13.

<sup>313</sup> *Ibidem*.

<sup>314</sup> Per le differenze tra il progetto di 1878 e gli altri due precedenti, *ut supra* 3.1.1. pp. 96 ss.

<sup>315</sup> Su questo punto si veda C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 174, secondo cui il merito maggiore di Bianchi è quello di aver elaborato per sostenere le proposte divorziste «un percorso argomentativo più vicino alla sensibilità del tempo e potenzialmente efficace».

diretto alla conservazione od al miglioramento sociale” in una società ideale il vincolo matrimoniale dovrebbe essere indissolubile<sup>316</sup>.

L'autore osserva però che, da una visione concreta della società attuale, tutt'altro che perfetta data la corruzione dei costumi<sup>317</sup>, emerge chiaramente come il matrimonio a volte «manca il suo scopo, anzi produce un risultato diametralmente opposto»<sup>318</sup>. Quindi affinché la società non tragga svantaggio da unioni matrimoniali di tale genere, «l'avveduto legislatore non deve ostinarsi nel prescriberne l'indissolubilità, ma deve anzi ammettere la possibilità del suo scioglimento»<sup>319</sup>.

Secondo l'autore, “appunto perché non si può dare al coniuge tradito un mezzo efficace per far tornare l'altro sulla via del dovere, la legge non deve negargli il diritto di far uso della condizione risolutiva. Il divorzio altro non è non l'esercizio di questa condizione”<sup>320</sup>. Egli evita accuratamente di sviluppare il parallelismo tra matrimonio e obbligazioni contrattuali, e si limita a ribadire come sia socialmente opportuno prevedere uno strumento giuridico di intervento per prevenire i danni prodotti da vincoli matrimoniali in situazioni di grave e insanabile crisi, visto che in questi casi non si può impedire la separazione di fatto dei due coniugi<sup>321</sup>.

Individuata la nozione di divorzio come “scioglimento della unione coniugale proferito dall'autorità giudiziaria per cause determinate e gravi e con speciali cautele su domanda di un coniuge che non può tollerare la malvagia condotta dell'altro”<sup>322</sup>,

---

<sup>316</sup> E. BIANCHI, *Il Divorzio*, cit., p. 15. Nelle pagine successive (pp.16-17) l'autore inoltre osserva come il matrimonio sia «sul piano dell'ideale è l'unione di due anime; e le anime non congiungono a tempo; quando si uniscono aspirano alla eternità di un vincolo che di due esseri ne fa uno solo [...] un atto così solenne non può concepirsi contratto per un periodo di tempo determinato». Quindi conclude l'autore «in una società perfettissima ogni matrimonio dovrebbe corrispondere a questo ideale».

<sup>317</sup> Ivi, p. 17, in cui il giurista evidenzia come «la società è ben lontana da questo stato di cose, né vi è civiltà che possa raggiungerlo per quanto sia lungo il cammino che la umanità deve tuttora percorrere sul via del progresso».

<sup>318</sup> Ivi, p. 19. L'autore evidenzia come in questi casi «il matrimonio cessa di corrispondere all'elevato suo fine e da scuola di moralità si trasforma in scuola di corruzione».

<sup>319</sup> Ivi, p. 20.

<sup>320</sup> Ivi, p. 13.

<sup>321</sup> Si veda E. BIANCHI, *Il Divorzio*, cit., p. 19, in cui Bianchi ricostruisce gli effetti dannosi di tali matrimoni che si propagano anche alla stessa società: «i coniugi anziché perfezionarsi e completarsi a vicenda si corrompono e si paralizzano, a vicenda si condannano ad una continua e sempre crescente decadenza morale. Né la discordia coniugale è dannosa alla società soltanto per l'influenza diretta che su di essa esercitano i coniugi col triste spettacolo della loro corruzione e dei mali che ne derivano. Essa risente un danno ancora più grave per l'influenza indiretta che risulta dal cattivo esempio dato a coloro che devono la vita a unioni così disgraziate».

<sup>322</sup> Ivi, p. 7.



l'autore si sofferma sulle ragioni della preferibilità del divorzio, rispetto a quello della separazione personale dei coniugi, che era già disciplinata nel codice civile.

Dal semplice raffronto delle conseguenze fattuali e di diritto prodotte dai due istituti appare evidente la maggior efficacia del divorzio.

La separazione costringe i coniugi “alle privazioni ed alla solitudine” conducendo “inesorabilmente alla corruzione e al vizio”<sup>323</sup>. La separazione rappresenta agli occhi di Bianchi “un palliativo insignificante [...] di un estremo male” come quello di un matrimonio che “viene a mancare i suoi scopi, la reciproca assistenza e la procreazione”<sup>324</sup>. La critica di questo istituto, che secondo l'autore è di regola causa della degenerazione dei costumi sociali<sup>325</sup>, non si arresta neanche dinanzi alla *ratio* giustificatrice di questo, ossia la possibilità di riunione dei coniugi.

Il perseguimento di tale obiettivo è in pratica sconfessato, come dimostrato statisticamente dai rari casi in cui si verifica la riconciliazione dei coniugi separati<sup>326</sup>.

Il divorzio, oltre a presentarsi come la miglior soluzione rispetto a un grave problema<sup>327</sup>, presenta ulteriori aspetti positivi come la possibilità per gli ex coniugi di sposarsi nuovamente e di procreare altri figli legittimi, “evitando situazioni di disordine che troppo spesso conseguono alla separazioni, sia la loro sterilità, altrettanto dannosa sul piano sociale”<sup>328</sup>.

---

<sup>323</sup> Ivi, p. 22.

<sup>324</sup> Ivi, p. 24

<sup>325</sup> Ivi, pp. 24-25, in cui l'autore conclude così la sua analisi sulla separazione: «per regola il coniuge separato si vedrà spinto al vizio da una forza potentissima. [...] E così l'adulterio, questo mostro proteiforme che si punisce nel codice penale mentre si glorifica e s'idealizza nella scena, che si pratica in segreto mentre si stigmatizza in pubblico, è tollerato e scusato sotto gli occhi della legge, perché è la legge che lo fomenta e lo rende inevitabile».

<sup>326</sup> E. BIANCHI, *Il Divorzio*, cit., p. 26, in cui Bianchi ricostruisce con i seguenti toni pessimistici la situazione che emerge, oltre che dalla semplice lettura delle statistiche giudiziarie, anche da una rapida considerazione della realtà quotidiana: «la riconciliazione dei coniugi è un caso rarissimo perché quando fra loro si frappongono la pubblicità e l'onta di un giudizio più o meno scandaloso, gli animi non possono comporsi a miti pensieri di perdono o di oblio. Per una separazione terminata così cento e cento perdurano e nutriscono odî feroci e imperituri per quell'irritamento che deriva dal sapersi vincolati da un nodo indissolubile».

<sup>327</sup> In questo senso si veda Ivi, pp. 24 – 26. In maniera significativa l'autore evidenzia come l'introduzione del divorzio rappresenti «un rimedio estremo, quale si addice ad un male estremo» rispetto alla separazione definita come «un palliativo insignificante».

<sup>328</sup> C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 178.

Ad ulteriore sostegno della tesi sulla superiorità del divorzio Bianchi porta ad esempio la disciplina di molti altri Stati, anche di tradizione cattolica<sup>329</sup>, ove i dati statistici dimostrano come “si estenda il numero delle unioni coniugali e diminuisca quello delle relazioni passeggere non sanzionate dalla legge”<sup>330</sup>.

Concluso così il primo capitolo, nei successivi due l'autore si propone di analizzare attentamente la proposta legislativa di Morelli, cercando da un lato di ribattere alle critiche sorte contro questa e dall'altro cercando di smussare i caratteri controversi della riforma caldeggiata dal deputato, che nonostante il diverso approccio risente ancora di una nozione pattizia del matrimonio.

In primo luogo, Bianchi sferra una decisiva invettiva contro le obiezioni di carattere religioso, di coloro che vedono nell'introduzione del divorzio un *vulnus* verso il sentimento della maggioranza della popolazione e un ulteriore ostacolo nei rapporti già tesi tra Stato e Chiesa cattolica. Aldilà dal ribadire in maniera netta come il legislatore non debba tener conto delle questioni di carattere religioso nella sua opera di promozione e tutela del benessere morale e materiale della società<sup>331</sup>, sottolineando come ormai le obiezioni di carattere religione non hanno più ragione di esistere dal momento dell'introduzione del matrimonio civile<sup>332</sup>.

L'autore inoltre precisa che a ben vedere l'introduzione del divorzio “non arrecherebbe ai cattolici pregiudizio di sorta”<sup>333</sup>, potendo questi liberamente osservare le regole di comportamento prescritte dalla Chiesa e potendo accedere

---

<sup>329</sup> Ivi, pp. 30-32, in cui l'autore evidenzia semplicemente come il divorzio sia previsto non «soltanto ai tutti gli stati acattolici, come la Russia, la Danimarca, la Svezia e la Norvegia, l'Olanda, la Grecia, l'Impero germanico e gli Stati Uniti d'America, oltre che, più di recente, in Inghilterra e Svizzera, [...] ma anche a molti paesi cattolici ove è consentito per lo meno ai cittadini non cattolici come in Austria». Una dettagliata analisi comparativa è invece contenuta nell'appendice (Ivi, pp. 123-155).

<sup>330</sup> Ivi, p. 29.

<sup>331</sup> E. BIANCHI, *Il Divorzio*, cit., p. 38 «non certamente in nome del principio che la religione cattolica è la religione dello Stato, scritto nel primo articolo dello Statuto, perché malgrado il significato letterale dello stesso articolo, tutti riconoscono ormai che la religione è un fatto di esclusiva spettanza della coscienza individuale».

<sup>332</sup> Ivi, pp. 36-37, in cui Emilio Bianchi prende nettamente posizione affermando come «dal giorno in cui venne promulgata la legge sul matrimonio civile tutto ciò che attiene ai rapporti fra coniugi è di esclusiva spettanza delle leggi dello Stato». Successivamente ribadisce in maniera ancora più netta come «il legislatore italiano, proclamando altamente il principio del matrimonio civile, ha già dimostrato che in questa materia non conosce altra norma che gl'interessi reali della società. Non gli resta che applicare la stessa linea di condotta». L'autore conclude il suo attacco affermando che il sentimento religioso va rispettato «fino a che non offenda l'interesse e le leggi dello Stato».

<sup>333</sup> Ivi, p. 39.

all'altro strumento, quello della separazione, che la riforma proposta non ha alcuna intenzione di abolire<sup>334</sup>.

Esaurite nel secondo capitolo le critiche legate alla tradizione religiosa, nel terzo capitolo Bianchi cerca di affrontare le obiezioni che traggono origine da ragioni di carattere politico e morale.

Una volta inquadrato il divorzio come strumento di moralizzazione dei costumi sociali e ricostruite le argomentazioni nei termini sopra vista, è agevole per Bianchi confutare la tesi di chi individua nel divorzio “un potentissimo agente di corruzione”, a causa del quale molti matrimoni verrebbero contratti “con dannosa leggerezza” e quindi vissuti in maniera scorretta sin dall'origine.

Secondo questi, il divorzio risulterebbe “un potente incentivo di un mal che per cui rimedio era stato dal legislatore”, che sminuirebbe “l'importanza del vincolo coniugale”<sup>335</sup>.

Bianchi, riprendendo una argomentazione ormai fatta propria da tutti i sostenitori del divorzio e che trae origine dalle riflessioni di Melchiorre Gioia<sup>336</sup>, ribadisce come il problema sia il regime dell'indissolubilità alla base del “disordine con tutti i suoi mali, della separazione con tutte le sue tristi conseguenze”<sup>337</sup>.

Le stesse argomentazioni vengono utilizzate da Bianchi per superare le critiche derivanti dalle preoccupazioni che il divorzio possa arrecare dei danni alla prole di quel matrimonio sciolto. Partendo dal fatto che tali dubbi potrebbero essere agevolmente superati prevedendo il divorzio solo per i coniugi senza figli, l'autore sottolinea l'infondatezza di tali obiezioni dato che il vero e peggior male per i figli “è la discordia dei genitori”, con le conseguenze negative che inevitabilmente derivano da tale infelice situazione<sup>338</sup>.

Liquidati i due filoni principali di obiezioni e critiche sul divorzio, Bianchi ribadisce un concetto che era già emerso nel primo capitolo del suo lavoro e che,

---

<sup>334</sup> Ivi, pp. 40 -45. Secondo l'autore «i due istituti potrebbero coesistere [...] e le parti avrebbero piena libertà di scegliere l'uno o l'altro a seconda delle loro credenze e della varietà dei casi».

<sup>335</sup> E. BIANCHI, *Il Divorzio*, cit., p. 48.

<sup>336</sup> *Ut supra* 2.1.1., pp. 59 ss.

<sup>337</sup> E. BIANCHI, *Il Divorzio*, cit., p. 49. Il giurista inoltre si dice convinto che «laddove una bene intesa libertà avrebbe mantenuto la pace, una male intesa restrizione può portare disordine».

<sup>338</sup> BIANCHI, *Il Divorzio*, cit., pp. 57.

nell'ottica dell'autore, è strettamente correlato alla concrete possibilità di accoglimento della riforma aspirata.

La formula utilizza dall'autore non lascia alcun dubbio: "patteggio per il divorzio in certi casi gravissimi e tassativamente determinati dalla legge" che in concreto si verificano "quando la fede coniugale è apertamente tradita, quando un coniuge ha attentato all'esistenza od alla integrità personale dell'altro, od oltraggiato con atroci ingiurie il suo onore, quando ha riportato una condanna infamante"<sup>339</sup>. Bianchi, ricordando come qualsiasi istituzione legislativa possa presentare degli inconvenienti<sup>340</sup>, elogia quindi il proponente per il differente indirizzo che è intravedibile nel progetto in esame. L'autore, dunque, esamina i vari casi in cui è ammissibile lo scioglimento del matrimonio, proponendo modifiche più o meno ampie al fine proprio di scongiurare il rischio sopra evidenziato.

L'attenzione si concentra sulla previsione al n. 6) dell'art. 1 della proposta in esame, che indica come causa di scioglimento "l'incompatibilità di carattere constatata da contrasti e disordini abituali nella famiglia, che ne rendano impossibile la convivenza". Pur sottolineando come tale ipotesi non vada minimamente equiparata al divorzio per mutuo consenso, facendo questa riferimento ad una valutazione del giudice di fatti oggettivi di cui va fornita la prova<sup>341</sup>, Bianchi invita ad espungere tale ipotesi dal progetto, visto che la sua genericità rischia di lasciare qualche ombra di indeterminatezza e rischia di essere inutilmente ridondante rispetto ad altre ipotesi<sup>342</sup>.

---

<sup>339</sup> Ivi, p. 54.

<sup>340</sup> Ivi, pp. 52 – 53, in cui l'autore sottolinea che «se per condannare una istituzione legislativa bastasse addurne gli inconvenienti, poche andrebbero esenti di condanna». In altre parole, i possibili usi distorti che possono riguardare anche il divorzio, non sono bastevoli a cancellarne l'utilità sociale.

<sup>341</sup> Ivi, pp. 62-63. Queste le parole dell'autore a riguardo, da cui si evince anche il tentativo di fornire una lettura moderata della proposta morelliana: «si esigerebbe la constatazione di disordini abituali nella famiglia che rendano impossibile la convivenza; ciò equivale a richiedere una causa determinata e grave, ed il pericolo di lasciare in piena balia delle parti il fatto importantissimo del divorzio è pienamente eliminato».

<sup>342</sup> Si veda Ivi, pp. 73-74, secondo cui la sostanziale inutilità del riferimento ai contrasti e disordini familiari si ricava dal fatto che se questi risulteranno «veramente tali da rendere impossibile la convivenza, dovranno necessariamente dar luogo ad una di quelle cause determinate per le quali deve potersi far luogo al divorzio, quali sarebbero la infedeltà od i mali trattamenti di ogni natura».

L'autore propone, inoltre, un significativo emendamento al progetto in esame prevedendo una sorta di formula che eviti a monte qualsiasi effetto distorsivo del divorzio:

[...] il divorzio è per se stesso un male, [...] un rimedio ad un male anche peggiore quale il dissidio coniugale giunto al di là di certi limiti prestabiliti<sup>343</sup>.

Secondo Bianchi, l'adozione di questa formula, con la previsione di un elenco determinato di cause di dissidio "così gravi da permettere che loro verificarsi potesse farsi luogo al divorzio"<sup>344</sup> il cui accertamento è rimesso alla valutazione delle prove assunte dal giudice, allontanerebbe qualsiasi timore di abuso del divorzio in quanto:

[...] non sarebbe un passo verso questo sistema, nel modo stesso che la concessione di una ben intesa libertà non è un passo verso l'anarchia, ma un freno sapiente e benefico che ne ritarda sempre, e spesso ne scongiura il pericolo<sup>345</sup>.

Illustrati, dunque, i correttivi che a suo giudizio sono impellenti e necessari per garantire l'accettabilità generale e la stessa utilità della legge introduttiva del divorzio, il giurista prosegue affermando come le ipotesi dell'impotenza insanabile sopravvenuta e della prodigalità estrema, previste rispettivamente al n. 1) e n. 5) dell'art. 1 della proposta di Morelli, non paiono rientrare in quei casi che ragionevolmente un legislatore dovrebbe prevedere.

Per quanto riguarda la prima, si evidenzia come questa "finirebbe per favorire il più vergognoso egoismo"<sup>346</sup>. Secondo l'autore infatti:

[...] la procreazione è uno dei fini del matrimonio, ma non è condizione indispensabile per la sua esistenza [...] è una disgrazia come un'altra che i coniugi devono sopportare con paziente rassegnazione [...] noverata l'impotenza fra le cause di divorzio, non vi sarebbe ragione di escludere la demenza o la pazzia e le infermità disgustose e incurabili che pure sono contemplate da qualche legislazione<sup>347</sup>.

---

<sup>343</sup> E. BIANCHI, *Il Divorzio*, cit., pp. 79-80.

<sup>344</sup> Ivi, p. 66.

<sup>345</sup> Ivi, p. 80.

<sup>346</sup> Ivi, p. 82.

<sup>347</sup> E. BIANCHI, *Il Divorzio*, cit., pp. 82 – 84.

Per quanto attiene la seconda, nonostante lo sforzo interpretativo profuso Bianchi confida:

Per quanto io ci abbia pensato non mi sono potuto rendere conto di questa proposta, né so vedere la ragione per cui la prodigalità, sia pure estrema, di un coniuge dovrebbe essere causa sufficiente perché l'altro potesse demandare il divorzio<sup>348</sup>.

Nessuna questione di carattere sostanziale viene sollevata relativamente all'ipotesi di adulterio previsto dal n. 2 dell'art. 1, valutando anche in maniera positiva la piena equiparazione del marito e della moglie. Anche per questo motivo, l'autore consiglia di formulare in termini più semplici l'ipotesi in esame<sup>349</sup>.

Per quanto attiene all'ipotesi prevista dal n. 3), quella del tentativo di consorticidio, l'illustre studioso invita ad adottare una previsione più larga, sull'esempio della formula legislativa prevista per la separazione personale, includendo anche “gli altri mali trattamenti che sebbene di minor gravità non cessano di attirare la sanzione delle legge su chi li commette, la sua protezione su colui che ne è vittima”<sup>350</sup>.

Un suggerimento simile viene fornito anche per l'ipotesi prevista dal n. 4), quella della condanna ai lavori forzati, che nel pensiero di Bianchi deve essere ampliata fino a comprendere “ogni condanna a pena criminale, in conformità di quanto disposta dal Codice, in materia di separazione”<sup>351</sup>.

A conclusione dell'analisi della disciplina sostanziale, il giurista suggerisce la previsione di due ulteriori cause trascurate dal Morelli ma comuni a molte altre legislazioni come “l'assenza dichiarata” e “l'abbandono volontario”<sup>352</sup>. Inoltre si sottolinea la necessità, a coronamento della funzione moralizzatrice svolta dall'istituto del divorzio, di una disposizione che vieti esplicitamente il matrimonio

---

<sup>348</sup> Ivi, pp. 84 – 85. L'autore inoltre evidenzia come questa situazione trovi già una risposta nella disciplina attuale, potendo trovare tutela nella separazione della dote o nell'ipotesi più grave dell'inabilitazione.

<sup>349</sup> *Ibidem*.

<sup>350</sup> E. BIANCHI, *Il Divorzio*, cit., p. 89.

<sup>351</sup> Ivi, p. 91.

<sup>352</sup> In questo senso si veda Ivi, pp. 106 – 109.

tra il coniuge infedele e il soggetto che ha partecipato all'adulterio, di una sanzione pecuniaria a carico del colpevole<sup>353</sup>.

Per quanto attiene la disciplina di carattere procedurale, Bianchi giudica in termini positivi la soluzione prospettata da Morelli, invitando semplicemente, per questioni di semplificazione del sistema giudiziario e maggior celerità dei procedimenti, ad estendere la disciplina processuale prevista per i giudizi di separazione (specie gli artt. 806-808) anche ai procedimenti riguardanti le domande di divorzio<sup>354</sup>.

Secondo Bianchi una legge introduttiva del divorzio così modificata, pur avendo una portata indubbiamente rivoluzionaria, apparirebbe “superlativamente restrittiva, limitata a quei casi nei quali siffatto istituto può tornare di manifesta e reale utilità”<sup>355</sup>.

L'autore conclude la sua ampia ed esaustiva disamina con un auspicio:

[...] facendo voti perché il progetto stesso, con le modificazioni [...] sia preso in seria considerazione nei due rami del parlamento, liberamente discusso e francamente votato. [...] la legislazione italiana farebbe a mio credere con ciò un passo notevolissimo sulla buona via, ed il nostro paese potrebbe vantarsi di aver saputo attuare opportunamente una riforma benefica e informata dallo spirito di una bene intesa libertà<sup>356</sup>.

### 3.1.4. Segue: l'intervento “polemico” di Carlo Francesco Gabba

Nonostante le speranze riposte da Emilio Bianchi, il suo contributo non trova un riscontro nelle aule parlamentari, ma contribuisce ad animare ulteriormente la discussione, provocando la reazione degli oppositori della causa divorzista. Circa un anno dalla stampa della monografia di Bianchi, esprime la sua opinione sull'argomento Carlo Francesco Gabba, con la pubblicazione dell'opera intitolata “*La propaganda del divorzio in Italia*”. L'intento del giurista, che ammette di aver

---

<sup>353</sup> Su questo punto si veda Ivi pp. 109 – 112, in cui l'autore giudica insufficiente la condanna del colpevole alle spese e ai danni prevista dalla proposta di Morelli, ritenendo necessaria una norma più puntuale e severa.

<sup>354</sup> Ivi, pp. 99 - 106.

<sup>355</sup> Ivi, p. 97.

<sup>356</sup> E. BIANCHI, *Il Divorzio*, cit., p. 114.

cambiato radicalmente orientamento sulla materia rispetto a quanto affermato nei suoi studi giovanili sul processo di codificazione civile<sup>357</sup>, è chiaro sin dalle prime pagine del saggio. L'obiettivo di Gabba, nell'ottica di assolvere ad "un profondo dovere morale" da lui sentito, è quello di "equilibrare" il dibattito dottrinale sulla questione controversa, contestando l'impostazione dei giuristi che hanno abbracciato la causa divorzista.

Dopo aver giudicato come sconcertanti e inopportune le proposte di Salvatore Morelli, inserito nel novero degli "incompetenti dilettanti" e liquidato con poche e sprezzanti parole<sup>358</sup>, Gabba in prima battuta sottolinea come, nonostante tra le fila dei sostenitori del divorzio siano presenti dei colleghi apprezzati dallo stesso autore per le loro capacità, non sia possibile rintracciare qualcuno di "veramente autorevole" in grado di sensibilizzare l'opinione pubblica sull'opportunità del divorzio<sup>359</sup>, non avvertito come impellente necessità dalla maggior parte della società italiana<sup>360</sup>.

Chiarito come lo sfavore verso il divorzio rappresenti la *communis opinio* non solo nella contemporaneità ma anche nel passato, e ritenendo assolutamente

---

<sup>357</sup> Si veda C. F. GABBA, *La propaganda del divorzio in Italia*, Pisa 1879, pp. 2-3, in cui l'autore dichiara come sia giunto il momento di esprimere la sua opinione «correggendo in pubblico ciò che pubblicamente affermai, e togliendo d'inganno chi per avventura credesse valersi di un voto che io emisi poco più che ventenne, e finora non disdissi che dentro breve cerchia d'amici e di discepoli». Sul pensiero di Gabba sulla questione cfr. *supra* 2.3.1, in particolare p. 86, in cui abbraccia la tesi dello scioglimento consensuale del vincolo matrimoniale come necessario corollario della natura contrattuale del matrimonio.

<sup>358</sup> Si veda C. F. GABBA, *La propaganda del divorzio*, cit., p. 3, secondo cui il deputato Morelli «fa ridere tanto in Parlamento e fuori».

<sup>359</sup> Si veda Ivi, pp. 4-6, in cui l'autore si esprime utilizzando queste parole: «A me fa una grande impressione il vedere che finora nessun uomo veramente autorevole, non solo per ingegno e sapere, ma per età e per esperienza della vita, si sia pronunciato per l'introduzione del divorzio dove questo non esiste». Tale affermazione non riguarda solamente l'Italia ma anche il resto d'Europa, ricordando come, aldilà dei paesi nordeuropei ove tale istituto esiste da oltre tre secoli, nei paesi cattolici prevalga l'opinione contraria e sia sostenuta da personalità nella stessa Francia contemporanea le più grandi personalità della filosofia e della letteratura francese dell'epoca siano contro il divorzio. Ritornando al panorama italiano, Gabba pur riconoscendo che Angelo Mazzoleni, che si era schierato a favore del divorzio in un volume intitolato "*La famiglia nei rapporti coll'individuo e colla società*", edita a Milano nel 1870, e di Emilio Bianchi non siano definibili di certo «cervelli leggeri», non possiedono agli occhi del popolo italiano «quell'altissima autorità morale di un Manzoni, di un Azeglio e di un Balbo e simili». Stupisce, visto il tenore dei suoi studi giovanili, il giudizio sprezzante verso il contributo di Melchiorre Gioia, del tutto «trascurabile [...] per la miseria della sua filosofia, la leggerezza del suo sensismo alla francese» e addirittura a tratti «compassionevole» (così Ivi, p. 5). Per questo motivo Gabba invita «anche al solo vedere quali e quanti siano oggi i fautori di tale novità, ogni discreta e ragionevole persona debbasi accostare ai loro libri con una certa diffidenza, e col proposito di non cedere se non ad una evidenza piena e perfetta, che non lasci germi di dubbi, né di timori».

<sup>360</sup> Ivi, pp. 9-10.



inconsistente una delle classiche argomentazioni dei divorzisti secondo cui tale istituto era largamente diffuso presso numerose popolazioni anche in antichità<sup>361</sup>, Gabba chiarisce come la questione vada affrontata prettamente da un punto di vista contenutistico, in quanto su una tematica così delicata “non si può decidere coll'autorità dei nomi”<sup>362</sup>.

Passando ad un vaglio analitico delle argomentazioni elaborate a sostegno del divorzio, secondo Gabba appare evidente come “il divorzio non è di quelle necessità che possono essere sorte in Italia proprio dopo l'istituzione del matrimonio civile”<sup>363</sup>.

Il primo elemento della ricostruzione adottata dai fautori del divorzio e che il giurista tenta di confutare è quello secondo il quale il divorzio risulterebbe più efficace, rispetto alla separazione, a comporre la crisi coniugale.

Gabba ricostruisce con i seguenti termini il pensiero dei divorzisti:

Il matrimonio, si dice, è certamente concluso per il bene dei contraenti, e propriamente onde porre in essere e conservare perpetuamente una società tra l'uomo e la donna, in cui regni la concordia e l'intimità [...] Ma purtroppo i migliori propositi, le più fondate aspettative possono svanire di fronte ad ostacoli impreveduti e insuperabili, e non rade volte matrimoni conclusi coi migliori auspici e propositi, degenerano [...] In tutti questi e somiglianti casi la convivenza coniugale non è possibile, neppure per forza, e nel fatto viene quasi sempre a cessare: ma se nel fatto cessa, perché non verrà sciolta anche giuridicamente?<sup>364</sup>

Di fronte a tale situazione, secondo il ragionamento dei sostenitori del divorzio così riassunto dal giurista, la soluzione ottimale è rappresentata dallo scioglimento completo del vincolo matrimoniale:

Il matrimonio conservato di nome per mera forza di legge, non è appunto più che una vana parola, un mito; che cosa mai di buono si pensa il legislatore di conseguire, facendo violenza non solo al naturale diritto delle persone, ma persino al naturale significato dei vocaboli? [...] La legge che ha unito i due coniugi che lo volevano, perché volevano il loro bene, deve disgiungerli quando essi non vogliono più stare uniti, e non lo potrebbero se non volendo il loro male; altrimenti operando, la legge si fa nemica e tiranna di chi prima protesse e aiutò, e tradisce la fiducia di chi non per altro fine si è posto in sua balia, se non per riceverne aiuto e protezione<sup>365</sup>.

---

<sup>361</sup> Cfr. C. F. GABBA, *La propaganda del divorzio*, cit., pp. 6-9.

<sup>362</sup> Ivi, p. 6.

<sup>363</sup> Ivi, pp.6-7.

<sup>364</sup> Ivi, p. 10.

<sup>365</sup> Ivi, p. 11.

Il rimedio secondo i divorzisti sarebbe migliore non solo per i coniugi ma anche per il bene degli stessi figli, che nel caso della separazione, aldilà della ovvia assenza quotidiana di uno dei due genitori corrono l'ulteriore rischio «di essere testimoni di scandali, e di perdere in virtù del malo esempio paterno o materno ogni moralità»<sup>366</sup>. Infine, il divorzio rappresenterebbe, contrariamente a quanto sostenuto dai conservatori, un forte incentivo al matrimonio, consentendo agli ex coniugi di contrarre nuove nozze.

Pur riconoscendo come effettivamente nella realtà quotidiana esistano numerosi matrimoni in crisi o che versano comunque in condizioni di difficoltà, il giurista contesta la conclusione cui giungono i divorzisti nel raffronto tra i rimedi esperibili per risolvere tali problematiche. Secondo Gabba, “nessun sostenitore del divorzio ha mai detto nulla di sostanziale che non sia racchiuso nel precedente riassunto” e i presunti vantaggi del divorzio rispetto alla separazione sono frutto di un'analisi del problema “tutt'altro che accurata e completa”<sup>367</sup>.

Innanzitutto, l'argomentazione dei fautori del divorzio in assenza della previsione di tale istituto ovvero che si impone ai coniugi di rimanere insieme anche a fronte di gravi crisi del loro rapporto appare insensata al Gabba, ricordando come a questo scopo tutti gli ordinamenti giuridici abbiamo approntato, ritenendolo più che adeguato, lo strumento giuridico della separazione<sup>368</sup>.

L'altro pregio individuato dai sostenitori del divorzio, quello di incentivare nuovi matrimoni consentendo di contrarre nuove nozze agli ex coniugi, è frutto per il giurista di una “falsa premessa”, per cui dallo scioglimento di un matrimonio scaturisca automaticamente il desiderio di creare un nuovo vincolo matrimoniale. Aldilà dei casi di adulterio di uno dei coniugi, in cui appare inaccettabile o quanto meno inopportuno questa possibilità, in quanto “l'invocata riforma risolverebbesi in incoraggiamento all'infedeltà coniugale, e ciò non sarebbe neppure conforme alle

---

<sup>366</sup> Ivi, p. 12.

<sup>367</sup> C. F. GABBA, *La propaganda del divorzio*, cit., p. 12.

<sup>368</sup> Ivi, p. 13, in cui il giurista afferma come sia fuori di dubbio che «nessuna legge ha mai tentato di farli stare uniti per forza [...] in tutti quanti i tempi e paesi, i coniugi che non possono più comportarsi a vicenda, ebbero ed hanno libertà, di fatto e di diritto, di separarsi l'uno dall'altro».

intenzioni di coloro che la propugnano”<sup>369</sup>, anche nelle altre situazioni questo presunto bisogno è tutt'altro scontato e impellente<sup>370</sup>.

Infatti, come evidenziato dallo stesso Gabba, la maggior parte degli ex coniugi, dopo aver osservato gli altri matrimoni e “accorgendosi che rari sono quelli bene assortiti e felici” si fanno persuasi dopo la precedente esperienza che non è il caso di “ritentare la prova” e “di starsene quieti e raccolti nella cura dei figliuoli”<sup>371</sup>. Il rimedio della separazione, che consente di interrompere la sfortunata convivenza, risulta essere “corrispondente e proporzionato appieno ai sentimenti della maggior parte di coloro cui vien diretto”<sup>372</sup>.

Dopo aver messo in luce la scarsa fondatezza dei presunti pregi del divorzio, Gabba coglie la ragione dell'incomponibile frattura tra i due schieramenti nella diversa e per certi versi opposta concezione della persona, della istituzione familiare e della stessa società. Continuando la sua disamina l'autore critica quindi lo stesso approccio utilizzato dai divorzisti, che, sulla scia dell'insegnamento del Giusnaturalismo e dell'Illuminismo, è troppo incentrato sull'individuo e poco incline a indagare sugli aspetti sociali della questione. Non è infatti sufficiente chiedersi “se la legge del divorzio debba essere rifiutata perché il massimo numero dei coniugi innocenti non ne approfitterebbe certamente, o essa debba essere accettata in pro anche soltanto di quel piccolo numero che avrebbe ragione di valersene”<sup>373</sup>. Occorre riformulare i termini del dibattito tenendo conto che l'interesse primario della società è quello del “rispetto della moralità pubblica e privata”<sup>374</sup> e l'istituzione del

---

<sup>369</sup> Ivi, p. 14.

<sup>370</sup> In questo senso si veda Ivi, p. 16, ove l'autore esprime la propria indignazione per questo modo di argomentare proprio dei sostenitori del divorzio, in quanto sarebbe come affermare che «la generalità degli uomini e delle donne, anche a una certa età, anche dopo matrimoniali disinganni, anche a danno dei figli, non fossero capaci di pensare ad altro che a generare e rigenerare da capo, o almeno non sapessero reprimere siffatti desideri. Questo è troppo davvero, e non è sapienza pratica, ma astratta meccanica e immaginaria».

<sup>371</sup> C. F. GABBA, *La propaganda del divorzio*, cit., p. 15. Nelle pagine successive (p. 17) l'autore sottolinea che i pericoli di scandali e corruzione a cui sarebbe sottoposta la prole dei coniugi separati si possono palesare anche in caso di divorzio. Infatti per quanto riguarda gli effetti “nocivi” prodotti verso i figli Gabba non vede differenze tra un genitore separato che si lascia andare a relazioni clandestine e quello divorziato che «passi a nuove nozze colla persona per cui mancò ai primi sui doveri coniugali. [...] dove il divorzio è praticato, deve certamente accadere assai spesso, perché nessuna legislazione può impedirla, né la impedisce».

<sup>372</sup> Ivi, p. 16.

<sup>373</sup> Ivi, p. 17.

<sup>374</sup> Ivi, pp. 17-18.

matrimonio, in quanto espressione di questo interesse supremo, merita un'adeguata tutela da parte del legislatore.

In altri termini, nel decidere sulla questione bisogna verificare se l'introduzione nel nostro ordinamento del divorzio "gioverà ad alcuni individui senza peggiorare le condizioni morali della società"<sup>375</sup>. La decisione, a cui per ammissione dello stesso Gabba è impossibile rispondere in maniera categorica, può portare a due possibili esiti:

[...] se la generalità delle persone vorranno riguardare quella istituzione come una sanzione dei doveri del matrimonio, anziché come una maggiore indulgenza verso la loro infrazione, e come un mezzo per liberarsi, poco meno comodo di quello di assoggettarvisi. Nel primo caso il divorzio, anziché nuocere alla moralità privata e pubblica, può rinvigorirla ed accrescerla, nel secondo non può che scemarla e a poco a poco distruggerla<sup>376</sup>.

L'analisi di Gabba, totalmente epurata da principi di carattere etico e religioso, non nega quindi a priori l'utilità del divorzio, che ritiene inoltre aver svolto una utile funzione sociale in determinate realtà<sup>377</sup>. Lo sforzo dell'autore è tutto incentrato a dimostrare che nel particolare contesto sociale dell'Italia di quel periodo l'introduzione del divorzio non solo non è realmente necessaria, ma rappresenta anche un rischio di "degenerazione dei costumi"<sup>378</sup>.

Gabba individua una serie di obiezioni che fanno propendere per una soluzione opposta rispetto a quella prospettata dai divorzisti.

Innanzitutto, a suo giudizio, il popolo italiano, dato il peculiare temperamento proprio anche delle popolazioni latine caratterizzato da "una facile impressionabilità e [...] una prevalenza dell'affetto sulla ragione"<sup>379</sup>, percepirebbe il divorzio come

---

<sup>375</sup> C. F. GABBA, *La propaganda del divorzio*, cit., p. 18.

<sup>376</sup> Ivi, p.18.

<sup>377</sup> In questo senso si veda. Ivi, p. 19, in cui l'autore riporta l'esempio paradigmatico dell'utilizzo dell'istituto del divorzio durante i vari periodi dell'impero romano, sottolineando come «nei primi secoli di Roma [...] faceva tanta paura, che non ci fu caso di applicarlo», mentre nel periodo di crisi dell'impero romano fu uno dei fattori che portò «una gran parte della società romana in fondo alla perdizione».

<sup>378</sup> A tal proposito si veda Ivi, p. 19, in cui lo studioso stigmatizza i sostenitori del divorzio, in quanto nessuno «uomo di senno e di coscienza» che sostiene di «aver studiato attentamente le condizioni morali odierne del paese nostro» può ignorare tale pericolo sociale. «Superfluo dire» aggiunge l'autore lanciando un'ulteriore stoccata allo schieramento *pro* divorzio «che indagini e assicurazioni di quel genere in quegli scritti non si trovano».

<sup>379</sup> C. F. GABBA, *La propaganda del divorzio*, cit., p. 19.

“una libertà in più, il cui uso non sarebbe purtroppo migliore di quello di tante altre”<sup>380</sup>. Senza voler fare una sorta di indagine psicologia comparata, l'autore vuole affermare la netta differenza tra questa mentalità e quella razionale dei popoli germanici o nordici, dove da molti secoli si accetta quasi con distacco lo scioglimento del vincolo matrimoniale in precedenza instaurato per crearne con assoluta naturalezza di nuovi<sup>381</sup>. La reazione nella società italiana sarebbe ben diversa:

[...] in Italia e presso ogni altro popolo di razza latina, non sarà mai altro che una scena ributtante quella di una moglie di due mariti, o di un marito di due mogli, o di figli aventi un patrigno o una matrigna vivendo il padre e la madre naturali; [...] è troppo delicato il sentire degli Italiani in specie, per potersi adattare a contrasti o a transazioni di quel genere<sup>382</sup>.

Spostato quindi tutta l'attenzione su motivazioni di carattere sociale, Gabba evidenzia come il legislatore scegliendo di introdurre l'istituto del divorzio verrebbe meno alla funzione di tutela della morale dell'individuo e dell'intera collettiva, obbligando i cittadini ad abituarsi ad un istituto verso cui provano “quelle naturali, e dicasi pure, nazionali ripugnanze”<sup>383</sup>. Il risultato, avvisa l'autore, sarebbe la completa demolizione di quel sistema di valori già così in pericolo, specie negli strati più poveri della società:

E ognuno comprende altresì che naturale effetto di siffatto perversimento sarebbe quello di isterilire e di paralizzare gli stessi affetti di cui si alimenta il matrimonio, e di far considerare il divorzio come due espedienti dell'egual pregio e della stessa facilità. Non esageriamo i nostri mali ma neppure illudiamoci credendo che il pensare, il sentire degli italiani siano oggi incamminati per la miglior via. [...] chi dirà che oggi dominano [...] un concetto serio della vita e dei doveri, e quindi il disinteresse e la costanza di carattere? O non piuttosto il concetto di una libertà senza contenuto e senza scopo, e quindi l'egoismo e la leggerezza?<sup>384</sup>

---

<sup>380</sup> Ivi, p. 20.

<sup>381</sup> Si veda in questo senso Ivi, pp. 20 – 21, in cui il giurista sottolinea come un uomo o una donna anglosassoni, scandinavi o tedeschi sanno ricavare non solo «ragione, ma potenza morale di staccarsi da una donna o da un uomo con cui ebbe per un certo tempo comune ogni più delicato interesse della vita».

<sup>382</sup> Ivi, p. 21. Interessante come l'autore riporti una considerazione di Auguste Comte riferita alla popolazione francese secondo cui «la moglie e il marito non possono mai diventare completamente stranieri l'uno all'altro finché morte non li separi». Questa riflessione, che rappresenta «una gravissima obiezione psicologica contro il divorzio», è valida anche per il contesto sociale italiano.

<sup>383</sup> C. F. GABBA, *La propaganda del divorzio*, cit., p. 22.

<sup>384</sup> Ivi, p. 22.

Pur non rinnegando le precedenti riflessioni circa l'importanza dell'introduzione del matrimonio civile<sup>385</sup>, Gabba ammette come l'eccessiva esaltazione del carattere civile connessa con lo svilimento della cerimonia religiosa abbiamo provocato una sorta di *diminutio* agli occhi della maggioranza dei cittadini<sup>386</sup>. Per questo motivo, è ancora più necessario scongiurare ogni intervento volto a indebolire il valore di questa istituzione. Questo sarebbe, a giudizio dell'autore il modo in cui verrebbe recepita l'introduzione di un istituto come il divorzio:

[...] propriamente quel modo che i suoi fautori dicono e protestano di non volere, cioè tutt'altro che come sanzione dei coniugali doveri, bensì come un nuovo ampliamento di quella libertà individuale, fine a sé medesima, responsabile a sé sola, non fecondata da altro che dall'egoismo, che oggi è pur troppo ideale e aspirazione del più gran numero<sup>387</sup>.

Inevitabili sarebbero le conseguenze nefaste sul matrimonio e sulle stesse condizioni morali della società:

Or bene ad un popolo che versa in così poco soddisfacenti morali, in così grave pericolo di cadere sempre più in basso nella costumatezza, ad un popolo si vorrebbe permettere e consigliare il divorzio? Qual altro effetto egli ne ritrarrebbe fuorché un nuova e potentissima spinta a scendere ancor più giù e più presto in sulla china della decadenza, il compimento dell'opera incominciata, ponendo il matrimonio a livello degli ordinari contratti<sup>388</sup>.

Chiudendo la parte generale della sua analisi, Gabba, dopo aver ricordato come i divieti imposti legislativamente svolgano un'importante funzione pedagogica e formativa della società, influenzando inevitabilmente la portata dei valori morali<sup>389</sup>,

---

<sup>385</sup> Si veda *supra* 2.3.1, pp. 78-90.

<sup>386</sup> C. F. GABBA, *La propaganda del divorzio*, cit., p. 23. Ad ulteriore dimostrazione di come la sua analisi sia completamente epurata da qualsiasi impostazione religiosa contesta anche «il deplorabile e veramente lacrimevole e sempre crescente abuso che si va facendo in Italia del matrimonio religioso» etichettando come immorale chi si fa beffa della «più santa delle istituzioni».

<sup>387</sup> C. F. GABBA, *La propaganda del divorzio*, cit., pp. 23 – 24.

<sup>388</sup> *Ivi*, p. 23.

<sup>389</sup> In questo senso si veda *Ivi*, p. 25, in cui l'autore evidenzia come «l'imporre certe condizioni a certi diritti, il circondarli di certe difficoltà può essere molte volte un mezzo idoneo onde impedire che neppure nasca il bisogno dei medesimi, se per avventura le cause che vi danno occasione siano per loro natura odiose e funeste, e in pari tempo cadano sotto l'impero dell'umana volontà».

ribadisce a chiare lettere come siano principalmente ragioni di “opportunità sociale”<sup>390</sup> a dover dissuadere il legislatore da operare qualsiasi riforma in materia di scioglimento del vincolo matrimoniale, non essendo ancora giunto quello che l'autore definisce il “momento psicologico” dell'introduzione del divorzio nell'ordinamento italiano<sup>391</sup>.

La conclusione a cui arriva Gabba rappresenta anche l'*incipit* per una puntuale analisi delle varie cause di divorzio individuate dai proponenti dell'istituto. In prima battuta il giurista vuole precisare come la possibilità delle seconde nozze concessa agli ex-coniugi determinerebbe un automatico aumento dei casi di adulterio, con inevitabili le ricadute negative in termini sociali<sup>392</sup>.

Se “questi deplorabili risultati” per quanto riguarda l'adulterio sono in sostanza apodittici, è secondo l'autore prevedibile lo stesso fenomeno per tutte le altre cause di divorzio indicate, in quanto tutte queste, salvo forse il caso della condanna a pena infamante, sono legate alla volontà dei coniugi<sup>393</sup>.

Il corollario di tale impostazione è rappresentato dal fatto “che il criterio per determinare le cause di divorzio non sia altro che la convenienza dei coniugi, e che quelle cause siano tante quante con quel criterio si possono immaginare”<sup>394</sup>. A ben vedere tutte le cause giustificatrici del divorzio elaborate, sono necessariamente riconducibili a quell'impostazione, e a giudizio dell'autore qualsiasi riforma sullo scioglimento del matrimonio, avendo connaturata tale logica, “darebbe in piena balia dell'arbitrio e di ogni più malizioso proposito il vincolo matrimoniale, e toglierebbe addirittura al matrimonio ogni valore etico”<sup>395</sup>

---

<sup>390</sup> C. F. GABBA, *La propaganda del divorzio*, cit., pp. 23-24, in cui l'autore ricorda ancora una volta come nel novare una determinata materia bisogna tener conto delle conseguenze «in relazione alla società oltre che in relazione all'individuo, dal lato della convenienza oltre che da quello del diritto [...] L'opportunità sociale delle riforme è concreta e non astratta, storica e non assoluta».

<sup>391</sup> Si veda Ivi, p. 24, in cui il giurista avverte come ogni riforma abbia il suo «momento psicologico, prima o dopo il quale essa è prematura, o superflua, sempre fuor di proposito e dannosa. Ma un tale momento non è davvero il presente per la introduzione del divorzio in Italia; chi non se ne accorge potrà avere pensato moltissimo al divorzio, ma certo non ha pensato abbastanza all'Italia».

<sup>392</sup> Si veda Ivi, pp. 25-26, in cui l'autore addirittura che «non pochi si commetterebbero o si farebbero commettere ad arte onde dare o acquistare un motivo di sciogliere matrimoni conclusi e iniziati senza buoni propositi».

<sup>393</sup> In questo senso si veda Ivi, p. 26. Queste le parole di Gabba: «[...] in moltissimi casi o colla volontà non si possa prevenire, o colla volontà non si possa provocare».

<sup>394</sup> Ivi, p. 28.

<sup>395</sup> Ivi, pp. 28-29.

Un ultimo sferzante attacco è rivolto a chi ha avuto il coraggio di perorare la campagna divorzista in nome delle donne, giudicando tale impegno assurdo e persino controproducente per l'emancipazione femminile. La critica è rivolta verso le proposte legislative di Salvatore Morelli<sup>396</sup>, sottolineando i possibili rischi insiti nel divorzio per mutuo consenso, che colpirebbero maggiormente le donne. Contrariamente a quanto erroneamente sostenuto dal deputato, la tutela delle donne passa necessariamente secondo Gabba per l'indissolubilità del matrimonio:

E questo in un secolo il quale vorrebbe intitolarsi dalla femminile emancipazione, eppure non capisce che la principale difesa delle donne consiste nel matrimonio, ma nel matrimonio eretto ad istituzione sovrastante all'individuale arbitrio, che poi il più delle volte si risolve in arbitrio maritale<sup>397</sup>.

Giudicata come inopportuna e incauta l'introduzione del divorzio per raggiungere l'emancipazione femminile, in conclusione della sua opera con toni accorati esorta "ogni persona riflessiva e amante dell'Italia, ogni uomo di Stato, degno di questo nome" ad adoperarsi affinché "tale novità presso di noi non si introduca, e lasciare ai dottrinari tutta la responsabilità di così imprudente consiglio"<sup>398</sup>.

### 3.1.5. L'ultimo tentativo di Salvatore Morelli

---

<sup>396</sup> Va ricordato come il giurista, che affronta in via incidentale la condizione giuridica e sociale della donna nella sua invettiva contro l'introduzione del divorzio, abbia manifestato molto interesse per la materia, dedicando alla questione femminile un'intera monografia intitolata "*Della condizione giuridica delle donne. Studi e confronti*" pubblicata a Milano nel 1861. Dopo la prima edizione dell'opera, che rappresenta una novità assoluta nel panorama italiano, nel 1880 viene mandata in stampa a Torino la seconda edizione, ulteriormente arricchita e ampliata con l'analisi dei numerosi contributi pubblicati sulla questione femminile, compresa l'opera massima di Morelli. In questa opera Gabba non si limita semplicemente a polemizzare sulle riforme proposte dal deputato in materia. Come efficacemente riassunto C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 210, «se nello scritto del 1879 il Gabba ne aveva criticato le proposte legislative, ora ne compie senza infingimenti un'autentica "demolizione" dottrinale e intellettuale».

<sup>397</sup> C. F. GABBA, *La propaganda del divorzio*, cit., p. 28.

<sup>398</sup> Ivi, p. 32.



Per nulla sfiduciato dal fallimento delle precedenti iniziative legislative e per le critiche e i commenti ironici ricevuti, il deputato presenta alla Camera un nuovo progetto di legge relativo allo scioglimento del matrimonio depositato in data 19 febbraio 1880<sup>399</sup>. In una fase dello scontro tra i due schieramenti particolarmente rovente, ulteriormente ravvivato da un lato dalla diffusione di *La questione del divorzio*, opera marcatamente a favore del divorzio di Alexandre Dumas figlio<sup>400</sup>, dall'altro dall'enciclica *Arcanum Divinae Sapientiae* di Leone XIII, Salvatore Morelli prova a vincere la sua battaglia, con l'elaborazione di una proposta legislativa, che come avremo modo di vedere, nel tentativo di superare le solite obiezioni, profondamente differente rispetto alle precedenti.

Nello svolgimento della proposta effettuata nella tornata del 8 marzo 1880, Morelli ripropone tuttavia le stesse argomentazioni che avevano accompagnato le precedenti iniziative.

In primo luogo ricordando gli esiti infausti delle sue precedenti iniziative, evidenzia come l'introduzione del divorzio rappresenti una necessità impellente ed esorta i suoi colleghi ad intervenire per colmare una lacuna che pone l'Italia e altre nazioni latine come anomalie rispetto al panorama mondiale. Queste le parole pronunciate dal deputato:

Signori, il divorzio è divenuto una necessità, un'urgenza d'ordine pubblico, un'urgenza di moralità sociale reclamata dal bisogno della pace sociale [...] Ebbene, la pace sociale, o signori, in gran parte è riposta nell'ordinamento della famiglia: e non crediate che i legislatori delle altre parti abbiano atteso tanto tempo per quanto ne abbiamo atteso noi altri. Nossignori; tre quarti del mondo hanno il divorzio. La

---

<sup>399</sup> Per il testo completo si veda *Lettura del disegno di legge del deputato Morelli Salvatore sul divorzio* in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XIII Legislazione, Sessione 1880, tornata di sabato 21 febbraio 1880, p. 63.

<sup>400</sup> L'opera del 1879, strutturata come un'epistola indirizzata all'abate Vidieu in risposta ad un suo volume su "famiglia e divorzio", oltre a sostenere la causa divorzista con un piglio ironico, promuove in maniera neanche troppo celata le proposte legislative Naquet, il cui tenore ricorda molto le iniziative morelliane. Infatti pur dichiarando voler trattare la questione da un punto di vista legale, Dumas figlio riporta per intero la proposta di Naquet del 1876 nelle pagine iniziali della sua opera (si veda A. DUMAS FILS, *La questione del divorzio*, Milano 1880, pp. 9-12) e conclude la sua opera con l'auspicio che «sia approvato il progetto di legge presentato dal signor Naquet, e che il divorzio venga ristabilito» (Ivi, p. 345). L'iniziativa editoriale di Ferdinando Garbini, che fa pubblicare l'opera tradotta in italiano nell'arco di pochi mesi dall'edizione in lingua originale, non trova riscontro solamente negli ambienti progressisti vicini a Morelli, ma suscita l'interesse generale dell'opinione pubblica e della dottrina, provocando numerose polemiche. Per un approfondimento sui contenuti dell'opera e sull'impatto sulla penisola italiana si veda C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., pp. 214-220.

sola parte, la sola grande famiglia che manca di questo mezzo di quiete e di benessere sociale è costituita dalle stirpi latine: Italia, Spagna e Francia<sup>401</sup>.

Dopo il diffuso approccio comparatistico agli ordinamenti stranieri che hanno ammesso il divorzio<sup>402</sup>, Morelli, con toni provocatori che suscitarono molta ilarità in aula, inserisce nel novero di tali ordinamenti la stessa Chiesa cattolica:

Ma, signori miei, vi farò forse meravigliare dicendo che il Papato ha pur esso il divorzio, il Papato che lo contrasta agli altri ha diciotto motivi di divorzio che prendono il nome di impedimenti dirimenti. Però il nome non cangia la natura della cosa, e la sostanza rimane la stessa; sicché se l'impedimento dirimente scioglie il matrimonio, e permette come alla principessa di Monaco di rimaritarsi, dagli effetti comuni si vede chiaro che gli impedimenti dirimenti sono sinonimi di divorzio. E qui cade l'acconcio di fare anche un'altra osservazione sulla natura del matrimonio che la Chiesa vuol considerato come grande sacramento soltanto. Ma se per unire gli sposi anche ecclesiasticamente è indispensabile il loro consenso che è estremo fondamentale del contratto civile, a che poi menare tanto scalpore contro il potere laico che sostiene perfettamente lo stesso? Come vedete dunque tutta la opposizione al divorzio è un ammasso di sofismi, e si tengono due pesi e due misure *lucris faciendi causa*. Sì, la questione non è morale, ma è questione economica per la Chiesa. La Chiesa segna nel suo bilancio come grandi risorse tributarie i sette sacramenti, quindi le duole di perderne la pasciona, specialmente se si tratta del matrimonio, il quale essendo un tributo a larga base rappresenta per essa l'importanza economica d'una tassa sul macinato<sup>403</sup>.

Prima di passare all'illustrare del progetto, il deputato evidenzia le carenze e i difetti dell'istituto della separazione<sup>404</sup> ed elenca, con il supporto dei dati statistici ricavati dalle nazioni precedentemente portate ad esempio<sup>405</sup>, gli innumerevoli effetti positivi che potrebbero ricavarsi dall'introduzione del divorzio, primi fra tutti un sostanziale aumento dei matrimoni contratti e un netto miglioramento della dimensione familiare e sociale della donna:

Vediamo un po' quali possano essere le conseguenze che si producono dal divorzio. Ho detto già brevemente che il divorzio anzitutto garantisce ciò che è la base, e fondamento della dignità della donna, il pudore, garantisce il pudore che è pure l'onore della famiglia e la poesia morale delle nazioni. [...] Un'altra conseguenza favorevole del divorzio sapete qual'è, o signori? È che moltiplica i matrimoni. A voi

---

<sup>401</sup> *Svolgimento della proposta Morelli in Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XIII Legislazione, Sessione 1880, 2ª tornata del 8 marzo 1880, p. 569.

<sup>402</sup> *Ivi*, pp. 569-571.

<sup>403</sup> *Svolgimento della proposta Morelli in Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XIII Legislazione, Sessione 1880, 2ª tornata di lunedì 8 marzo 1880, p. 570.

<sup>404</sup> *Ivi*, pp. 573 – 574.

<sup>405</sup> *Svolgimento della proposta Morelli in Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XIII Legislazione, Sessione 1880, 2ª tornata di lunedì 8 marzo 1880, pp. 572-573.

non dev'essere ignoto quanta gente non si lega in matrimonio nel timore che esso non sia per riuscire un ergastolo, un inferno. Mezzo quindi efficacissimo a moltiplicare i matrimoni è il divorzio, perché colui che deve contrarlo pensa, che se avverrà che non s'intenda coll'altro coniuge, c'è un'uscita per salvarsi. Col divorzio si salvano entrambi. Ma quando quest'uscita non c'è, allora viene la disperazione. Or bene questa disperazione, esaminatela un pochino e vedrete che conduce alle terribili tragedie di cui vediamo le ultime nefande scene nelle Corti d'Assisie del regno d'Italia. Di più, o signori, un'altra tristissima conseguenza l'avete nei suicidi. Nella statistica dei suicidi sapete chi ci dà il maggior contingente? Le madri di famiglia! Il maggior numero dei suicidi è composto di madri di famiglia! Vuol dire che la condizione della donna, nello stato attuale del matrimonio, è una condizione inferiore a quella dell'uomo, è più intollerabile di quella del medesimo<sup>406</sup>.

Se non si rintracciano quindi grandi differenze tra le argomentazioni illustrate in questo discorso di presentazione e i precedenti, che ricalcano in sostanza le idee ampiamente illustrate nelle opere di Morelli (in particolare *La donna e la scienza o la soluzione del problema sociale*), stupisce il radicale cambiamento di indirizzo del progetto presentato nel 1880, probabilmente nel suo “estremo” tentativo di ottenere il massimo consenso possibile per una riforma che avrebbe radicalmente cambiato il costume e la morale della società italiana.

Tale differente e cauto approccio si coglie dallo stesso tenore del primo articolo, che, a differenza del passato, prevede un divorzio limitato a soli due casi. Questo il testo integrale della disposizione:

Art. 1. Il divorzio è ammesso:

1. Nel caso di condanna di uno dei coniugi ai lavori forzati a vita; 2. Nel caso di separazione personale completa dopo sei anni, quando vi sono figli, e dopo tre anni quando non ve ne sono<sup>407</sup>.

Probabilmente seguendo il consiglio dei più moderati sostenitori del divorzio come Emilio Bianchi<sup>408</sup>, il secondo articolo per quanto attiene il procedimento rinvia a quanto previsto per la separazione personale<sup>409</sup>.

---

<sup>406</sup> *Svolgimento della proposta Morelli in Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XIII Legislazione, Sessione 1880, 2ª tornata di lunedì 8 marzo 1880, p. 574.

<sup>407</sup> *Lettura del disegno di legge del deputato Morelli Salvatore sul divorzio in Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XIII Legislazione, Sessione 1880, tornata di sabato 21 febbraio 1880, p. 63.

<sup>408</sup> Si veda *supra* 3.1.3, pp. 113 ss..

<sup>409</sup> Così l'art. 2: «Il procedimento pel divorzio sarà identico a quello stabilito dalla legge per la separazione personale» (*Lettura del disegno di legge del deputato Morelli Salvatore sul divorzio in Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XIII Legislazione, Sessione 1880, tornata di sabato 21 febbraio 1880, p. 63)

Il terzo articolo è invece interamente dedicato agli effetti della sentenza del divorzio, in cui il proponente, fedele alle sue idee, delinea un ruolo centrale alla madre nell'affidamento della prole. Questo il tenore della disposizione in esame:

Art. 3. La sentenza, che dichiarerà sciolto il matrimonio, provvederà anche ai mezzi per l'allevamento e l'educazione dei figliuoli, i quali verranno affidati di preferenza alla madre, se altre gravi ragioni non consiglino il contrario<sup>410</sup>.

Concludono il breve progetto due articoli che ben sintetizzano il difficile compromesso realizzato dal proponente. Infatti la formulazione delle disposizioni, che paiono quasi estranee rispetto al resto del progetto, ci fanno capire come Morelli non abbia in realtà abbandonato le idee che hanno da sempre caratterizzato la sua attività politica.

Questo il testo del quarto e quinto articolo:

Art. 4. I figli nati durante la separazione personale da altre unioni dei coniugi divorziati, acquistano la legittimità col susseguente atto di matrimonio.

Art. 5. Le disposizioni del Codice penale concernenti lo adulterio rimangono abrogate<sup>411</sup>.

In altri termini, aldilà del “taglio” decisamente prudente dato al progetto in esame, dal discorso illustrativo del progetto, in particolare la parte dedicata agli ultimi due articoli, si percepisce come agli occhi del deputato la separazione rappresenta un momento di transizione che porterà quasi inevitabilmente al divorzio e come ben prima dello scioglimento del vincolo matrimoniale il bisogno di creare nuovi legami sentimentali porti i coniugi separati a generare nuove unioni, situazioni meritevoli di tutela e riconoscimento da parte dell'ordinamento<sup>412</sup>.

---

<sup>410</sup> *Lettura del disegno di legge del deputato Morelli Salvatore sul divorzio in Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XIII Legislazione, Sessione 1880, tornata di sabato 21 febbraio 1880, p. 63.

<sup>411</sup> *Ibidem*.

<sup>412</sup> Su questo punto si veda C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 227. In particolare in relazione con la previsione dell'art. 4 del progetto l'autrice evidenzia come «l'articolo presenta una formulazione alquanto ambigua e appare persino superfluo, dal momento che la figura della legittimazione per susseguente matrimonio, già prevista dall'ordinamento giuridico, avrebbe verosimilmente operato, in presenza di un valido matrimonio civile, anche senza una esplicita previsione in tal senso».

Anche il quarto tentativo di Morelli, nonostante la proposta così elaborata ottenga l'appoggio dello stesso Guardasigilli dell'epoca Tommaso Villa e venga approvata la presa in considerazione<sup>413</sup>, si risolverà in un nulla di fatto. Le ragioni di questo ennesimo insuccesso le possiamo ricostruire proprio dalla risposta del Ministro Villa, che condensa in poche parole tutti i profili del dibattito sulla questione.

Pur dichiarando il suo parere positivo sulla proposta e invitando l'Assemblea a dibattere in maniera approfondita su questa, il Ministro evidenzia come sussistano numerosi fattori che rendono impervio il cammino di tale riforma<sup>414</sup>; Villa inoltre non esita ad affermare che «il matrimonio, istituto civile, istituto sociale, istituto umano, non può esso solo avere la perpetuità che non hanno le cose umane. Io dichiaro francamente che affermando questo principio non credo di contraddire per nulla né a ciò che la coscienza pubblica reclama, né a ciò che le stesse tradizioni in qualche modo impongono alla nostra coscienza»<sup>415</sup>.

Ripercorrendo le classiche argomentazione fatte proprie dai fautori del divorzio, il politico rammenta alla Camera la necessità di porre attenzione su un problema sociale che affligge, nonostante l'indifferenza e l'egoismo generale, una parte consistente delle famiglie italiane<sup>416</sup>. L'introduzione del divorzio offrirebbe uno

---

<sup>413</sup> Va evidenziato come il deputato, diversamente dai precedenti tentativi, abbia ottenuto durante e al termine del discorso sulla proposta un certo riscontro da parte dei colleghi. In questo senso si veda A. M. ISASTIA, *L'attività parlamentare di Salvatore Morelli*, in AA. VV., *Salvatore Morelli (1824-1880)*, cit., pp. 117 – 118, secondo cui «questo splendido discorso» fu accompagnato con sinceri «affetto e partecipazione» da parte della Camera.

<sup>414</sup> Si veda la replica di Tommaso Villa in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XIII Legislazione, Sessione 1880, 2ª tornata di lunedì 8 marzo 1880, p. 576, secondo cui «è una questione questa, bisogna dirlo, che non si presenta alle considerazioni del Parlamento nei modi e per quelle vie con cui si presenta ogni altra questione. Essa troverà la via ingombra dai dubbi e dalle difficoltà, che sollevano da una parte certe coscienze timorate e legate a tradizioni religiose che sono pure rispettabili, e dall'altra parte dall'indifferenza e dall'egoismo».

<sup>415</sup> *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XIII Legislazione, Sessione 1880, 2ª tornata di lunedì 8 marzo 1880, p. 576.

<sup>416</sup> Queste le parole del Guardasigilli: «Indifferenza? Sì, o signori, non ci troviamo qui ai cospetto di un male veramente sentito da tutti, e che reclama quindi nella coscienza di tutti un provvido riparo. Chi è di voi, che parlandosi della necessità del divorzio non volga subito lo sguardo alla propria famiglia, ed il pensiero a sé medesimo, e trovando che la sua famiglia non è turbata da nessuna di quelle offese, che rendono pur troppo necessario questo rimedio; non sentendo la necessità di richiamarlo ed invocarlo, non metta in dubbio il provvido rimedio della legge? Anzi, vi dirò qualche cosa di più. Il solo pensiero ci fa quasi arrossire per il sospetto che il voto che dovremo deporre nell'urna non possa in qualche maniera offendere la santa pace della famiglia nostra e la santa memoria della donna, che o madre o sposa assiste al nostro domestico focolare. Quest'indifferenza e quest'egoismo, io lo sento, ci deve essere; è naturale che ci sia; e ci sia nel cuore di tutti anche fuori di

strumento di risoluzione di queste problematiche rispetto alla separazione personale, istituto che, sebbene presenti a prima vista caratteristiche simili rispetto al divorzio, produce inevitabilmente ulteriori disfunzioni<sup>417</sup>.

Proseguendo alla sua disamina, il Ministro sottolinea la validità giuridica dello scioglimento del contratto che ha generato il vincolo coniugale quando esso non riesce più ad assolvere agli elevati fini a cui è diretto<sup>418</sup>; questo però non vuole dire che Villa abbracci la tesi puramente contrattualistica del matrimonio, in quanto subito dopo afferma che rispetta troppo quest'istituto “per credere che del medesimo si debba discutere e ragionare come si ragiona e si discute d'un contratto puramente civile. No, io ammetto il concetto che veniva così elegantemente espresso dalla Commissione senatoria che attendeva all'esame del Codice civile italiano; io credo che vi è qualche cosa di più d'un contratto nel matrimonio. Se il matrimonio risulta dall'accordo di due volontà, non cessa d'essere un istituto civile, il quale vuol essere regolato dalla legge, la quale deve avere in mira un ordine elevato di interessi sociali da conservare e da rinvigorire”<sup>419</sup>.

Dopo aver confutato le accuse di offesa alla coscienza religiosa, provenienti soprattutto dagli ambienti cattolici, ricordando come il divorzio non sia un'imposizione<sup>420</sup>, Villa termina il suo discorso in maniera pacata. Nonostante le manifestazioni di consenso che hanno accompagnato il suo intervento, il

---

questo recinto; e che quindi questa questione non si presenti qui al Parlamento preceduta dalle polemiche dei giornali, dai voti dei *meetings*, dalle acclamazioni che sorgono da ogni parte del paese. Ma intanto dei poveri offesi gemono in segreto; bisogna andarli a rintracciare nel segreto del loro domestico focolare; bisogna questa voce di angoscia andarla a raccogliere nella casa maledetta dalla discordia» (Ivi, pp. 576 – 577).

<sup>417</sup> In questo senso si veda Ivi, p. 577, in cui Villa ripropone i medesimi argomenti utilizzati da Morelli per dimostrare la preferibilità del divorzio rispetto alla separazione personale.

<sup>418</sup> Cfr. Ivi, pp. 577 ss., in cui il Ministro si esprime nei seguenti termini: «Se è vero che il matrimonio risulta dall'accordo di due volontà, quando venga a mancare lo scopo per cui le due volontà si sono riunite, giuridicamente parlando non v'ha dubbio che la risoluzione del contratto sta nella facoltà e nei diritti della parte che fu offesa e che reclama».

<sup>419</sup> *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XIII Legislazione, Sessione 1880, 2ª tornata di lunedì 8 marzo 1880, p. 577.

<sup>420</sup> Si veda Ivi, p. 578, in cui Tommaso Villa chiarisce come «vi è del resto, o signori, un grande pregiudizio, contro il quale dobbiamo sin d'ora combattere, ed è che colla legge venga a violarsi il principio che noi abbiamo consacrato del rispetto ai culti e della libertà d'ogni professione religiosa. Col divorzio, ci viene detto, si accetta e si consacra una dottrina che la Chiesa cattolica ripudia; perché voler recare un'offesa alle coscienze cattoliche? Accusa assolutamente infondata. Noi non imponiamo il divorzio, noi non veniamo ad imporre al cattolico che contro la propria coscienza adotti un rimedio che alla sua coscienza ripugni; noi non facciamo altro che togliere un divieto che altre confessioni religiose non hanno».

Guardasigilli nella parte finale si fa più prudente, chiarendo come sia comunque necessaria un'indagine statistica completa e aggiornata in grado di fornire "uno specchio fedele dei costumi sociali" e verificare se sussista o meno l'opportunità di una riforma di tal genere<sup>421</sup>.

Sottolineando "le cautele delle quali bisogna circondare" il matrimonio<sup>422</sup>, il Ministro vuole escludere ogni possibile deriva "estremista" ricavabile dall'iniziativa morelliana, sia bocciando l'abrogazione delle norme penali sull'adulterio<sup>423</sup> sia negando ogni possibile futura apertura al divorzio per mutuo consenso<sup>424</sup>. In conclusione Villa, pur confermando il parere favorevole sul progetto, riserva al Governo la possibilità di operare le modifiche più opportune all'impianto proposto.

Nonostante la presa in considerazione da parte dell'Assemblea, date le difficoltà segnalate dal Guardasigilli e complice anche la fine imminente della legislatura, il quarto progetto morelliano non avrà ulteriori sviluppi. Non riletto al

---

<sup>421</sup> In questo senso si veda Ivi, pp. 577- 578. Questa preoccupazione è sempre presente nel suo discorso, come quando invita Morelli ad accontentarsi di «aver potuto far la parte dell'apostolo proclamando questi principii senza avere incontrato la sorte che essi incontravano un giorno in Gerusalemme. Si contenti che quei principii sieno stati gettati nel paese come germi che il tempo e l'esperienza potranno fecondare. È pregio dei grandi uomini di divinare; ma conviene che i grandi veri sieno elaborati nella coscienza del paese e rispondano a quelle esigenze sociali alle quali l'opera legislativa deve dedicarsi» (*Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XIII Legislazione, Sessione 1880, 2<sup>a</sup> tornata di lunedì 8 marzo 1880, p. 576).

<sup>422</sup> Ivi, p. 579. Tale affermazione è perfettamente coerente con la funzione sociale del matrimonio che Villa delinea come fondamento della famiglia. Questo il giudizio espresso: «Noi dobbiamo volere, o signori, che il matrimonio sia, come fu santamente definito, il consorzio di tutta la vita. Il giureconsulto romano lo diceva: *Consortium omnis vitae*. Non si può ammettere certamente che la legge colle improvvide sue disposizioni faccia assistere al banchetto nuziale la pallida figura del non lontano divorzio. Questo sì. Bisogna circondarla questa istituzione di tutte quelle cautele per le quali la santità del patto sia poderosamente difesa; questo patto, o signori, nel giorno in cui lo si stringe, deve escire dal cuore schietto, leale, sincero, promettitore di assistenza reciproca per tutta la vita, la legge deve considerarlo tale» (Ivi, p. 577).

<sup>423</sup> Si veda Ivi, p. 579, in cui non lascia adito ad alcuna interpretazione: «respingo sin d'ora assolutamente il divorzio *bona gratia* dei romani, che corrisponde ora alla separazione personale per la così detta incompatibilità di umore, e per reciproco consenso; respingo il divorzio in ogni qualunque caso in cui la società matrimoniale possa ottenere ancora il suo scopo, e non sia turbata che da passeggera avversità che il tempo e la riflessione possono risolvere; metto degli ostacoli e delle cautele gravissime quando vi è della prole, perché allora, signori, la questione tocca ad interessi anche più rilevanti; ai diritti dei poveri figli, i quali hanno ragione di essere assistiti e confortati dallo cure del padre e della madre».

<sup>424</sup> Cfr. Ivi, p. 580. In termini ancora più drastici il Guardasigilli «respingo poi assolutamente (credo di doverlo dichiarare fin da ora), respingo assolutamente l'articolo col quale si vorrebbe cancellata dal Codice ogni e qualunque pena contro la offesa recata alla fede del matrimonio coll'adulterio. Non posso ammettere che si possa così facilmente disarmare il marito o la moglie dei diritti che la legge loro consente; l'assoluzione dalla pena sarebbe una spinta al divorzio che, se la società civile deve consentire, deve però deplorare».

seggio di Deputato nelle elezioni del maggio 1880, Salvatore Morelli morirà pochi mesi dopo senza aver avuto la soddisfazione di vedere realizzate gran parte delle sue proposte legislative, prima tra tutte quelle relative all'introduzione del divorzio<sup>425</sup>.

### 3.2.1. La proposta del Ministro Tommaso Villa

Dopo la scomparsa di Salvatore Morelli, la battaglia divorzista verrà portata avanti nelle aule parlamentari dall'on. Tommaso Villa che, come analizzato in precedenza, aveva espresso il proprio favore per il quarto progetto morelliano nel 1880.

Ancor prima che l'azione promotrice di Villa acquisti una qualche concretezza, il semplice proposito manifestato dal Governo di una riforma del settore, scatena un'accesa polemica che va ben oltre l'ambiente giuridico.

A fronte del sostegno di alcuni personaggi come Luigi Zamperini<sup>426</sup> e Domenico Giuriati<sup>427</sup>, le reazioni generate dall'iniziativa governativa sono tutt'altro

---

<sup>425</sup> Su questo punto si veda A. SALANDRA, *Il divorzio in Italia*, Roma 1882, p. 5, secondo cui la mancata elezione di Morelli sarebbe da ricollegare all'ultima fase della attività politica svolta dal deputato, poco "tollerata" dall'opinione pubblica.

<sup>426</sup> Il giurista, già autore di alcune opere sul diritto di famiglia in cui propugnava la necessità del divorzio come rimedio imprescindibile per risolvere i mali peggiori derivanti dalla crisi coniugali (tra tutte le sue opere si veda L. ZAMPERINI, *Il divorzio considerato nella teoria e nella pratica di Domenico Di Bernardo: studio*, cit.), in risposta delle due circolari ministeriali del 1880, pubblica un fascicoletto intitolato *Divorzio: risposta alle circolari 7 e 21 marzo 1880 del Ministro di grazia e giustizia del Regno d'Italia, relative a notizie statistiche sulle separazioni personali tra coniugi, con progetto per il divorzio, norme processuali e regolamentari*, Verona e Padova 1880. Con l'utilizzo dei argomenti ormai diventati usuali per i sostenitori del divorzio e portando a sostegno delle sue osservazioni una grande quantità di dati statistici, l'autore elabora un suo progetto di legge sul divorzio. Dalla semplice lettura del proposta, emerge chiaramente come Zamperini, nella prudenza che da sempre caratterizza la sua attività, delinea un divorzio «circoscritto a poche cause, non abusate e circuito da tali garanzie, da eliminare qualsiasi dubbio che divenga il risultato della leggerezza, della fatuità, della noja» (L. ZAMPERINI, *Divorzio: risposta alle circolari 7 e 21 marzo 1880*, cit., p. 68). Rifiutando lo scioglimento in caso di incompatibilità di carattere, propugnata ad esempio da Morelli «perché sotto questo preteso ne avvennero tanti disordini in Francia da far naufragare il principio» il giurista individua sei cause di scioglimento di comune accordo o tramite decisione giudiziale: «sodomia, rifiuto del debito coniugale, impotenza totale ed inguaribile o altre malattie che muovono ribrezzo, restrizioni violente alla libertà personale, vita disordinata, cambiamento di religione». Inoltre vengono previste ulteriori quattro ipotesi di divorzio c.d. unilaterale: «condanna criminale, abbandono volontario e allontanamento, attentato alla vita, eccessi sevizie e ingiurie gravi, adulterio» (Ivi, pp. 82 – 83). Zamperini conclude il suo contributo consigliando che «se l'Italia avrà la fortuna di vedere introdotto il divorzio, sarà opportuno, che la Legge non abbia effetto che un anno dopo la sua



che incoraggianti. Particolarmente piccata è la presa di posizione del mondo cattolico che con una dissacrante campagna di stampa contro il divorzio, alimentata da riviste vicine agli ambienti ecclesiastici, ostacola il percorso legislativo<sup>428</sup>.

Tuttavia nella tornata del 1 febbraio 1881, in un clima tutt'altro che favorevole, il ministro Villa presenta il progetto alla Camera dei deputati<sup>429</sup>.

Un disegno di legge, che, a prescindere dal fatto di essere strutturato in un maggior numero di articoli<sup>430</sup>, ricalca sostanzialmente l'ultima proposta del Morelli con alcune variazioni che erano state illustrate dallo stesso Ministro in sede di

---

pubblicazione, per predisporre gli animi dei cittadini alle nuove conseguenze, che incontreranno per l'avvenire, col matrimonio» (Ivi, p. 91).

<sup>427</sup> L'autore, in maniera quasi contemporanea all'impegno politico di Villa, pubblica per la prima volta a Torino nel 1881 un'opera intitolata *Le leggi dell'amore*, in cui illustra le sue posizioni in materia di condizione della donna e di divorzio, ottenendo peraltro anche un grande successo di pubblico. Con il precipuo scopo di divulgare le idee divorziste anche negli strati meno colti della popolazione e le stesse donne (in questi termini si esprime lo stesso autore si veda D. GIURIATI, *Le leggi dell'amore*, II ed., Torino 1895, pp. 42- 43), Giuriati esprime con estrema chiarezza la sua posizione a favore del divorzio, affermando, dopo la condanna delle leggi vigenti in Italia in quanto contrarie con la stessa natura dell'uomo (Ivi, p. 20), che l'istituto in esame sia di gran lunga preferibile alla semplice separazione coniugale (Ivi, p. 347, in cui afferma come tale superiorità è ormai una vera e propria *communis opinio*).

<sup>428</sup> Per comprendere il fermento del mondo cattolico si veda particolare *La civiltà cattolica* 1881 (32), serie XI, vol. X, pp. 385 – 399. L'*incipit* dell'articolo è inequivocabile in questo senso, collegando la ventilata riforma ad una piano di chiara ispirazione satanica: «Satana, dio de'tempi nuovi, è l'anima della rivoluzione, e la domina, la governa, la sprona, le vela gli occhi, la trascina furiosamente, anche contro voglia, per burroni e precipizii al fondo dell'abisso. [...] La rivoluzione è satanica, anzi Satana stesso è la rivoluzione. [...] la rivoluzione va innanzi e fa strage anche della religiosità. Quindi assalta il consorzio sociale e lo manomette; poi si scaglia contro la stessa famiglia, che è ultimo baluardo dell'ordine, e la vuol distruggere col divorzio. A questo siamo già pervenuti nella nostra sventura Italia, in poco più di vent'anni di sgoverno della rivoluzione: a tollerare cioè un ministro che, in servizio de' frammassoni, presenta; e una Camera che, in servizio de' frammassoni, volentieri accetta di discutere un disegno di legge favorevole al divorzio» (così p. 385). Più avanti (p. 386) si dipinge questo quadro della riforma di Tommaso Villa: «*Villana* però fu chiamata argutamente e giustamente dall'*Unità Cattolica* quella proposta. E di fermo a renderla detestabile al secolo presente ed ai futuri, basta bene anche solo il nome del ministro, che perfidia in mantenerla e difenderla. E *villana*, detto di essa, significherà in ogni tempo che fu proposta disonesta, empia, scellerata, sacrilega, satanica. Che vale lo studiarsi con cento ipocrite arti, con sofismi ed arzigogoli avvocateschi di nasconderne la turpitudine ributtante?». L'intervento si conclude significativamente così: «La legge proposta dal Villa, non pure, come dicemmo, sarebbe responsabile dei delitti, che ora debbono attribuirsi alla malizia di cittadini disonesti e disonorati; ma essa stessa diventerebbe positivamente fornite ed incentivo di sevizie, e di adulterii, diretti a provocare il divorzio. La legge proposta dal Villa è una legge improvvida, contraria ugualmente alla Religione e all'ordine, come alla moralità dell'Italia. Chi avrà il triste coraggio di approvarla?» (p. 399).

<sup>429</sup> In questo senso si veda *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XIV Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di martedì 1 febbraio 1881, p. 3344, in cui il Ministro afferma «mi onoro pure di presentare alla Camera un disegno di legge sul divorzio».

<sup>430</sup> Per il testo integrale del progetto e il suo svolgimento si veda *Svolgimento della proposta Villa*, in *Atti del Parlamento italiano*, cit., pp. 1 – 27.

discussione del progetto appena citato<sup>431</sup>. Dalla semplice lettura della proposta in esame si può cogliere un'impostazione essenzialmente restrittiva. Infatti, nel tentativo di raccogliere maggior consenso intorno alla sua proposta, Villa consente lo scioglimento del matrimonio mediante il divorzio solamente in quei casi in cui sia riscontrabile con la dovuta certezza l'impossibilità da parte della società coniugale al raggiungimento degli elevati scopi morali per cui era stata fondata.

In perfetta coerenza con tale impostazione basta osservare la lettera del art. 1 che permette il divorzio “nel caso in cui uno dei coniugi sia incorso in una condanna alla pena capitale od ai lavori forzati a vita, e, per la Toscana, all'ergastolo; nel caso di separazione personale a termini di legge, dopo 5 anni se vi sono figli, e dopo 3 anni se non ve sono”<sup>432</sup>.

La portata limitata che si vuole imprimere all'istituto del divorzio trova conferme negli articoli successivi. Dopo aver previsto nell'art. 2 la nullità di eventuali convenzioni “per le quali i coniugi abbiano preventivamente rinunciato al diritto di chiedere lo scioglimento del matrimonio mediante il divorzio”<sup>433</sup>, si pone, ad eccezione dell'ipotesi di colpa reciproca dei coniugi, il divieto di chiedere il divorzio da parte del coniuge “per colpa del quale fu pronunciata la separazione personale, o che incorse nella condanna che dà titolo a domandare lo scioglimento del matrimonio”<sup>434</sup>, e negando inoltre al coniuge colpevole di adulterio accertato giudizialmente e che ha condotto alla separazione e successivamente al divorzio la possibilità di contrarre successive nozze con il suo complice<sup>435</sup>.

---

<sup>431</sup> *Ut supra* 3.1.5., pp. 134 ss. Sulla continuità tra l'ultimo progetto di Morelli e il disegno di legge in esame si veda A. SACCHI, *Divorzio* (voce), cit., p. 431, secondo cui «lo sfortunato tentativo del Morelli fu raccolto dal Villa nel divorzio di legge presentato alla Camera elettiva il 1 febbraio 1881».

<sup>432</sup> *Svolgimento della proposta Villa*, in *Atti del Parlamento italiano*, cit., p. 25. Come evidenziato da C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 256, «il confronto testuale rivela ancor più eloquentemente come il nuovo progetto si ponga pienamente sulla linea seguita dal deputato pugliese Morelli solo un anno prima».

<sup>433</sup> *Svolgimento della proposta Villa*, in *Atti del Parlamento italiano*, cit., p. 25.

<sup>434</sup> *Ibidem*, a cui si rimanda per il tenore letterale dell'art. 3 della proposta.

<sup>435</sup> In questo senso si veda il secondo comma dell'art. 15 in *Ivi*, p. 28, che prevede in caso di trasgressione di tale divieto, l'annullamento del matrimonio indebitamente celebrato e la sanzione detentiva per il coniuge colpevole di non meno di tre mesi. L'annullamento e l'applicazione della sanzione sono comunque subordinata all'istanza del coniuge offeso, da presentarsi entro il termine di sei mesi «dal giorno in cui il coniuge stesso ebbe notizia del matrimonio contratto». Sul punto cfr. F. FRANCESCHI, *I progetti per l'introduzione del divorzio in Italia in epoca post-unitaria* in *Stato*, cit., p. 19, secondo cui è possibile individuare «per la prima volta un tentativo di protezione del coniuge incolpevole».

Allo scopo di rendere più lento il percorso per giungere allo scioglimento del vincolo matrimoniale, il progetto prevede inoltre una particolare procedura articolata in due fasi: la prima che si può considerare extragiudiziaria, a cui è preposto il Consiglio di famiglia; la seconda che ha carattere prettamente giudiziario, che si conclude con la definizione in senso tecnico della causa di divorzio.

Al Consiglio di famiglia<sup>436</sup>, organo istituito *ad hoc* dalla novella legislativa<sup>437</sup>, è assegnata la funzione preventiva di addivenire alla riconciliazione dei coniugi, prevedendo anche la convocazione personale di quest'ultimi<sup>438</sup>. In caso di esito fallimentare di tale tentativo, l'organo deve fornire un parere al tribunale circa l'opportunità del divorzio, esprimendo inoltre consigli o indicazioni sugli altri aspetti legati allo scioglimento, in particolare quelli riguardanti il mantenimento e l'educazione dei figli nati dalla società coniugale<sup>439</sup>.

Completata questa prima fase con la trasmissione del verbale al tribunale, occorre affinché la procedura vada avanti che il coniuge attore presenti una nuova domanda di divorzio. Questa seconda fase, che viene regolata secondo la disciplina codicistica prevista per la separazione, si apre con la comparazione personale dei coniugi e un nuovo tentativo di conciliazione esperito dal Presidente del tribunale questa volta nella sua funzione giudiziaria<sup>440</sup>.

---

<sup>436</sup> Il ruolo attribuito al Consiglio di famiglia è ben delineata nella proposta e si può comprendere dalla stessa composizione del Consiglio. Infatti l'organo è composto dal presidente del tribunale o da chi ne fa le veci e da quattro consulenti (nell'ordine ascendenti dei coniugi, fratelli germani, zii, in mancanza dei quali i parenti prossimi ed affini dei coniugi) (artt. 5-6 in *Svolgimento della proposta Villa*, in *Atti del Parlamento italiano*, cit., p. 26).

<sup>437</sup> Come evidenziato da A. SALANDRA, *Il divorzio in Italia*, cit., pp. 59- 60, l'idea del Consiglio di famiglia non è frutto della sola elaborazione del Ministro Villa. Infatti secondo il giurista «l'onorevole ministro non scrive esattamente, quando scrive che l'ha divisata lui. L'ha divisata invece, prima di lui, la Commissione della Camera francese incaricata di esaminare il progetto Naquet». Sul punto cfr. *supra* 2.3.2, pp. 91-95.

<sup>438</sup> In questo senso si veda il primo comma dell'art. 8: «Il consiglio di famiglia deve sentire i due coniugi personalmente, e fare ad essi le rimostranze che stimasse atte a conciliarli» (così *Svolgimento della proposta Villa*, in *Atti del Parlamento italiano*, cit., p. 26).

<sup>439</sup> Si veda Ivi, p. 27. Così la lettera del secondo e terzo comma dell'art. 8: «Se la conciliazione non riesca, o il coniuge contro il quale è proposta la domanda di divorzio non comparisca, il consiglio di famiglia esprime il suo avviso intorno alla necessità dello scioglimento del matrimonio, ed ai modi con i quali abbiasi a coniugi. Di tutto si fa constare mediante processo verbale da rassegnarsi al tribunale».

<sup>440</sup> Ivi, p.27. L'art. 9 del disegno di legge in esame statuisce che «in seguito alla nuova domanda del coniuge che chiede il divorzio, il presidente ordina la comparazione personale dei coniugi, ed ha luogo il procedimento stabilito dagli articoli 807, 808, 809 del codice di procedura civile».

Delineata in tale maniera la procedura per il divorzio, la proposta di legge passa ad occuparsi in maniera puntigliosa di ogni possibile altra questione relativa al contenzioso, in primo luogo quello concernente i rapporti patrimoniali e i rapporti genitoriali. Queste questioni possono essere risolte nella decisione del tribunale<sup>441</sup>, che può attribuire una pensione alimentare al coniuge incolpevole<sup>442</sup> e statuire a quale dei due genitori vengano affidati i figli<sup>443</sup>.

Con grande attenzione per qualsiasi dettaglio relativo ai possibili esiti della controversia, il proponente considera necessario prevedere le conseguenze giuridiche in caso di riconciliazione durante la pendenza della causa di divorzio<sup>444</sup>; stabilisce inoltre i mezzi di impugnazione avverso la sentenza emanata<sup>445</sup> e la sua efficacia solo dopo l'annotazione nei registri dello stato civile<sup>446</sup>; rende infine applicabile anche per la donna divorziata sia la disciplina approntata per la restituzione della dote<sup>447</sup> sia il termine di 10 mesi fissato per la vedova per poter contrarre un nuovo matrimonio<sup>448</sup>.

A conclusione del progetto, viene inserita una delega governativa, atta ad adeguare e coordinare ove sia opportuno la normativa in vigore con le novità

---

<sup>441</sup> Così dispone l'art. 11. Inoltre la disposizione in esame prevede la possibilità di mantenere in vigore durante il giudizio quanto deciso in sede di sentenza di separazione (si veda *Svolgimento della proposta Villa*, in *Atti del Parlamento italiano*, cit., p. 27).

<sup>442</sup> In questo senso si veda Ivi, p. 28. Tale disposizione, contenuta nell'art. 18, raccogliendo quello che era stato un suggerimento elaborato negli scritti di Melchiorre Gioia (cfr. *supra* 2.1.1, pp. 57 - 65) è limitata dalla previsione che «tale pensione cesserà nel caso in cui il coniuge a favore del quale venne stabilita, sia passato a seconde nozze, o sia cessato il bisogno che l'aveva motivata».

<sup>443</sup> In questo senso si veda l'art. 19 in *Svolgimento della proposta Villa*, in *Atti del Parlamento italiano*, cit., p. 28. La disposizione in esame prevede la possibilità di sottrarre ad entrambi qualora ciò si renda necessario per gravi motivi. Anche in questa ipotesi, l'articolo precisa, come «il padre e la madre conservano il diritto di sorvegliarne l'educazione, ed avranno l'obbligo di concorrere alle spese occorrenti in proporzione ai loro averi».

<sup>444</sup> In questo senso l'art. 13 in Ivi, p. 27, secondo cui «la riconciliazione dei coniugi, avvenuta prima che la sentenza di divorzio sia passata in cosa giudicata, induce l'abbandono della domanda. In tal caso i fatti che motivarono la domanda anzidetta non potranno più essere adottati al fine di chiedere nuovamente il divorzio».

<sup>445</sup> Così l'art. 12 in Ivi, p. 27 per cui contro la decisione sia esperibili sia l'appello sia il ricorso in Cassazione, richiamando quanto previsto in generale nella disciplina codicistica.

<sup>446</sup> In questo senso l'art. 21 in Ivi, p. 28.

<sup>447</sup> In questo senso si veda l'art. 17 e 20 in Ivi, p. 28. Il primo stabilisce che «sciolto il matrimonio mediante il divorzio, si fa luogo alle disposizioni stabilite dagli articoli 1409 e seguenti del codice civile». Con un eccesso di zelo, il secondo articolo in esame prevede che «le disposizioni di legge concernenti i rapporti civili e patrimoniali dei figli con i genitori e i loro parenti, non sono in alcun modo alterate dallo scioglimento del matrimonio col mezzo di divorzio».

<sup>448</sup> In questo senso si veda l'art. 14 in Ivi, p. 27, secondo cui il termine decorre dal giorno dell'annotazione della sentenza di divorzio nei registri di stato civile.

introdotte, sempre che tale operazione non sia già stata effettuata con il progetto stesso<sup>449</sup>.

L'ampia relazione che accompagna il progetto riproduce in maniera quasi pedissequa le argomentazioni già esposte dal Ministro Villa alla Camera in sede di discussione del quarto progetto Morelli del 1880<sup>450</sup>. Infatti, dopo aver rammentato le radici storiche e giuridiche del divorzio<sup>451</sup>, Villa espone le ragioni che rendono evidente la necessità dell'introduzione del divorzio, che non solo non rappresenterebbe un fattore destabilizzante dal punto di vista sociale<sup>452</sup>, ma anzi risponderebbe "ad un alto principio di giustizia, e insieme provvede a tutelare efficacemente gli interessi dei coniugi, della famiglia e della società"<sup>453</sup>. In primo luogo, si sottolinea come nei casi in cui vengano a mancare l'affetto e il rispetto dei coniugi, basi fondanti del vincolo matrimoniale, sia insufficiente il rimedio della separazione personale. Secondo il ministro proponente, l'istituto presenta delle carenze:

[...] può e deve prestare una funzione generale e diretta nell'economia della legge, servendo di preparazione e di prova dell'ammissibilità del divorzio. La separazione mantenuta per un tempo assai lungo senza che sia avvenuto nessun atto di riconciliazione, dimostra l'impossibilità morale del ritorno alla vita comune. [...] allorché gli sposi vivono da lungo tempo separati, allorché le famiglie di entrambi si riuniscono per affermare la convenienza del divorzio allorché [...] i coniugi persistono nel loro divisamento, sarà cosa seria trincerarsi dietro il pretesto di una speranza assolutamente ipotetica?<sup>454</sup>

I difetti dell'istituto della separazione potrebbero essere superati proprio tramite il divorzio, che "in se stesso non è un bene, come non è un bene la

---

<sup>449</sup> Questo il tenore letterale dell'art. 22 «Il Governo è autorizzato a coordinare, occorrendo, le altre leggi ed i regolamenti in vigore con le disposizioni della presente legge».

<sup>450</sup> *Ut supra* 3.1.5., pp. 138 ss.

<sup>451</sup> In questo senso si veda *Svolgimento della proposta Villa*, in *Atti del Parlamento italiano*, cit., pp. 1 – 6, in cui Villa sottolinea fino alle opere di S. Agostino, riprese poi in alcuni Concili, l'indissolubilità assoluta non avesse rappresentato un principio granitico della dottrina matrimoniale cristiana.

<sup>452</sup> Tale concetto è ribadito più volte nel corso della relazione. In particolare si veda Ivi, p. 2 in cui il ministro afferma «la legge che ammette il divorzio non contraddice in alcun modo alla volontà degli sposi; non infirma per nulla il vincolo dei reciproci doveri; nulla toglie agli obblighi che essi hanno verso la loro prole».

<sup>453</sup> Ivi, p. 17.

<sup>454</sup> *Svolgimento della proposta Villa*, in *Atti del Parlamento italiano*, cit., p. 8.

separazione: ma non si può nemmeno accusare come un male, se è rimedio ai mali gravissimi ed urgenti che derivano dall'indissolubilità del matrimonio"<sup>455</sup>.

Pur affermando come l'indissolubilità sia insita nella natura stessa del matrimonio, la previsione di alcune cause di scioglimento non contrasta necessariamente con tale convinzione. Infatti secondo Villa, che pur configura il matrimonio "come volevano i giureconsulti romani [...] un consorzio di tutta la vita", quest'ultimo non può imporsi con la violenza o la coercizione perché "il legislatore ha il sacro debito di armonizzare l'organismo del matrimonio con le esigenze e col grado della pubblica moralità"<sup>456</sup>. Per questa ragione, appare opportuno elaborare il concetto di "indissolubilità relativa" del matrimonio con i seguenti termini:

All'indissolubilità assoluta, effetto non altro che dalla sottomissione del potere civile al dogma religioso, si sostituisce, convenientemente al carattere del matrimonio ed alle sociali esigenze, la indissolubilità relativa<sup>457</sup>.

Dopo aver negato che tale introduzione potesse in qualche modo offendere i sentimenti religiosi della maggioranza della popolazione di confessione cattolica non essendo a loro imposto il divorzio<sup>458</sup>, lo stesso sostiene la stretta correlazione tra tale istituto e l'aver condotto nella competenza dello Stato la materia matrimoniale. Infatti secondo Villa "escludendosi dal codice civile il divorzio, si scuote per nesso logico la sua competenza in genere sul matrimonio [...] reso il matrimonio una istituzione civile, non può non aver per conseguenza la possibilità del divorzio"<sup>459</sup>.

---

<sup>455</sup> Ivi, pp. 9 – 10.

<sup>456</sup> Ivi, p. 8.

<sup>457</sup> *Ibidem*.

<sup>458</sup> In questo senso si veda Ivi, pp. 13 – 14. Il ministro proponente respinge al mittente le accuse di coercizione della libertà di coscienza dei cattolici, visto che la novella legislativa non impone alcun obbligo ai cittadini, ma viene conservata intatta «la facoltà di seguire quel partito che gli è dettato dalla propria coscienza».

<sup>459</sup> Ivi, p. 15. Cfr. F. FRANCESCHI, *I progetti per l'introduzione del divorzio in Italia in epoca post-unitaria* in *Stato*, cit., p. 21, il quale evidenzia come secondo il Villa l'introduzione del divorzio «era una conseguenza del principio "libera Chiesa in libero Stato", cui si era ispirato il codice civile nell'attribuire il matrimonio sotto la competenza dello Stato».

Enunciato tale assunto, il ministro ha l'occasione per rigettare nettamente le tesi che negano la coesistenza tra matrimonio e divorzio, approfondendo quel concetto di indissolubilità relativa in precedenza introdotto<sup>460</sup>:

La secolare prevalenza del potere teocratico sul potere civile ha favorito lo sviluppo di molti pregiudizi, fra cui non ultimo quello di considerare la legale indissolubilità del matrimonio come condizione e salvaguardia di quella indissolubilità che ne costituisce la perfezione ideale. 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. Ma penso altresì che la virtù non si insegna colla forza, e tanto meno facendo violenza alle reali condizioni della umana società. Conviene che l'indissolubilità del matrimonio finisca di essere una finzione giuridica per diventare il naturale prodotto della libertà e della cultura morale degli uomini<sup>461</sup>.

Corroborato da una copiosa documentazione allegata alla stessa relazione di dati statistici e analisi comparatistiche delle legislazioni straniere portati a sostegno del valore "oggettivo" delle tesi esposte<sup>462</sup>, Villa conclude il suo discorso in maniera enfatica, ricordando ai parlamentari la grande importanza della riforma da un punto di vista morale e sociale:

Data la certezza morale dell'impossibilità che il matrimonio possa raggiungere ancora alcuno degli scopi che gli sono prefissi, con l'impedire che i coniugi possano sciogliersi da un vincolo, è l'avvilimento continuo dell'idea morale del matrimonio. Il progetto non contraddice quindi a nessuno dei principi che informano il codice civile italiano; [...] Signori la riforma che io vengo a proporre ai vostri studi e alle vostre deliberazioni è ispirata da un concetto di alta moralità. Se l'unione per tutta la vita è l'ideale verso il quale deve tendere il perfezionamento umano, questa unione non può essere imposta colla forza ma deve essere il prodotto della libertà e della moralità. Il problema è quindi degno di Voi, degno della Nazione che intende richiamare le sue leggi a quella dignità dei principii e quella purità di dottrine che costituiscono una delle più preziose tradizioni della sapienza civile dei suoi padri<sup>463</sup>.

---

<sup>460</sup> Cfr. *supra* 3.2.1, pp 141 ss.

<sup>461</sup> *Svolgimento della proposta Villa*, in *Atti del Parlamento italiano*, cit., p. 17.

<sup>462</sup> In questo senso si veda Allegato 1 in *Svolgimento della proposta Villa*, in *Atti del Parlamento italiano*, cit., p. 29, che contiene le statistiche circa i delitti legati alle crisi coniugali (in particolare coniugicidi e suicidi); Allegato 2 in Ivi, p. 30, che riporta il discorso tenuto il 13 febbraio 1865 alla Camera da Vito D'Ondes Regio; Allegato 3 in Ivi, pp. 31 – 100, che ci fornisce un quadro abbastanza completo dei progetti di legge e delle normative adottate relativamente al divorzio non solo nel continente europeo (Alsazia-Lorena, Austria, Belgio, Cantoni svizzeri, Danimarca, Francia, Impero Germanico, Inghilterra, Norvegia, Olanda, Prussia, Russia, Svezia), ma anche alcune nazioni extraeuropee come Repubblica di Haiti, Turchia e molti Stati degli U.S.A. (Carolina del Nord, Carolina del Sud, Illinois, Louisiana, Massachusset, New York, Pennsylvania, Tennessee, Virginia).

<sup>463</sup> Ivi, p. 17.

Dalla semplice lettura del disegno di legge così meticoloso e accurato nella sua redazione traspare in maniera molto evidente l'intenzione del proponente di raccogliere più consenso possibile attorno ad una riforma "moderata" che non provochi una netta divisione all'interno di un Paese che ancora sta faticosamente riprendendosi dallo scontro dovuto all'introduzione del matrimonio civile quale unica forma di vincolo riconosciuto dallo Stato<sup>464</sup>.

In effetti la proposta di Villa ottiene un giudizio favorevole da parte della Commissione parlamentare incaricata di esaminare il progetto<sup>465</sup>, la quale peraltro vi inserisce alcune varianti in senso più liberale. I principali "ritocchi", che pur modificando leggermente il progetto non ne alterano la sostanza, sono rappresentati nel consentire il divorzio anche nei casi di "condanna a pena criminale non minore di 10 anni per reato comune e per sentenza pronunciata in contraddittorio"; nel ridurre in casi eccezionali i termini di cinque e tre anni dalla separazione per presentare domanda di divorzio; nel disciplinare nel dettaglio la posizione del coniuge divorziato che contrae un nuovo matrimonio, specialmente in relazione agli obblighi e i diritti verso i figli nati dalle prime nozze<sup>466</sup>.

La relazione presentata da Parenzo nella seduta del 23 gennaio 1882<sup>467</sup> appare emblematica non solo perché per la prima volta una Commissione parlamentare (almeno nella maggioranza dei suoi componenti) avalla una novella legislativa relativa all'introduzione del divorzio, ma nella sua ricchezza di argomentazioni di carattere giuridico, filosofico, morale, sociologico e dati statistici citati per "confutare le principali obiezioni che alla legge son fatte e render conto delle discussioni avvenute nel seno della Commissione stessa"<sup>468</sup>, si possono cogliere tutti

---

<sup>464</sup> Cfr. C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., pp. 261 - 262, secondo cui «[...] in una Nazione ove solo da poco andava lentamente e faticosamente ricucendosi la frattura provocata dall'avvento del matrimonio [...] tanta accuratezza di redazione, e tanta forza nell'imporre il nuovo diritto contro gli *escamotages* escogitati da giuristi "clericali" o comunque strenuamente avversi al divorzio, potrebbe risultare tuttavia persino sproporzionata rispetto alla ristretta serie delle cause di scioglimento all'apparenza previste».

<sup>465</sup> La Commissione era composta dai deputati F. Seismit – Doda (presidente), A. Vastarini – Cresi (segretario), E. Ruspoli, P. Lacava, L. Oddone, B. Chimirri, F. Martini, F. Alario e C. Parenzo.

<sup>466</sup> Cfr. *Relazione Parenzo in Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, XIV Legislazione, Documenti, disegni di legge e relazioni, Legislatura XIV, doc. n. 159/a, pp. 1 – 13.

<sup>467</sup> Si veda *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XIV Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di lunedì 23 gennaio 1882.

<sup>468</sup> *Relazione Parenzo in Atti del Parlamento italiano* cit., p. 3.



gli elementi di un dibattito tra due schieramenti “fieramente ed irrimediabilmente opposti e inconciliabili”<sup>469</sup> e che si protrarrà per oltre un decennio.

Nel esaminare e controbattere alle molte critiche rivolte all’iniziativa del ministro Villa, il relatore Parenzo procede distinguendo gli oppositori in tre differenti categorie.

Alla prima tipologia di critiche affrontata, ossia quella di “coloro che traggono dalla religione le ragioni della loro avversione”, viene replicato agevolmente che deve esistere ampia libertà di coscienza per il cittadino:

È ormai riconosciuto che il legislatore non può ispirare le proprie deliberazioni alle considerazioni di una sola religione. Il fatto che più religioni sono professate nel Regno gli impone l’obbligo di ispirare le proprie decisioni agli interessi generali del consorzio civile, indipendentemente dalle idee religiose professate da coloro che il consorzio compongono [...]. D'altronde, coloro che si appellano alle loro credenze religiose per chiedere l’esclusione del divorzio dal codice civile, non si avvedono che alle stesse idee possono appellarsi tutti i cittadini di altre religioni, e ai quali il codice civile impedisce di contrarre nuove nozze obbligandoli a vivere nel peccato, se per loro disgrazia, separati legalmente, abbiano contratto nuove relazioni. Né vi può essere, in fatto di coscienza, questione di maggioranza o minoranza. La legge dello Stato deve ugualmente rispettare le opinioni religiose. È quindi fuori dal campo religioso che lo Stato deve trarre le proprie ragioni per ammettere o escludere il divorzio. [...] Lo spirito religioso non ha nulla di che turbarsi dalla introduzione del divorzio, solo che la questione si esamini spassionatamente. Il divorzio infatti non è imposto non è obbligatorio per alcuno<sup>470</sup>.

Il relatore poi supera con una certa disinvoltura la tesi di coloro che ritengono inopportuno il divorzio in quanto non richiesto fortemente dalla società civile italiana<sup>471</sup>, evidenziando come “non sempre il legislatore deve attendere, nel riformare le leggi, le commozioni dell’opinione pubblica. È talvolta saggezza, talvolta necessità, prevenire codeste commozioni”<sup>472</sup>. Secondo Parenzo, che esprime un’idea comune all’intera Commissione, è “dovere del legislatore [...] aver cura

---

<sup>469</sup> C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 303.

<sup>470</sup> *Relazione Parenzo in Atti del Parlamento italiano* cit., p. 3.

<sup>471</sup> In questo senso si veda Ivi, p. 4. Secondo il relatore «nessun movimento, si dice, è avvenuto nell’opinione pubblica, che dimostri esser desso richiesto; nessuna agitazione nella stampa e nei pubblicisti, nessuna riunione, nessuna petizione, nessuno insomma di quei modi coi quali si manifestano i bisogni delle popolazioni nei paesi liberi ha rivelato al legislatore la necessità di una tale riforma».

<sup>472</sup> Ivi, p.4.

costante del pubblico costume, studiarsi a migliorarlo, e prevenire efficacemente la lenta dissoluzione dei vincoli di famiglia<sup>473</sup>.

Infine, la relazione tratta di ultima categoria di oppositori, ossia quelli che combattono per convinzione scientifica, specie di quelli convinti che l'indissolubilità del vincolo coniugale faccia parte dell'essenza stessa del matrimonio<sup>474</sup>. Pur riconoscendo come questi argomenti abbiano una loro validità tanto da essere abbracciata da alcuni membri della Commissione stessa, Parenzo li ritiene deboli.

Infatti a confutare "l'asserto che il divorzio sia causa di dissoluzione delle famiglie [...] la ragione principale dell'indissolubilità"<sup>475</sup> è sufficiente affrontarlo partendo da posizioni precostituite e cristallizzate su questioni di principio intangibili. Riconoscendo con una presa di posizione moderata che "il matrimonio indissolubile è sempre l'ideale, ma non dipende dal legislatore il renderlo tale"<sup>476</sup>, Parenzo conclude la sua relazione, definendo il divorzio come la soluzione più razionale, più conveniente e più "liberale" per porre rimedio al degenerare di tante situazioni familiari, senza ledere il sentimento religioso o corrompere i costumi sociali:

Noi non presentiamo il divorzio come un istituto che valga da sé a correggere il malcostume. Noi solo sosteniamo che, dato il matrimonio così com'è nella nostra società, non vi ha ragione per escludere il divorzio e preferirgli la separazione di letto e di mensa<sup>477</sup>.

Nonostante l'avallo ottenuto in Commissione, a causa dell'improvviso scioglimento delle Camere l'esame del progetto si interrompe, facendo decadere la proposta<sup>478</sup>.

---

<sup>473</sup> *Ibidem*.

<sup>474</sup> In questo senso si veda Ivi, p. 5 «parve agli oppositori che l'istituto della famiglia sia nelle sue origini, sia nel suo sviluppo, posi sulla perpetuità del vincolo matrimoniale [...] al matrimonio le parti convergono con l'intenzione di vincolarsi per tutta la vita». Secondo chi sostiene tale posizione, l'introduzione del divorzio rappresenta «una grave perturbazione al buon ordinamento delle famiglie, incidendo sia sui matrimoni già contratti sia su quelli futuri. Infatti «la possibilità dello scioglimento del matrimonio trarrà seco la leggerezza nel contrarlo» rendendo in sostanza le nozze «un mezzo a soddisfare fugaci desideri e leggere passioni».

<sup>475</sup> *Relazione Parenzo in Atti del Parlamento italiano cit.*, p. 6.

<sup>476</sup> Ivi, p. 8.

<sup>477</sup> *Ibidem*.

<sup>478</sup> F. FRANCESCHI, *I progetti per l'introduzione del divorzio in Italia in epoca post-unitaria* in *Stato*, cit., p. 24, nota 57 secondo cui «il progetto Villa può essere considerato il primo serio tentativo per

### 3.2.2. La replica del mondo conservatore: l'appello di Antonio Salandra

Nonostante la volontà di Villa di elaborare un progetto di legge “limitato negli effetti e modesto nelle ambizioni riformatrici”, in grado così di superare quelle obiezioni e quelle perplessità nutrite da buona parte della dottrina e dei rappresentanti del mondo politico, la riforma proposta, pur ottenendo il timido appoggio di alcune riviste specializzate come il *Filangeri* e il *Monitore dei Tribunali*<sup>479</sup>, suscita l'immediata reazione da parte dei giuristi legati agli ambienti cattolici e di matrice più conservatrice<sup>480</sup>.

In effetti la portata dirompente di una riforma che, seppur confezionata nella maniera sopra illustrata, delinea in sostanza il divorzio come naturale conseguenza della separazione viene facilmente compresa dalla dottrina e dalla stampa più attenta, a prescindere dalla posizione assunta sul divorzio<sup>481</sup>.

Mentre il Comitato permanente dell'Opera dei Congressi promuove una capillare campagna di raccolta di firme<sup>482</sup> per la petizione rivolta al Parlamento

---

l'introduzione del divorzio in Italia, dovendosi considerare i precedenti tentativi dell'on. Morelli come rivendicazioni più che altro episodiche, senza reali possibilità di essere prese in considerazione dal Parlamento».

<sup>479</sup> In questo senso si veda C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., pp. 291 – 292, che riporta come i due periodici citati, pur non esponendosi direttamente, diano grande risalto all'iniziativa villana e della successiva relazione favorevole della Commissione incaricata di esaminare tale progetto (così *Il Filangeri*, 1881, Varietà, pp. 248 – 251 e *Monitore dei Tribunali*, 1882, pp. 229 – 231; 235- 241).

<sup>480</sup> In questo senso si veda A. SACCHI, *Divorzio* (voce), cit., p. 431, che per indicare la reazione provocata dal progetto di Villa utilizza il termine “sbraitare”. Queste le parole dell'autore: «non è a dire quanto i clericali sbraitassero, chiamandolo (come spesso usano), con plateale ironia, villano, dal nome del suo promotore e tentando di far colpo sull'ignoranza delle plebi».

<sup>481</sup> Cfr. C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 262, che peraltro sottolinea come anche negli ambienti progressisti vengono sollevate alcune critiche circa la previsione del divorzio consensuale. In questo senso si veda G. CARCANICO, *Una osservazione sul Progetto di legge del Divorzio*, Milano 1882, che pur caldeggiando una riforma che ponga fine all'indissolubilità assoluta del matrimonio, giudica eccessiva e grave la concessione del divorzio consensuale, specie in presenza di figli nati dal matrimonio. Secondo l'autore questa figura di divorzio rappresenta «un nappo velenoso, che, senza accostarlo alle labbra, sta minacciando sin nel più intimo penetrale e nella stessa stanza cubicolare» (Ivi, pp. 7 – 8).

<sup>482</sup> Su questo punto A. COLETTI, *Il divorzio in Italia: storia di una battaglia civile e democratica*, Roma 1970, p. 33, che riporta il testo della circolare indirizzata ai vari comitati regionali e diocesani dal duca Salviati e da G. Casoni del Comitato permanente dei Congressi cattolici: «Signor presidente, è già pronto e tra breve sarà presentato alla Camera dei deputati un progetto di legge col quale si

contro il progetto di riforma<sup>483</sup>, a pochi mesi dalla sua presentazione a Montecitorio Enrico Cenni fa pubblicare un'opera dichiaratamente contraria all'iniziativa di Villa e emblematicamente intitolata “*Il divorzio considerato come contro natura ed antiggiuridico*”.

L'intenzione del giurista cattolico, che fino ad allora si era mantenuto su posizioni moderate<sup>484</sup>, già evidente nel titolo, viene ulteriormente esplicitata nella premessa dell'opera in cui, dopo aver ricordato come nelle tesi sostenute dai fautori del divorzio sotto le mentite spoglie della modernità e del razionalismo si nasconda un anticlericalismo radicale e spesso più irrazionale dello stesso sentimento

---

verrebbe a introdurre il divorzio nella legislazione italiana. Non é necessario far rilevare quanto una simile legge apertamente violasse la dottrina della Chiesa ed i suoi diritti in ordine al matrimonio tra i cristiani e quanto essa in atto pratico turberebbe la pace sociale delle famiglie, l'educazione della prole e la pace pur anco della umana società. In considerazione di tali gravissimi danni il Comitato permanente é venuto nella deliberazione di promuovere per tutta l'Italia la sottoscrizione di una petizione al parlamento perché venga respinto il suindicato progetto e siano così rimossi dall'Italia quei tristi perniciosissimi effetti che già produsse il divorzio in quelle nazioni nelle quali fu malauguratamente introdotto. Quanto prima le sarà inviato un certo numero di moduli di tale petizione da distribuire particolarmente ai comitati parrocchiali. La prego pertanto di predisporre quanto può occorrere perché si possa raccogliere il maggior numero possibile di firme e colla massima sollecitudine, essendo imminente la presentazione alla Camera del suindicato progetto». L'iniziativa ha sin da subito un grande successo nella società civile ma scarsi effetti a livello di influenza politica. Infatti come ricordato da C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 290 «in poco tempo le firme raccolte e ufficialmente presentate alla Commissione della Camera raggiungono la cospicua cifra di 637.712 e l'attività di sensibilizzazione prosegue anche dopo tale invio, benché la Commissione stessa non mostri di tenere le richieste in grande considerazione e riveli anzi un atteggiamento noncurante ai limiti del dispregio».

<sup>483</sup> Sulla petizione si veda A. COLETTI, *Il divorzio in Italia*, cit., pp. 33 – 34, che lo riproduce integralmente. Questo il testo dell'appello rivolto al Parlamento: «Signori deputati, un deplorabile progetto di legge minaccia di colpire il sacro vincolo dell'unione coniugale. È l'attentato alla indissolubilità. Noi giusto agli insegnamenti della Chiesa e del supremo suo Capo domandiamo che non si violi fra noi la santità del sacramento e sia tutelata la stabilità del matrimonio, sancita per espresso volere del suo divino istitutore, il quale proclamò non essere lecito ad alcun umano attentarvi. In nome della religione e del pubblico bene, noi chiediamo che in nessun caso si faccia luogo al divorzio. Aperta una volta ad esso la via, non sarà più freno. Le più funeste conseguenze ne deriveranno. Non vogliate pertanto preparare all'Italia tanta sciagura: non permettete che, divenendo mutabili le nozze, s'indebolisca l'amore e la fedeltà coniugale; che si comprometta la tutela e l'educazione della prole; che si semini la discordia nel focolare domestico; che siano scosse le basi della società. Noi ve ne scongiuriamo: non vogliate portate un colpo fatale alla famiglia, se non volete rovinare la Patria».

<sup>484</sup> In questo senso si veda F. TESSITORE, *Cenni, Enrico* (voce), in *DBI*, 23 (1979), p. 549, che evidenzia come l'autore nel precedente decennio avesse partecipato alla creazione dell'associazione dei “cattolici transigenti”, i quali erano «contrari al perpetuarsi del potere temporale e consapevoli dell'importanza rivoluzionaria dello Stato liberale che si trattava di realizzare in Italia senza ingiustizie classiste e pesanti esclusioni». Su tale aspetto del pensiero di Enrico Cenni e più in generale sull'intera sua attività come giurista si veda soprattutto F. MAZZONIS, *Per la religione e la patria: Enrico Cenni e i Conservatori nazionali a Napoli e Roma*, Palermo 1984, *passim*.

religioso<sup>485</sup>, afferma di voler dimostrare attraverso l'utilizzo della logica “come il matrimonio sia indissolubile” e quindi “il divorzio sia la negazione di questi beni, nato dalla corruzione del senso morale, che si ha tirato per la mano una falsa nozione dell'umana natura, e l'alterazione del diritto, che ne consegue”<sup>486</sup>.

Chiarito come intenda demolire le tesi a sostegno dell'istituto del divorzio, esordisce nella seguente maniera: “il Ministro Villa propone al Parlamento una legge per la introduzione del divorzio nel Codice Civile. Chi gliela dimanda?”<sup>487</sup>. In linea di continuità con quanto affermato a suo tempo da Raffaele Conforti nella replica al progetto di Salvatore Morelli<sup>488</sup>, l'autore evidenzia l'inutilità di una riforma che pare non richiesta a gran voce dalla società civile ed è fortemente invisa a gran parte della popolazione, in quanto di solito un legislatore che impone una normativa non corrispondente alla situazione emergente dal tessuto sociale pone in essere “un atto tirannico [...] un'opera vana”<sup>489</sup>. Ammettendo però che in particolari situazioni tale azione impositiva possa trovare una giustificazione per il carattere positivo di questa legge, occorre secondo il giurista modificare la domanda iniziale nei seguenti termini:

Il divorzio è un bene per sé stesso, sicché il legislatore che lo propone, se non possa schivare la taccia di peccare temerariamente contro la prudenza civile, divenendo un perturbatore della società, riesca almeno a scusarsi di averlo voluto per amore, anche imprudente, del bene civile?<sup>490</sup>

Dato per scontato che un bene sia un qualcosa ordinato “ad un fine proprio che si radica nella sua essenza”, Cenni cerca di verificare quindi se il divorzio sia o meno “intrinseco all'essenza stessa del matrimonio” e se risponda o meno alle

---

<sup>485</sup> In questo senso si veda E. CENNI, *Il divorzio considerato come contro natura ed antiggiuridico*, Firenze 1881, pp. V - VI, in cui riserva questa “frecciata” ai divorzisti: «Però questo è un secolo curioso: si fa aperta e sfidata professione di razionalismo, ma si crede poco, in sostanza, alla ragione. Singolare antitesi!».

<sup>486</sup> Ivi, p. VI.

<sup>487</sup> Ivi, p. 1.

<sup>488</sup> Cfr. 3.1.3, p. 134.

<sup>489</sup> In questo senso si veda E. CENNI, *Il divorzio*, cit., pp. 1 - 2 secondo cui «atto tirannico perché vuole sforzare gli uomini ad ubbidire a leggi da loro non desiderate, né rispondenti alle condizioni reali della vita sociale, in cui versano. Opera vana perché compie un atto fondato sul nulla, scaturito completamente dalla sua mente, non adagiato sull'essere delle cose, cioè sulle condizioni reali della società; il quale dopo di averla turbata inutilmente, è destinato a perire come il parto non nato vitale».

<sup>490</sup> E. CENNI, *Il divorzio*, cit., p. 4.

finalità proprie dell'unione matrimoniale<sup>491</sup>. Per individuare l'essenza del matrimonio e le sue reali finalità, il giurista parte indagando il concetto di amore tra un uomo e una donna, che, trovando la sua origine in ragioni di carattere più spirituale che fisico o passionale, è “di tutti gli affetti umani, è quello che più travalica i confini del tempo e meglio si avvicina all'eternità”<sup>492</sup>. Dopo essersi a lungo dilungato sul carattere eterno dell'amore<sup>493</sup>, Cenni elabora la seguente affermazione circa la natura del matrimonio:

[...] l'amore, adunque, essendo esso stesso eterno per natura, e determinando la congiunzione de' sessi come corpi ed anime, la unione che ne risulta, deve partecipare alla perpetuità della causa. Cosicché essa, secondo la legge naturale, secondo la sua vera natura, è perpetua ed indissolubile; ed è perciò contro l'ordine naturale, il concepirla come temporanea e dissolubile, ed una innaturale violenza il voler disgiungere quello che, unito una volta, separarsi non può, senza violazione della natura<sup>494</sup>.

Tale affermazione permette a Cenni di confutare i vari pilastri delle teorie a favore del divorzio in primo luogo quella della natura pattizia dell'unione matrimoniale. Pur non negando la validità della definizione del matrimonio come contratto visto che il reciproco consenso è all'origine e a fondamento di ogni matrimonio, l'autore sottolinea come ci si trovi di fronte al “contratto per eccellenza, il massimo, l'archetipo de' contratti [...] a causa della perpetuità del consenso e della indissolubilità del vincolo che partorisce”<sup>495</sup>. Agli occhi di Cenni appare semmai uno sbaglio grossolano l'aver ricondotto l'essenza dell'istituzione matrimoniale alla volontà umana piuttosto che all'ordine naturale stesso, alla “legge necessaria governatrice del mondo, in cui si ritrova la natura stessa delle cose”<sup>496</sup>; il consenso

---

<sup>491</sup> In questo senso si veda Ivi, p. 5. Inoltre l'autore specifica il concetto, spiegando che, affinché il divorzio possa considerarsi “una cosa buona”, il rapporto tra quest'ultimo e il matrimonio deve essere simile a quello intercorrente tra il contratto e le clausole rescissorie, le quali «scaturiscono dalla natura stessa del contratto, e tendono a serbarne inalterata l'essenza».

<sup>492</sup> Ivi, p. 16.

<sup>493</sup> In questo senso si veda Ivi, pp. 17 – 24. In particolare l'autore sottolinea che tale natura perpetua oltre dalla logica si può ricavare dall'esperienza: «Nessuna donna e nessun uomo si son detti che si ameranno per cinque anni o per dieci: ognuno che ama, sente che amerà per sempre, e l'amore incessante è vicendevolesse promessa che si fanno gli amanti» (Ivi, p. 24).

<sup>494</sup> E. CENNI, *Il divorzio*, cit., pp. 26 -27.

<sup>495</sup> Ivi, p. 29.

<sup>496</sup> Ivi, p. 30. Come evidenziato da VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 275 «sono argomenti tratti letteralmente, ancora una volta, delle riflessioni di S. Tommaso d'Aquino e di S. Bonaventura».

nel matrimonio non sarebbe altro che “causa semplicemente introducente, non conservante”.

Data questa premessa, risulta inevitabile per l'autore elaborare questo giudizio:

È dunque una schietta stoltezza, una vera follia, il dire che il vincolo matrimoniale possa risolversi, comunque prodotto da un consenso perpetuo. Insomma è questo uno de' tanti abusi della ragione, i quali proprio perché sono tali, le sono contrarii, ed in sé riguardati non sono che stoltezza. [...] il dissenso de' contenti non ha effetto alcuno, perché non può distruggere la sua essenza reale, la quale è al difuori ed indipendente dalla mutabilità del loro volere<sup>497</sup>.

A supporto di questa tipo di conclusione dell'analisi, cui peraltro il giurista perviene considerando i principali scopi del matrimonio, ossia la procreazione e l'educazione dei figli, vengono riportati i contributi di numerosi scrittori “illustri che non sono cattolici, ed anche taluni schiettamente atei e razionalisti [...] i quali hanno trattato del matrimonio sotto l'aspetto di semplice istituzione, nascente dal diritto naturale e prodotta nel civile”<sup>498</sup> e quelli di numerosi teologi e filosofi cattolici, dagli autori più antichi come S. Giovanni Crisostomo e S. Tommaso d'Acquino, fino ai più recenti come Vico, Rosmiti e lo stesso pontefice Leone XIII<sup>499</sup>.

Corroborato in maniera esaustiva il carattere “contro natura” e “antigiuridico” del divorzio<sup>500</sup>, l'autore si occupa in maniera più specifica della realtà politica italiana che come abbiamo visto vede la presentazione del progetto di Tommaso Villa. L'inquadramento dell'istituto nei termini sopra indicati rappresenta il punto di partenza con cui il giurista smonta le varie argomentazioni portate a sostegno della proposta del ministro, la cui iniziativa di “elevare a diritto il non diritto” viene senza

---

<sup>497</sup> E. CENNI, *Il divorzio*, cit., pp. 31 – 33.

<sup>498</sup> E. CENNI, *Il divorzio*, cit., p. 46. Come sottolineato da C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 277, nota 164, «si tratta di 22 autori francesi, inglesi e tedeschi» tra cui risaltano i contributi di Bentham, Comte, Hegel, Hume, Proudhon, Thomasius e Tissot.

<sup>499</sup> Su questo punto si veda E. CENNI, *Il divorzio*, cit., pp. 48- 52, che riporta in maniera sintetica ma significativa i principali teologi e filosofi che hanno progressivamente formato la dottrina cattolica in materia matrimoniale.

<sup>500</sup> In questo senso si veda Ivi, p. 65, secondo cui la seconda “qualità” attribuita deriva direttamente dall'affermazione del carattere contro natura del divorzio. Data la derivazione di ogni legge civile dal diritto naturale, appare evidente come «non può accogliersi come istituto civile il divorzio, il quale è assolutamente digiuno di contenuto giuridico».

alcun indugio qualificata come “atto di arbitrio inconsulto e quindi violenza e tirannia”<sup>501</sup>.

Innanzitutto il giurista critica aspramente l'argomentazione, vero e proprio cardine delle proposte fatte dai fautori del divorzio, Villa incluso, secondo cui l'istituto, di per sé un male, rappresenta il rimedio maggiormente efficace per combattere problemi di caratura maggiore. Aldilà dell'illogicità dell'idea secondo cui un male possa trasformarsi in un rimedio<sup>502</sup>, Cenni contesta anche l'asserita necessità di tale strumento per risolvere i gravi dissidi coniugali. Infatti mentre quest'ultimi, nonostante la loro gravità, “scalfiscono” il matrimonio, il divorzio lo “demolisce” in maniera definitiva con tutte le ulteriori conseguenze negative che possono derivare non solo per quanto attiene la morale dei coniugi e la condizione dei figli<sup>503</sup>, ma anche per la stessa comunità statale<sup>504</sup>.

Stesso giudizio veemente viene riservato dal Nostro ad un altro argomento su cui aveva fatto leva il ministro Villa nel proporre la sua riforma, ossia le statistiche giudiziarie, specie in materia di cronaca nera, legate a delitti compiuti in conseguenza della crisi coniugali e i dati positivi provenienti da paesi che avevano già adottato il divorzio. Per quanto attiene alla prima argomentazione, pur riconoscendo che questo ha sicuramente una forte presa sulla stessa opinione pubblica, l'autore la trova quanto meno arbitraria, in quanto non sussiste alcuna prova che l'adozione del divorzio potrebbe evitare tali gravi misfatti<sup>505</sup>. Volendo

---

<sup>501</sup> Ivi, p. 65.

<sup>502</sup> Su questo punto si veda E. CENNI, *Il divorzio*, cit., p. 67, che evidenzia come il termine soluzione o rimedio «significa qualcosa di positivo, che riempie, dove il male, cioè il difetto di essere, vuota; che ripara dove quello distrugge. Tali sono i farmaci, e tale la loro azione riparatrice. Ma si può riempire il nulla col nulla? Ora il divorzio non ha nulla di positivo, non essendo altro che l'annullamento del matrimonio [...] un male non può mai essere rimedio ad un altro male; un segno “meno” non può trasformarsi in un segno “più” con l'aggiunta di un altro “meno” [...] un matematico deriderebbe come stolto colui che ragionasse così»

<sup>503</sup> Sui possibili conseguenze a carico dei figli si veda Ivi, p. 74, secondo cui «sono forse soli i partigiani del divorzio quelli che ignorano ciò che il mondo sa, cioè l'odio che ordinariamente portano il patrigno e la matrigna ed i figliastri?».

<sup>504</sup> Su questo punto si veda Ivi, pp. 67-68, secondo cui i fautori del divorzio rischiano di «recare un colpo così terribile allo Stato, solo per provvedere, se pure, ai coniugi uniti in matrimoni malaugurati», ledendo così «il diritto dell'enorme maggioranza, il quale si origina dalla natura, non già al diritto vero, ma ad una indulgenza contro natura verso una menoma minoranza».

<sup>505</sup> Ivi, p. 76. L'autore insinua il dubbio circa la veridicità di tale affermazione con il seguente ragionamento: «se pel divorzio avreste evitato questi delitti, se pure è lecito di trarre questo conclusione che non scaturisce punto a rigore dalla premessa, per contrario mercé la indissolubilità del



anche ammettere l'autenticità della statistica riportata dal Ministro secondo cui l'indissolubilità è stata causa di ben 669 delitti nell'arco di quattro anni, Cenni individua un ulteriore punto debole in tale argomentazione rivolgendosi personalmente a Villa il seguente interrogativo:

[...] il signor Villa ci saprebbe dire quanti sieno i misfatti commessi in tale spazio di tempo, a cagione della proprietà? quanti furti, quante frodi, quante falsità, quante calunnie, quanti fallimenti dolosi, quante ferite, quanti omicidi, parricidi, fraticidi, uxoricidi? [...] crediamo che avrebbe a compilare una statistica, dieci o forse quindici volte superiore all'altra<sup>506</sup>.

La conclusione di un sillogismo simile a quello utilizzato dal Ministro per sostenere l'introduzione del divorzio, è inevitabile e sembra smantellare sin dalle fondamenta qualsiasi attendibilità dell'argomento così caro all'intero pensiero divorzista, tanto che l'autore in maniera sarcastica quasi si scusa della sua pedanteria:

[...] sarebbe forse un ottimo espediente quello di abolire la proprietà. [...] mi scuso di celiare in materia sì grave, ma la celia viene da sé, quando con gran sicumera, ponendosi la barba posticcia di legislatore e di filosofo, si veggono per tutta fortuna mettere innanzi ragioni consimili<sup>507</sup>.

Dopo aver liquidato, definendola semplicemente intollerabile, l'idea per cui il divorzio sia inquadrato come un istituto favorevole alla donna<sup>508</sup> Cenni conclude la sua critica alle varie argomentazioni portate da Villa a sostegno del suo disegno di legge occupandosi degli studi comparativi sulle nazioni che già avevano introdotto nel loro ordinamento il divorzio. Rigettando qualsiasi validità secondo cui tali legislazioni sarebbero una "buona prova"<sup>509</sup>, l'autore si sofferma ad evidenziare come nei paesi in cui il divorzio è stato adottato pende il rischio concreto di essere travolti da "un oceano di corruzione"<sup>510</sup>; il diffondersi del divorzio rischia di tramutarsi in una vera e propria piaga sociale peraltro istigata da "innumerevole fungaia di romanzieri, di poeti, di novellisti, di autori di commedie e di drammi, i

---

matrimonio avrete conservato il benessere e la pace di duemila famiglia, cioè di circa diecimila persone, il che è assai più».

<sup>506</sup> E. CENNI, *Il divorzio*, cit., pp. 76 – 77.

<sup>507</sup> Ivi, p. 77.

<sup>508</sup> Ivi, pp. 108 – 111.

<sup>509</sup> E. CENNI, *Il divorzio*, cit., p. 100.

<sup>510</sup> Ivi, pp. 101-102.

quali si fanno un onore di prostituire l'ingegno e la penna per colorire con le tinte più seducenti il vizio e la colpa<sup>511</sup>.

Nella parte finale del suo contributo, Cenni sembra abbondare la modalità annunciata di affrontare la tematica “procedendo solo con l'umana ragione” e il discorso sembra “scivolare” sui dei binari diversi, più ideologici e volti alla riaffermazione della dottrina cattolica in materia di matrimonio, arrivando a contestare persino l'introduzione del matrimonio civile<sup>512</sup>. Infatti negli ultimi due capitoli del suo saggio, l'autore si spinge ad definire come verità assoluta il fatto che “nell'unirsi in matrimonio per la generazione della prole, i coniugi vengono in realtà a confessare Dio, fattore del mondo, autore dell'ordine eterno che regge [...] onde Dio stesso, autore dell'ordine, è quegli che realmente congiunge gli uomini in matrimonio”<sup>513</sup>. L'invocazione in questi termini della religiosità insita del matrimonio, che il giurista ricava non facendo riferimento a studi di teologia ma ragionando in un ambito “prettamente filosofico e confermato dallo storia”<sup>514</sup>, conduce alla condanna senza mezzi termini del matrimonio civile:

[...] ne deriva per necessaria conseguenza che il matrimonio civile non ne abbia la verità [...] un'astrazione subbiettiva della mente umana, priva di rispondenza alla reale obbiettività in nome della ragione, ma in sostanza a lei avversa [...] un pretto errore, il quale contraddice in modo al matrimonio da vuotarlo di ogni reale entità<sup>515</sup>.

La naturale conseguenza di un'affermazione così dirompente porta Cenni a ribadire la competenza esclusiva della Chiesa in materia matrimoniale, arrivando a

---

<sup>511</sup> Ivi, p. 104.

<sup>512</sup> Sulla progressiva veemenza e la progressiva ideologizzazione del ragionamento di Cenni si veda C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 287, secondo cui nonostante sia presentato «come frutto di una “irrecusabile deduzione logica” [...] il percorso seguito risulta del tutto limpido ed adombra palesemente una valutazione pregiudiziale più che una piena applicazione del metodo deduttivo. [...] egli finisce insomma con il lasciarsi trasportare dalla passione civile e dalla vivace polemica in corso negli ambienti intellettuali italiani. Persino il linguaggio ne viene influenzato, perdendo in parte il distacco e la pacatezza necessari ad un ragionamento che si vuol condurre sul piano della pura ragionevolezza».

<sup>513</sup> E. CENNI, *Il divorzio*, cit., pp. 85 – 86.

<sup>514</sup> Ivi, p. 87.

<sup>515</sup> Ivi, p. 90.

paragonare uno Stato che abbia legiferato in tale materia come un invasore straniero, se non addirittura peggio<sup>516</sup>.

In conclusione, il giurista dopo aver schernito “la barbogia e decrepita dottrina de regalisti” che hanno applaudito all'intervento statale sul matrimonio e dopo aver richiesto a gran voce la cancellazione di un grave e rischioso errore, eredità negativa della Rivoluzione francese<sup>517</sup>, dedica le pagine finali ad un'analisi puntuale del disegno di legge, tesa a chiarire come le presunte limitazioni e cautele inserite dal Ministro sono solo apparenti e non sottraggono nulla alla negatività intrinseca del divorzio, il quale rimane “il Mefistofele [...] il mostro che sta in agguato, pronto a divorare tanto bene, ad annientare tante speranze ad uccidere tanti nobili e sublimi sentimenti”<sup>518</sup>.

Se il contributo di Cenni ci permette di comprendere come i toni del dibattito tra i due schieramenti si stiano talmente elevando tanto da tradursi in un vero e proprio scontro ideologico che mette a rischio la stessa unità sociale dell'allora giovane Regno d'Italia<sup>519</sup>, di maggiore interesse e un maggior successo presso l'opinione pubblica di allora è il contributo di Antonio Salandra, che fa stampare nel 1882 un sintetico volume dal titolo “*Il divorzio in Italia*”.

Sin dalla prefazione, si può notare come l'intervento del politico, voglia affrontare la questione in maniera attuale, senza voler indagare la questione da un punto di vista storico e comparatistico, e focalizzando l'attenzione sugli aspetti tecnici, giuridici e sociali senza lasciarsi trascinare in inutili e fuorvianti battaglie ideologiche<sup>520</sup>. Analizzando la tematica da questa prospettiva Salandra già dalla

---

<sup>516</sup> In questo senso si veda Ivi, p. 91, secondo cui lo Stato «usurpa una provincia non sua, della quale si mantiene in possesso per la violenza della forza, presso a poco come la Prussia si maneggia l'Alsazia e la Lorena». L'autore continua la sua invettiva affermando che uno Stato che si arroghi il diritto di celebrare il divorzio è anche «assai peggio [...] perché è cosa di gran lunga più lieve sotto ogni rispetto che un principe occupi violentemente una parte del territorio altrui, che l'ente civile Stato, uscendo fuori della sua orbita, invada il campo della morale, con offendere la base stessa della libertà civile, che riposa sulla distinzione della morale dal diritto, della Chiesa dalla Stato».

<sup>517</sup> In questo senso si veda Ivi, p. 97, secondo cui il matrimonio civile andrebbe abrogato in quanto «spurio trovato della rivoluzione francese [...] torto e superficiale, portatore di conseguenze rovinose».

<sup>518</sup> Ivi, pp. 108 – 109.

<sup>519</sup> Su l'esacerbarsi del dibattito e i rischi ad esso connesso si veda C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., pp. 289 – 291.

<sup>520</sup> In questo senso si veda A. SALANDRA, *Il divorzio in Italia*, cit., p. V, in cui l'autore chiarisce subito i suoi propositi, affermando di voler trattare l'argomento in maniera politica «vale a dire come essa si

prime pagine assume una posizione nettamente contraria alla proposta di legge di Tommaso Villa, affermando che “è sua piena convinzione che, nelle condizioni presenti dello Stato e della società in Italia, essa sia gravemente inopportuno”<sup>521</sup>; aggiunge inoltre che nel caso in cui venisse varata, quella riforma “si dimostrerebbe notevolmente dannosa [...] segno ed effetto di un funesto avviamento della politica italiana”<sup>522</sup>.

La ferma e decisa valutazione di Salandra deriva innanzitutto dallo studio sullo sviluppo del dibattito in Italia. L'autore, infatti, dopo aver affermato come sia un dato incontestabile la assoluta estraneità di tale istituto dalla cultura italiana tanto da non essere mai seriamente discusso<sup>523</sup>, evidenzia come solo l'azione di un personaggio autorevole come Tommaso Villa<sup>524</sup> abbia portato a accendere i riflettori su un argomento che fino a quel momento non aveva mai neanche fatto particolarmente presa sull'opinione pubblica. Se è vero che la proposta di Villa ha raccolto un certo consenso a livello politico, il giurista sottolinea come la società civile fino a quel momento poco interessata, ha espresso sulla riforma un parere fortemente negativo, come dimostrato dalle petizione contro tale progetto proposta dall'Opera dei Congressi cattolici e presentata in Parlamento con una consistente quantità di firme<sup>525</sup>.

La scarsa attenzione della maggioranza parlamentare e l'atteggiamento dispregiativo che si coglie nella relazione della Commissione riservato a questa

---

presenta oggi, con l'aspetto d'una riforma delle nostre leggi, proposta ufficialmente al Parlamento ed al paese».

<sup>521</sup> Ivi, p. V- VI.

<sup>522</sup> Ivi, p. VI.

<sup>523</sup> In questo senso si veda Ivi, pp. 3 – 4, in cui si rammenta l'esito fallimentare delle varie iniziative di Salvatore Morelli, la cui proposta di riforma «non parve seria e cade senza discussione».

<sup>524</sup> Su questo punto si veda A. SALANDRA, *Il divorzio in Italia*, cit., p. 4, in cui il giurista pone qualche dubbio sul modo di agire del Ministro, sottolineando come «fosse effetto dei tempi sempre più progrediti, fosse potere dell'autorità ministeriale, degli Uffici della Camera uscì per la prima volta una Commissione favorevole in maggioranza al divorzio».

<sup>525</sup> In questo senso si veda Ivi, p. 5, che riassume in maniera efficace l'evoluzione del dibattito sul divorzio dopo l'iniziativa di Villa: «se il valore della riforma parve improvvisamente ingigantito dalla insperata adesione ministeriale, l'incremento ebbe luogo presso la classe degli uomini politici, ma non certo presso il paese. Nel paese invece all'indifferenza per le utopie, che parevano innocenti, si sostituì la ostilità per le proposte, che si sentivano pericolose».

petizione è secondo l'autore è molto grave<sup>526</sup>. Ben diverso dovrebbe essere il compito dei rappresentati del popolo:

Or non è da uomini di Stato il diminuire agli occhi propri ed a quelli del pubblico l'entità dei fatti, i quali non pertanto restano fatti. [...] fare un po' analisi, forse anche in senso ostile, della provenienza di tali firme, che sono più di quante ne ha mai raccolte nessuna petizione, da che c'è il Regno d'Italia [...] Invece sappiamo solamente dall'onorevole Relatore che quelle firme le hanno raccolte i parroci, e che perciò provengono da una sola classe di cittadini. Il che non significa, come parrebbe, da cittadini dello stesso ordine sociale, ma da cittadini della stessa credenza religiosa<sup>527</sup>.

Secondo Salandra, aldilà del uso sbagliato del termine “classe sociale” per indicare un gruppo eterogeneo come quello dei fedeli di una confessione religiosa, quest'ultima rappresenta la stragrande maggioranza della popolazione dello Stato italiano e non si può ignorare impunemente questo dato oggettivo<sup>528</sup>. Queste premesse gli consentono di elaborare questo giudizio senza appello sulla proposta villana:

La legge del divorzio si qualifica per quello ch'essa è: un mezzo per soddisfare alcuni interessi particolari a danno dell'interesse generale<sup>529</sup>.

Individuata così una ragione preliminare che sconsiglia la riforma, in quanto non solo trascura ma addirittura sovverte il sentimento che proviene dal tessuto sociale del paese<sup>530</sup>, l'autore passa in rassegna e saggia la validità delle

---

<sup>526</sup> In questo senso si veda Ivi, p. 6, che evidenzia come nella relazione del deputato Parenzo «ne fa un cenno assai dispregiativo, come di “petizioni piene di firme raccolte dai parroci del regno”» senza dare conto del elevato numero di firme che le accompagna. Secondo l'autore «sarebbe stato meno equivoco dire al pubblico, com'è scritto nei registri parlamentari, che le firme sono 637.712, di uomini e di donne italiane, quelli assai più di queste, e tutti e tutte maggiorenni».

<sup>527</sup> A. SALANDRA, *Il divorzio in Italia*, cit., pp. 6 -7.

<sup>528</sup> Così Ivi, p. 8, in cui si evidenzia come i cattolici rappresentino «oltre novantanove centesimi della popolazione del Regno». La veridicità di questo dato trova conferma anche nei dati statistici raccolti in quel periodo. Come riportato da C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 306, nota 256, «Secondo il censimento svoltosi nel 1871, i cittadini risultano così suddivisi in base alla religione: 26.658.679 sono i cattolici; 58.651 gli evangelici; 35.536 gli ebrei e altri 48.486 professano un diverso credo o hanno dichiarato alcuna appartenenza religiosa».

<sup>529</sup> Ivi, p. 1.

<sup>530</sup> In questo senso si veda A. SALANDRA, *Il divorzio in Italia*, cit., pp. 10 – 11, in cui il politico parla di sopraffazione della volontà popolare, paragonando l'atteggiamento della maggioranza che sostiene

argomentazioni fatte proprie dal pensiero divorzista, in quanto lo scopo non è quello “di opporsi irragionevolmente [...] ma per servirmi del linguaggio giuridico, l'onore della prova incombe a chi vuol mutare”<sup>531</sup>. Dato come assioma il fatto che l'introduzione del divorzio, in quanto invisibile ai clericali, sia una battaglia liberale, l'autore evidenzia come i fautori del divorzio non si preoccupino minimamente di “dimostrare perché sia proprio più liberale il divorzio che il matrimonio indissolubile”<sup>532</sup> e il loro impegno sia interamente profuso “non nel dimostrare la necessità del divorzio, ma nell'armeggiare contro le obiezioni che gli si rivolgono dagli avversari”<sup>533</sup>. Definita come “nefasta” una simile condotta, Salandra sottolinea come sia nella relazione dell'on. Parenzo sia nella stessa relazione del ministro Villa che accompagna il progetto, viene riservato uno scarso spazio ad argomentazioni di carattere positivo<sup>534</sup>.

L'unica argomentazione di una certa portata sarebbe costituita dalla tesi secondo cui il legislatore non deve “ostinarsi a dar parvenza di vita ad una finzione, per la quale si ritiene esistente un vincolo, anche quando è spezzato in realtà e per ragioni che la legge non può impedire”<sup>535</sup>. Non rigettando automaticamente questa idea, ciò che viene contestato aspramente è il modo di presentarla con “quel carattere di mezza verità, dalla quale è difficile discernere la verità intera”<sup>536</sup>.

Definendo una scorrettezza la circostanza che i fautori del divorzio non abbiano chiarito in modo convincente e specifico “perché, per quali ragioni positive,

---

il progetto sul divorzio agli estremismi dei giaco: «se si tratta non di rappresentare, ma di sopraffare il paese»

<sup>531</sup> Ivi, p. 14.

<sup>532</sup> Ivi, p. 11.

<sup>533</sup> Ivi, pp. 14 – 15. L'autore sottolinea poi come «codesta logica sarebbe giusta, se adoperata in un paese, dove il divorzio c'è, contro coloro che lo volessero abolito. Ma da noi, è certamente viziosa; salvo che il concetto politico di chi l'adopera non sia che ha ragione in massima chi propone una riforma, sol perché tale, e tocchi agli avversari provare ch'è meglio non farla: in altri termini che la rivoluzione sia condizione normale delle società umane».

<sup>534</sup> Sulla scarsità di contenuto “positivo” dei documenti sopra indicati si veda Ivi, pp. 15 – 16, secondo cui «l'on. Relatore della Commissione parlamentare reputa unico ufficio suo raccogliere e confutare le principali obiezioni che si sono fatte al progetto di legge, e rinvia, per ogni altro rispetto, alla relazione ministeriale, la *sedes sapientiae*, secondo l'on. Relatore della Commissione. [...] si troverà che, al solito, la parte maggiore del discorso serve a combattere le obiezioni contro il divorzio. [...] Mi sono venute naturalmente, mentre cercavo, con poco frutto, gli argomenti positivi a favore del progetto [...] ho trovato assai meno di quello che m'aspettavo».

<sup>535</sup> A. SALANDRA, *Il divorzio in Italia*, cit., p. 17.

<sup>536</sup> Ivi, p. 18.

una certa riforma si debba fare, in un dato tempo e in un dato paese”<sup>537</sup>, l'autore passa ad analizzare un'ulteriore argomento soventemente richiamato da Villa e in generale dai rappresentanti del fronte divorzista, ossia l'esperienza di legislazioni straniere. La disamina approfondita di queste realtà porta il giurista ad valutare come inapplicabili anche i modelli stranieri alla realtà italiana, data la sua specificità<sup>538</sup>.

Smontati nella maniera sopra illustrata i pochi argomenti positivi individuabili nel ragionamento dei fautori del divorzio, Salandra attacca il progetto da un punto di vista tecnico e giuridico, partendo dal netto rifiuto della nozione pattizia del matrimonio, che seppur attenuata e mitigata a parole, continua a costituire inevitabilmente un pilastro fondamentale del pensiero divorzista<sup>539</sup>.

[...] se la qualificazione di contratto è adatta ai rapporti patrimoniali regolati nel libro III, essa non ha ragione di vedersi applicata ai rapporti personali regolati dal libro I. In questo predomina l'alta ragione etica, che giustifica il primato dell'interesse sociale sopra le volontà individuali. Il contenuto delle sue disposizioni è di natura superiore<sup>540</sup>.

Individuato così un ulteriore punto dolente nella linea seguita dai sostenitori del divorzio, l'autore denuncia l'ipocrisia dell'atteggiamento di quest'ultimi che prima elogiano l'indissolubilità del matrimonio e poi desistono dal realizzarla in virtù del naturale diritto alla libertà individuale, elaborando all'uopo l'ambigua nozione dell'indissolubilità “relativa”<sup>541</sup>.

---

<sup>537</sup> Ivi, p. 15.

<sup>538</sup> In questo senso si veda Ivi, pp. 20- 81, in cui l'autore analizza in maniera puntuale tali legislazioni che a suo giudizio rappresentano l'argomento «per un certo rispetto il più grave di tutti; perché è l'unico che si fondi sopra l'osservazione di fatti reali, contemporanei, constatabili con sufficiente precisione». Dopo aver esaminato tali normative e i dati ad esse correlati degli Stati uniti, Inghilterra, Germania, Austria e paesi dell'Europa orientale, Scandinavia, Olanda, Belgio e Svizzera (Ivi, pp. 23 – 40), un intero capitolo viene dedicato alla situazione francese dalle norme adottate durante la rivoluzione francese al progetto di Naquet, da cui lo stesso Villa ha tratto molti punti salienti come il tentativo di conciliazione effettuato nella prima fase della procedura per il divorzio (Ivi, pp. 41 - 55).

<sup>539</sup> Su questo punto si veda Ivi, p. 84, che evidenzia come nonostante i tentativi di nascondere e attenuare tale carattere da parte del Ministro Villa nella sua relazione, «l'assoluta prevalenza dell'elemento contrattuale non si osa sostenere in principio, sebbene per essa sieno tutte le simpatie. Si riconosce l'esistenza e l'importanza di una dottrina opposta, che riguarda il matrimonio soprattutto come una istituzione sociale [...] Ma si scioglie l'inno, un inno di dubbio buon gusto e pieno di reminiscenze storiche assai confuse al trionfo dell'individualismo».

<sup>540</sup> A. SALANDRA, *Il divorzio in Italia*, cit., pp. 101 – 102.

<sup>541</sup> Cfr. *supra* 3.2.1, pp. 141 – 152.

L'autore coglie l'occasione per evidenziare come tale visione del matrimonio è una semplice sfaccettatura di una complessiva concezione che vede l'individuo primeggiare sulle istituzioni sociali e sullo stesso Stato.

Pur riconoscendo alla dottrina del diritto naturale grandi meriti, “la liberazione della persona umana dai ceppi, che la costringeva nelle forme stabili e tradizionali della società medievale, è ormai compiuta”<sup>542</sup> e l'affermazione “dell'impotenza della legge, della secondarietà dello interesse sociali, innanzi a certi diritti individuali”<sup>543</sup> essa ha portata sovversiva e “non sarebbe infondato il timore che la compagine sociale proceda verso un disfacimento, più o meno lontano”<sup>544</sup>. In altri termini, agli occhi del giurista, la problematica che si pone di fronte al legislatore nella società moderna si è diametralmente opposta: “l'obiettivo non è più la liberazione, ma la conservazione della società”<sup>545</sup>.

Questa divagazione consente all'autore di aggiungere un'ulteriore ragione per opporsi nettamente all'introduzione del divorzio, a suo giudizio “la ragione più forte, per la quale dobbiamo resistere, con ogni mezzo, al tentativo di distruggere il diritto di famiglia”<sup>546</sup>:

Senza trascurare le altre bisogna invece cercare la somma ragione della indissolubilità nello interesse dello Stato e della società, nell'affermazione che a questo supremo interesse debba sacrificarsi, se non vi è rimedio, anche la libertà e la felicità individuale<sup>547</sup>.

Per questo Salandra esalta la decisione circa l'indissolubilità assoluta a suo tempo operata dai compilatori del codice civile, “per ragioni esclusivamente morali e

---

<sup>542</sup> A. SALANDRA, *Il divorzio in Italia*, cit., p. 87.

<sup>543</sup> Ivi, p. 89. L'autore evidenzia inoltre la grande preoccupazione che «in mezzo alle lotte fra le classi e fra gli individui, il senso del diritto è già gravemente diminuito; e andrebbe affatto sperduto, quando l'ultimo suo rifugio non fosse altro che quella volontà singolare, ch'è sua grande nemica. Salvare dalle sue invasioni quella parte del diritto che tuttora le resiste, è il compito supremo dello Stato moderno, è l'ultimo sforzo ch'esso deve tentare prima di abbandonare anche sé medesimo alla corrente travolgitrice».

<sup>544</sup> A. SALANDRA, *Il divorzio in Italia*, cit., p. 88.

<sup>545</sup> *Ibidem*.

<sup>546</sup> Ivi, p. 89.

<sup>547</sup> Ivi, p. 91.



civili” e non come falsamente sostenuto dai sostenitori del divorzio per questioni di carattere religioso o di opportunità politica<sup>548</sup>.

Allo stesso modo difende la scelta del matrimonio civile, affermando la totale non fondatezza della “necessaria connessione, che si vuol trovare tra matrimonio civile e divorzio”, che aveva avuto largo successo presso la dottrina di matrice cattolica all’epoca dell’entrata in vigore del codice<sup>549</sup> e che era stata trovata seguita anche in tempi più recenti<sup>550</sup>.

Secondo l’autore il matrimonio civile, ben lungi dal costituire un pericolo per il sentimento religioso, rappresenta “la rivendicazione del diritto supremo della società civile, rappresentata dallo Stato, a regolare la istituzione fondamentale della famiglia”<sup>551</sup> e, al contempo, l’istituto del divorzio “non si può dire che rappresenti nessuna giustificata rivendicazione [...] esso in realtà non sarebbe se non una ostilità premeditata contro i precetti della religione nazionale, accolti con assenso presso che unanime nei costumi degl’Italiani”<sup>552</sup>.

Salandra, inoltre, rivela come questa erronea associazione “abilmente escogitata dai clericali per combattere il matrimonio civile, rivolgendo contro di esso l’avversione pubblica pel divorzio” viene strumentalizzata curiosamente dagli stessi fautori del divorzio. Infatti la paradossale affermazione dell’imprescindibilità del matrimonio civile con il divorzio è una facile sponda per dare dignità all’illogica idea per cui “a dimostrazione della sua indipendenza, la legge civile debba a priori preferire sempre la disposizione avversa a quella della legge religiosa sol perché tale”<sup>553</sup>. Tale situazione non stupisce più di tanto il politico, per cui è la “conseguenza fatale dei pregiudizi antireligiosi, i quali non valgono ormai meno dei pregiudizi religiosi nella efficacia perturbatrice dei ragionamenti politici”<sup>554</sup>.

---

<sup>548</sup> In questo senso si veda Ivi, pp. 86 – 87, che pare far riferimento all’*incipit* della relazione di Villa che accompagna il suo progetto.

<sup>549</sup> Cfr. *supra* 2.3.1, p. 82.

<sup>550</sup> Su questo punto si veda A. SALANDRA, *Il divorzio in Italia*, cit., pp. 99 – 100, in cui l’autore evidenzia come si tratti oltre di un errore metodologico anche di «teoria altamente dispregiativa della legge civile, cui è negata ogni possibilità di carattere etico». Tra gli autori che negli anni Ottanta sostengono questa connessione si veda in particolare Enrico Cenni, di cui ci siamo ampiamente occupati *supra* 3.2.2, pp. 152 – 167.

<sup>551</sup> A. SALANDRA, *Il divorzio in Italia*, cit., p. 113.

<sup>552</sup> *Ibidem*.

<sup>553</sup> A. SALANDRA, *Il divorzio in Italia*, cit., p. 104.

<sup>554</sup> Ivi, p. 105.

Dopo aver sottolineato come Villa abbia elaborato un progetto “singolarmente cattivo”, contraddittorio e carente<sup>555</sup> e come l’apporto della Commissione parlamentare abbia peggiorato il disegno originale<sup>556</sup>, Salandra spera che la Nazione non venga lasciata in balia di questa maggioranza di “radicali” e conclude il suo contributo con il seguente e “ironico” augurio:

[...] i radicali non abbandonino il proposito di rovesciare, col divorzio la costituzione presente della famiglia italiana. Imperocché la confusione, l’indifferenza, la fiacchezza prepotenti, ci hanno ridotti ad aspettare la salute dagl’inimici [...] può essere che, assaltando la famiglia, offendendo le inveterate tradizioni del sentimento nazionale, essi si attirino maggiori avversioni; aiutino a determinare una larga corrente d’opinioni e d’azioni contro la loro politica in genere; spingano essi medesimi alla costituzione di quel fascio di forze conservative, che è nei voti, ed assai più nei veri interessi, della miglior parte degli italiani<sup>557</sup>.

### 3.2.3. Il progetto di Giuseppe Zanardelli del 1883

Prima che la speranza manifestata nell’intervento di Antonio Salandra trovi un qualche riscontro negli ambienti dottrinali e in quelli politici, nei primi mesi della XV legislatura a rianimare il dibattito sull’introduzione del divorzio e a conferirgli ancora più risonanza, a livello di opinione pubblica, è l’azione di Giuseppe Zanardelli, che da ministro di grazia e giustizia si propone di portare a termine la missione riformatrice intrapresa da Tommaso Villa.

Infatti nella seduta parlamentare del 10 aprile 1883<sup>558</sup>, provando ad abbreviare i tempi di discussione e di approvazione, il nuovo Guardasigilli presenta alla Camera il medesimo progetto del predecessore, modificando solo nei punti prospettati dalla Commissione esaminatrice nella relazione pronunciata da Cesare

---

<sup>555</sup> In questo senso si veda Ivi, pp. 166 – 169, in cui evidenzia come «nessuno può meravigliarsi se, dopo una preparazione di tal fatta, il progetto italiano di una legge pel divorzio è riuscito assai povera cosa» (così Ivi, p. 166).

<sup>556</sup> Su questo aspetto si veda A. SALANDRA, *Il divorzio in Italia*, cit., pp. 170 – 171, secondo cui le norme suggerite dalla Commissione, come ad esempio quella che prevede in casi eccezionali l’abbreviazione dei termini di legge per la procedura di divorzio, abbiano lo scopo neanche troppo celato di «demolire fin l’ultima barriera».

<sup>557</sup> Ivi, p. 180.

<sup>558</sup> In questo senso si veda *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XV Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di martedì 10 aprile 1883, p. 2189, che peraltro viene deciso di esaminare «con urgenza».

Parenzo<sup>559</sup>, che, a giudizio di Zanardelli, “non alterano punto la sostanza del disegno di legge in discorso, ed anzi [...] dimostrano nel modo più palese, come tra i rappresentanti della Nazione abbia sempre più fatto cammino la idea dell'utilità di quell'istituto”<sup>560</sup>. Il politico esprime un giudizio positivo sulla proposta risultante da tali ritocchi, in quanto l'intervento riformatore è circoscritto ad “ammettere lo scioglimento del matrimonio col mezzo del divorzio, solo quando esista la certezza morale della impossibilità che la società coniugale possa ancora raggiungere alcuno degli scopi ai quali essa intende”<sup>561</sup>.

L'intento di accelerare per quanto possibile i termini dell'esame del progetto di legge lo si può cogliere anche dal coinciso discorso di presentazione, in cui invita i deputati “a voler prendere in sollecito esame il disegno di legge”<sup>562</sup>. Non lasciando alcun spazio alla retorica e limitandosi a ribadire la necessità di concludere il processo di separazione tra Stato e Chiesa, il ministro afferma con grande decisione che “la sua approvazione colmerà una grave lacuna della nostra legislazione e costituirà un ulteriore svolgimento dell'alto e liberale concetto su cui è fondato l'istituto del matrimonio civile”<sup>563</sup>.

Il progetto, che come di consueto viene esaminato in prima battuta da una Commissione nominata a tale scopo<sup>564</sup>, ottiene, come auspicato e preventivabile date le premesse sopra illustrate, un primo riscontro positivo dopo circa un anno dalla sua presentazione. Infatti la relazione, redatta dal deputato Domenico Giuriati e presentata a Montecitorio in data 23 giugno 1884<sup>565</sup>, avalla in maniera quasi integrale

---

<sup>559</sup> Per il testo integrale del progetto si veda *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XV Legislatura, doc. n. 87, pp. 3 – 7. Inoltre si veda *supra* 3.2.1. pp. 146 ss.

<sup>560</sup> *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XV Legislatura, doc. n. 87, p. 1.

<sup>561</sup> *Ibidem*.

<sup>562</sup> *Ivi*, p. 2.

<sup>563</sup> *Ibidem*.

<sup>564</sup> I membri della Commissione nominata per l'esame sono l'on. G. F. B. Varè (presidente), A. Righi (segretario), D. Giuriati (relatore), C. Parenzo, P. Lacava, N. Tondi, P. Umana e V. Picardi.

<sup>565</sup> Sulla presentazione alla Camera si veda *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XV Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, 2<sup>a</sup> tornata di lunedì 23 giugno 1884, p. 9282.

il progetto elaborato da Zanardelli, limitandosi a consigliare alcune lievi correzioni che non mutano nella sostanza l'impianto originale<sup>566</sup>.

La volontà è quella di epurare la riforma da quelle "aperture" aggiunte al primo progetto di Villa dalla relazione di Parenzo, ripristinando il tenore letterale di progetto originario maggiormente cauto sotto alcuni profili<sup>567</sup>. Il relatore, che aveva già in alcune sue precedenti opere manifestato un aperto sostegno alla causa divorzista, mette in luce l'*iter* parlamentare che ha caratterizzato il progetto in esame e riproponendo sia gli argomenti utilizzati dai precedenti proponenti e relatori sia quelli elaborati nella sua opera *Le leggi dell'amore*<sup>568</sup>.

Dopo aver sottolineato come "la maggioranza dei commissari si trovò prontamente favorevole al principio"<sup>569</sup> circa la possibilità di sciogliere il vincolo matrimoniale nell'ipotesi di accertata incompatibilità della convivenza e di provata impossibilità della riconciliazione, lo stesso delinea il divorzio come il naturale completamento del matrimonio civile<sup>570</sup>, uno strumento giuridico in grado di sanare le situazioni delle unioni infelici e disgraziate, senza ledere gli interessi della prole e tutelando il coniuge innocente<sup>571</sup>. La superiorità del divorzio rispetto alla separazione personale andrebbe inoltre ricercata nell'incentivo delle unioni legittime:

La società in genere ha un cospicuo interesse a favorire le nozze legittime, e codesto interesse preme maggiormente l'Italia, dove il numero delle unioni matrimoniali è inferiore ad altre nazioni; ma indarno la società civile si argomenta di raggiungere lo scopo se converte il vincolo coniugale, tutto genialità e affetto, in una perpetua catena, allorquando ho perduto la sua ragione d'essere<sup>572</sup>

Le obiezioni mosse in sede di discussione dei vari progetti presentati nel corso degli anni, vengono liquidate con poche, ma efficaci, parole:

---

<sup>566</sup> In questo senso si veda C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 351, nota 424, in cui porta ad esempio di tale intenzione la proposta di innalzare.

<sup>567</sup> Per il testo integrale della relazione si veda *Relazione Giuriati in Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XV Legislatura, doc. n. 87/A, pp. 1- 33.

<sup>568</sup> Cfr. *supra* 3.2.1, pp. 141 ss.

<sup>569</sup> *Relazione Giuriati in Atti del Parlamento italiano*, cit., p. 2.

<sup>570</sup> In questo senso si veda *Relazione Giuriati in Atti del Parlamento italiano*, cit., pp. 3-4.

<sup>571</sup> In questo senso si veda Ivi, p. 4.

<sup>572</sup> Ivi. p. 5.

[...] se la società civile ebbe l'autorità e la competenza di ordinare il modo onde il matrimonio si contrae, si certiora e si regge, la medesima autorità e competenza quella assistono per ordinare il modo onde il matrimonio si discioglie<sup>573</sup>.

A tal proposito Giuriati evidenzia come facendo un esame comparatistico tra la legislazione civile odierna e quella canonica per quanto attiene le cause di scioglimento del vincolo matrimoniale, si giunga al paradossale risultato di una maggior "permissività" delle norme di diritto canonico piuttosto che di quelle del diritto civile:

Da questo raffronto tra la legge civile e la legge canonica emergono due conseguenze legislative di grande rilievo. La prima, che lo Stato nostro è, più della Chiesa medesima, idolatra della indissolubilità matrimoniale: esso solo interdice a se medesimo qualunque espediente che ponga efficace riparo ad un matrimonio diventato una disgrazia. La seconda, che la Chiesa, mentre professa il dogma della indissolubilità, tempera la regola con molteplici eccezioni, ciascuna delle quali basta a rompere il nodo perpetuo [...] nella odierna situazione delle cose, dà il possibile risultato che uno stesso matrimonio, indissolubile per diritto civile, sia disciolto per autorità del giudice ecclesiastico<sup>574</sup>.

Nel concludere il suo discorso, il deputato, ricordando come le critiche mosse contro l'introduzione del divorzio, peraltro già ampiamente confutate durante i dibattiti che hanno animato la presentazione di precedenti proposte, traggono origine da un errato approccio a tale istituto, che a sua volta trova fondamento nell'errata visione nel rapporto tra quest'ultimo e l'istituzione del matrimonio:

[...] come un contrapposto all'ideale del matrimonio, mentre in verità appresta soltanto l'antidoto ai matrimoni degenerati e perversi [...] quando il nodo d'amore è spezzato, la legge che a forza lo vuole mantenere in omaggio della idealità del matrimonio ci produce l'effetto di una strana e vessatoria contraddizione, di una fredda ed insensata barbarie<sup>575</sup>.

Il relatore ha anche modo di ribattere l'obiezione, che rappresenta un argomento particolarmente forte degli oppositori al progetto, secondo cui ci sia uno scarso interesse della società verso questa riforma sia frutto di un mero fraintendimento. Infatti, secondo Giuriati, è più opportuno parlare di scarsa conoscenza da parte della maggior parte della società, specie della classi meno

---

<sup>573</sup> Ivi, cit., p. 7.

<sup>574</sup> *Relazione Giuriati in Atti del Parlamento italiano*, cit., p. 9.

<sup>575</sup> *Relazione Giuriati in Atti del Parlamento italiano*, cit., pp. 9 – 11.

abbienti, della reale portata della novella legislativa e degli effetti che questa avrebbe potuto produrre nella vita pratica<sup>576</sup>.

Dopo aver ulteriormente approfondito le tematiche sopra illustrate, Giuriati infine chiude la sua lunga e voluminosa relazione invitando caldamente la Camera a dare pronta approvazione del disegno che, a suo giudizio, “nell’ordine sociale, è la più importante legge della presente legislatura”<sup>577</sup>.

Con un *iter* parlamentare così favorevole, la proposta di Zanardelli viene iscritta all’ordine del giorno della Camera, come provvedimento da adottare con urgenza<sup>578</sup>. Nonostante un inizio così promettente, il progetto di Zanardelli non giungerà mai alla discussione dell’Assemblea plenaria. A causa della crisi del governo presieduto da Agostino Depretis generata proprio dalla dimissioni dello stesso ministro proponente, il progetto non viene mai più ridiscusso durante l’intera XV legislatura.

Con l’accantonamento del progetto di Zanardelli, si può dire che termina la prima fase della battaglia divorzista, che si conclude con la sconfitta dei sostenitori del divorzio. Infatti devono trascorrere diversi anni affinché la questione circa l’introduzione del divorzio torni ad essere trattata nell’Aula di Montecitorio<sup>579</sup>.

### 3.3.1. L’immobilismo parlamentare e il dibattito dottrinale a cavallo tra gli anni Ottanta e Novanta

---

<sup>576</sup> Ivi, pp. 7 e 12.

<sup>577</sup> Ivi, p. 33.

<sup>578</sup> In questo senso si veda *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XV Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, 2<sup>a</sup> tornata di lunedì 23 giugno 1884, p. 9282.

<sup>579</sup> Su questo punto si veda F. FRANCESCHI, *I progetti per l’introduzione del divorzio in Italia in epoca post-unitaria* in *Stato*, cit., p. 26 – 27, che parla di chiusura di fase «sostanzialmente pionieristica» della campagna divorzista, «in cui le rivendicazioni erano state essenzialmente legate alla iniziativa e al carisma dei singoli. Ad essa, tuttavia, andava indubbiamente ascritto il merito, con il trasferimento delle discussioni intorno alla opportunità della introduzione dell’istituto dal piano dei principi astratti a quello della discussione parlamentare, di aver fatto acquisire, per la prima volta, alla questione una dimensione effettivamente politica».

Il silenzio dell'agone parlamentare, provocato dalla particolare situazione politica italiana<sup>580</sup>, è compensato dal protrarsi di un acceso dibattito negli ambienti dottrinali, ove l'attenzione sulla tematica è tutt'altro che sopita. Infatti, per lungo tempo, si assiste ad un vero e proprio profluvio di opere sul matrimonio e sul divorzio, che analizzano i progetti di legge di Tommaso Villa e Giuseppe Zanardelli e commentano i contributi delle numerose personalità della cultura, non solo giuridica, italiana intervenuti in quella che non è una tematica qualsiasi, ma “di quelle che hanno radice nel sentimento”<sup>581</sup>.

Il crescente interesse per la questione si coglie anche dal fatto che non viene trattata solamente nelle pubblicazioni più prettamente collegate all'attualità politica e sociale come i periodici o la stampa specialistica, ma trova posto anche in opere di più ampio respiro come la manualistica di diritto privato<sup>582</sup> o di carattere storico<sup>583</sup>,

---

<sup>580</sup> Su questo punto si veda Ivi, cit., p. 27, nota 64 inclusa, che mette in luce le ragioni di tale insensibilità verso «le istanze riformatrici (e tra esse il divorzio) provenienti dagli ambienti più democratici».

<sup>581</sup> Questa espressione particolarmente appropriata per comprendere la portata e i tratti che stava assumendo il dibattito sul divorzio nella società italiana, è stata elaborato circa un decennio da V. POLACCO, *Contro il divorzio*, lezione tenuta il 2-5-1982 nella Regia Università di Padova, II ed., Padova 1902, p. 6. Su questo punto si veda C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 327, che commentando la felice definizione elaborata dal celebre professore evidenzia come «in tale suo configurarsi richiede a chi l'affronta di assumere, quasi d'istinto, una posizione di “militanza”».

<sup>582</sup> Tra i contributi di questo genere si veda in G. LOMONACO, *Istituzioni di diritto civile italiano*, I, Napoli 1883 e E. CIMBALI, *La nuova fase del divorzio civile nei rapporti economici e sociali con proposte di riforme della legislazione civile vigente*, Torino 1884, ora in *Opere complete di Enrico Cimbali*, I, Torino 1895, pp. 77 ss. Per quanto attiene la prima opera citata, l'autore plaudisce alla scelta operata dal legislatore del 1865 ben lungi dall'assecondare dettami religiosi ha escluso lo scioglimento del vincolo matrimoniale in quanto pericoloso per la stessa istituzione, costituendo «il primo passo per l'abolizione del matrimonio» (così G. LOMONACO, *Istituzioni*, cit., pp. 214 – 215). Rivolgendo poi l'accusa ai sostenitori della riforma di scarsa sensibilità politica e sociale in maniera non dissimile da quanto fatto in precedenza da Antonio Salandra (*ut supra* 3.2.2, pp. 152 – 167) l'autore conclude augurandosi che «il principio dell'indissolubilità del coniugio [...] non venga abbandonato, per correr dietro a certi ideali molto, molto discutibili». Di tenore completamente diverso la seconda opera citata, ove il giurista, pur rendendo il giusto omaggio ai codificatori del 1865 per l'introduzione del matrimonio civile vista «conquista preziosa della civiltà moderna, e rivendicazione solenne del potere laico contro il potere invadente della Chiesa» (E. CIMBALI, *La nuova fase del divorzio*, cit., p. 77) critica la scelta dell'assoluta indissolubilità e quindi l'esclusione del divorzio. L'autore ricostruisce il matrimonio come contratto con funzioni sociali e contenuto non arbitrario: «il matrimonio quindi se è convenzione individuale avuto riguardo alla causa libera da cui promana, costituisce al tempo stesso una vera e propria funzione sociale; in quanto le volontà concordi degli sposi, nell'atto che si determinano per appagare coscientemente altresì un imperioso bisogno e concorrono a soddisfare un altissimo interesse sociale» (Ivi, p. 83). Pur considerando il matrimonio indissolubile come «l'ideale della convivenza domestica», il divorzio «sapientemente collegato con la separazione» rappresenta il miglior rimedio per risolvere gli stati patologici dell'organo familiare svolgendo «un'azione altamente moralizzatrice» (così Ivi, pp. 94 – 98). Rigettando qualsiasi

non dimenticando di menzionare tutti gli scritti di studi comparatistici<sup>584</sup> e quelli di raffronto tra la separazione e divorzio<sup>585</sup>.

Se l'approccio per certi versi "ideologico" alla materia è rintracciabile persino in opere di così ampio respiro, non stupisce assolutamente che nei periodici e nell'editoria locale trovino spazio interventi che prendono sempre più questa deriva polemica, essendo più rivolti ad inveire contro le posizioni avverse che un'imparziale indagine scientifica sulla questione del divorzio.

In questa tipologia di scritti va inserita la voluminosa opera di un erudito sacerdote veronese, Giacinto Zinelli, intitolata "*Sul divorzio. Osservazioni critiche*".

---

estremismo come il divorzio per mutuo consenso, Cimbali confida che questa problematica, ormai entrato nell'agenda politica della maggioranza governativa, «trovasi abbastanza maturo per essere risolto, coraggiosamente sì ma con senno e con misura, perché possa tale soluzione soddisfare convenientemente le oneste aspettative dei più, e lasciare delusi gli sterili prognostici e le calcolate insinuazioni dei meno» (Ivi, pp. 102 – 103).

<sup>583</sup> Tra le tante opere di tal fattura si veda G. BRINI, *Matrimonio e divorzio nel diritto romano*, 3 voll., Bologna 1886 – 1889, che affronta l'argomento in tre copiosi volumi; E. CIMBALI, *La questione del divorzio in Italia*, cit.; F. PICINELLI, *La evoluzione storico-giuridica del divorzio in Roma, da Romolo ad Augusto*, in *Archivio giuridico* 1885 (34), pp. 424-461; F. SCADUTO, *Il divorzio e il Cristianesimo in Occidente: studio storico*, Firenze 1882, che ripercorre la storia del rapporto tra l'istituto giuridico e la dottrina cristiana dall'impero romano fino al XIX secolo.

<sup>584</sup> Oltre alla "tradizionale" attenzione alla situazione francese, che viene presa a modello seppur con scopi diversi sia dai divorzisti sia dagli antidivorzisti (in particolare si vedano rispettivamente V. BRANDI, *Il divorzio in Francia*, Torino 1886 e G. ZINELLI, *La Francia e il divorzio: appunti e note*, Verona 1887), si dedica grande attenzione anche ad altri paesi stranieri, specie quelli anglosassoni. In questo senso va segnalato *Opinioni anglo-americane pro e contro il divorzio. Traduzione dall'inglese di G.H.C. e conclusione intorno alle dette opinioni di C. F. Gabba*, in *Rassegna Nazionale*, 1891, pp. 3-37 e 41-80, che rappresenta una carrellata di interventi di vari autori, suddivisi per genere, e comparsi sulla rivista giuridica *North American Review* e commentati da un noto oppositore del divorzio. Altrettanto interesse è riservato alla giurisprudenza relative alle sentenze di divorzio pronunciate all'estero e la loro eventuale efficacia nell'ordinamento italiano a seconda che i coniugi siano stranieri o che uno di essi sia cittadino italiano (in particolare si vedano Corte di Cassazione di Roma, sentenza del 15 maggio 1887 in *Il Filangeri*, 1887 (11), p. 75; Corte d'Appello di Milano, sentenza del 29 maggio 1887, in *Monitore dei Tribunali*, 1888, p. 26; Corte d'Appello di Venezia, sentenza del 28 giugno 1888, in *Ivi*, p. 796). Per un commento sui procedimenti di delibazione di questi provvedimenti giudiziari si vedano in particolare D. DIALTI, *Se una regiudicata pronunziante all'estero il divorzio tra i coniugi, l'uno dei quali italiano, sia eseguibile nel Regno*, in *La Legge*, 1885 (25), pp. 138-143; F. FILOMUSI GUELFI, *La regola "locus regit actum" nel matrimonio*, nota alla sentenza del 15 maggio 1887 della Cassazione di Roma, in *Il Filangeri*, 1887 (11), pp. 75-80; P. FIORE, *Considerazioni intorno al diritto spettante al coniuge divorziato di celebrare nuove nozze*, in *La Legge* 1889 (29), I, pp. 534-537 e 786-791; G. FUSINATO, *L'esecuzione delle sentenze straniere*, Roma 1884; ID., *Dell'efficacia in Italia della sentenza estera di divorzio* in *Giur. it.*, 1892, I, coll. 153-162.

<sup>585</sup> Su tale profilo, che provoca divisioni all'interno degli stessi schieramenti, si vedano in particolare F. CIAFFI, *Separazione o divorzio?* Subiaco 1886; O. SECHI, *Separazione o divorzio? Studi storico-giuridici*, Torino-Roma 1892; ID., *La separazione personale dei coniugi nella legislazione italiana*, Torino-Roma 1894.



A dispetto del titolo, l'autore non si limita ad inquadrare la questione del divorzio, esponendo l'intera dottrina cattolica del matrimonio. L'intento dell'autore è di dimostrare come, aldilà delle questioni dogmatiche, questa visione dell'istituzione matrimoniale sia fondata su profondi valori umani e civili e sia utile a tutta la società religiosa e civile; in ragione di questo obiettivo, l'opera è suddivisa in due parti, la prima dedicata al "*Matrimonio come semplice contratto*" e la seconda parte più specificatamente destinata al "*Matrimonio come sacramento*". Fin dalle primissime pagine, il sacerdote individua come elemento che sostiene e alimenta l'unione matrimoniale nel "vero amore" ossia "una fervida affezione del cuore, ed un'interna applicazione dell'anima e della mente, che vola ad amare un oggetto, degno delle sue aspirazioni [...] nobilita la creatura umana, ne solleva il pensiero, ne caldeggia l'affetto e la chiarisce vera immagine e somiglianza del suo artefice divino"<sup>586</sup>.

Dopo aver specificato questa nozione a cui è dedicato l'intero primo capo del libro, l'autore sottolinea questo sentimento non potrebbe esplicare le sue infinite potenzialità se il matrimonio non fosse concepito come unico e totalmente indissolubile, in quanto "la società familiare dell'uomo e della donna nella loro matrimoniale unione non potrebbe essere mai gran fatto felice, né punto godere tranquillamente a lunga pezza delle gioje domestiche, per quanto molteplici e sorridenti, se vi fosse solamente un dubbio, che un qualche affastellamento di pensieri, di affetti, di capricci, e di fortuna la potesse in qualche modo sciogliere e sperperare [...] un dubbio prepotente, affannoso, e dilaniante fino dal primo istante [...] lascerebbe con essi continuamente in un mare ondeggiante la famiglia, la religione, la patria, e tutta intera l'umana società"<sup>587</sup>. Visto che "il contratto matrimoniale fu un contratto naturale istituito e confermato dal diritto divino antecedentemente ad ogni società civile" Zinelli afferma che un legislatore deve mantenerlo intatto nella sua essenza e nella sua sostanza, perché "se un governo vuol essere giusto [...] non può mai formulare una legge, che dichiari solubile il vincolo coniugale [...] che affronti ed osteggi le conseguenze necessarie di questo contratto naturale, cioè la sua indissolubilità e la sua perpetuità"<sup>588</sup>. In caso di adozione di una

---

<sup>586</sup> G. ZINELLI, *Sul divorzio. Osservazioni critiche*, Verona 1883, p. 13.

<sup>587</sup> *Ivi*, pp. 36-37.

<sup>588</sup> *Ivi* pp. 80-81.

legge divorzista, l'esito sarebbe nefasto e dannoso non solo per la fede e la libertà individuale, ma anche per la società nel suo complesso<sup>589</sup>.

Nella seconda parte, il sacerdote illustra in maniera più specifica la teoria cattolica sul matrimonio con tutti i relativi corollari, ribadendo la posizione contraria alla dissolubilità del vincolo in quanto contrario all'orientamento della Chiesa.

Tuttavia, in maniera quasi inevitabile, la tematica del divorzio e in generale del matrimonio finisce per scivolare sul piano dei rapporti tra le potestà statuali e quelle ecclesiastiche, riproponendo la questione della prerogativa esclusiva del diritto canonico sulla materia matrimoniale, che a circa un ventennio dalla vigenza del codice civile risulta quantomeno inattuale. Infatti l'autore se, nella prima parte, esprime la possibilità che lo Stato regoli la materia matrimoniale per quanto attiene i soli effetti civili e sempre che non alteri la sostanza del matrimonio come previsto nel diritto naturale, nella seconda parte giunge ad affermare il netto e categorico rifiuto della stessa figura del matrimonio civile:

Fra i cattolici non si può dare vero matrimonio, se non è ad un tempo sacramento e perciò di sola spettanza alla Chiesa [...] è vero che un governo civile deve aver cura dei matrimoni: ma è falso al postutto, che spetti a lui di far leggi sul matrimonio, se queste leggi vanno ad offendere la sua integrità sostanziale, perché il matrimonio per diritto cristiano, in quanto concerne la sostanza e santità del suo vincolo, è un atto, non già civile, per cui possa il governo con tutta la saviezza delle sue leggi modellarlo ed atteggiarlo a talento, ma un atto essenzialmente sacro e religioso, per cui spetta solamente alla Chiesa cattolica il suo organamento e la sua direzione<sup>590</sup>.

Con l'inaspettata piega finale dell'opera che si conclude con un appello agli uomini delle istituzioni affinché non approvino una legge che “sarebbe il massimo dei disordini nel genere umano, e la rovina di ogni società naturale, religiosa e civile”<sup>591</sup>.

Nonostante l'appello di alcuni esimi studiosi a ricondurre nei binari di un'imparziale analisi tecnico-giuridica, epurandola dai toni drammatici e dagli

---

<sup>589</sup> In questo senso si veda Ivi, *Del divorzio*, cit., pp. 117-138, che contengono i due capi conclusivi della prima parte emblematicamente intitolati rispettivamente “*Questa legge rovina la società*” e “*Felice la società che rispetta e difende la indissolubilità del matrimonio*”.

<sup>590</sup> G. ZINELLI, *Del divorzio*, cit., pp. 230-231.

<sup>591</sup> Ivi, p. 307.

aspetti più superficiali ed ormai anacronistici<sup>592</sup>, lo scontro, che provoca gravi tensioni nella cultura e nella stessa società italiana e che sembra riaprire una ferita forse mai sanata al tempo della scelta a favore del matrimonio civile operata dai compilatori del codice del 1865<sup>593</sup>, viene ulteriormente inasprito dalla netta opposizione della Chiesa cattolica, con il papa Leone XIII che tuona nuovamente contro le proposte divorziste nell'enciclica *Humanum genus* del 1884<sup>594</sup>. Il pontefice, che denuncia il piano della Massoneria di demolire le strutture e le istituzioni religiose e sociali sviluppatesi con il cristianesimo<sup>595</sup>, individua uno dei passi salienti di questa “demoniaca” strategia<sup>596</sup> proprio nella disgregazione della famiglia:

---

<sup>592</sup> Tra questi tentativi vani di abbassare i toni della diatriba va ricordato il contributo di Giovanni Stefano Tempia, che elabora un lungo saggio pubblicato diviso in quattro parti sulla rivista “Rassegna di scienze sociali e politiche” a cavallo tra il 1883 e il 1884. L'autore, ben consapevole di trovarsi di fronte a un «problema di legislazione civile complicato con un problema politico [...] e la complicazione, già grave per sé, è tanto più grave in quanto che la materia in cui cade il problema è nella legislazione civile la più delicata, nella politica la più spinosa» si propone di esaminare la questione “dall'alto”, ossia inquadrandola anche con il regime matrimoniale e tenendo conto della peculiare storia della società italiana (G. S. TEMPIA, *La riforma giuridica del matrimonio*, I, in *Rassegna di scienze sociali e politiche*, 1883 (13), pp. 3-4). L'intera prima parte è interamente dedicata a epurare tale tematica da ogni implicazione religiosa o ecclesiastica, con un approccio neutrale alla tematica che il giurista ritiene essere necessario per chiunque tratti tale questione (Ivi, pp. 3-18). Nella seconda parte il giurista procede al raffronto tra il divorzio e l'indissolubilità assoluta del matrimonio e i rispettivi pregi e difetti che si conclude con la netta prevalenza della seconda in quanto la perpetuità sembra essere la *condicio sine qua non* affinché l'unione maritale possa adempiere all'elevato ufficio sociale assegnatogli dalla stessa società (in questo senso si veda G. S. TEMPIA, *La riforma giuridica del matrimonio*, II, in *Rassegna di scienze sociali e politiche*, 1884 (19), pp. 313-331). Dopo aver ribadito nella terza parte come «l'infelicità di alcuni, anche di molti individui, è il prezzo da pagare per il bene di tutti» (G. S. TEMPIA, *La riforma giuridica del matrimonio*, III, in *Rassegna di scienze sociali e politiche*, 1884 (20), pp. 389-390) e che occorre tenere ben separati i principi di carattere religioso con la legislazione civile, nella parte finale del suo intervento Tempia, nella speranza di far riacquisire centralità agli aspetti tecnico giuridici della questione, formula il seguente “voto”: «[...] un tema giuridico ed un problema legislativo, quale è questo dell'ottimo ordinamento giuridico del vincolo coniugale, sia studiato dai giuristi principalmente, cioè da studiosi esercitati nel continuo riscontro tra i motivi e gli effetti, fra i precetti e le sanzioni della legge; [...] storici, moralisti, economisti e quanti altri mai collaboratori nel campo della sociologia, rechino materia allo studio [...] ma lascino la soluzione del problema ai giuristi [...] Sarà molto se pure i giuristi riesciranno a porsi d'accordo su qualche punto del problema; ma in ogni modo tra loro soltanto può essere proficua una discussione» (G. S. TEMPIA, *La riforma giuridica del matrimonio*, IV, in *Rassegna di scienze sociali e politiche*, 1884 (23), p. 594).

<sup>593</sup> Sulle tensioni che percorrono la società civile italiana a causa di questo dibattito si veda C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., pp. 336-349.

<sup>594</sup> Per il testo integrale del documento sopracitato si veda LEONE XIII, *Humanum genus*, lettera enciclica del 20 aprile 1884, in *Acta Sanctae Sedis*, 16, Roma 1883/1884, pp. 420-430.

<sup>595</sup> In questo senso si veda Ivi, p. 3, che delinea con le seguenti parole l'obiettivo ultimo del disegno massonico: «*scilicet evertere funditus omnem eam, quam instituta christiana pepererunt, disciplinam religionis reique publicae, novamque ad ingenium suum extruere, ductis e medio Naturalismo fundamentis et legibus*». Trad it.: «distruggere da capo a fondo tutto l'ordine religioso e sociale, qual

[...] esiste nel matrimonio, per unanime consenso dei popoli e dei secoli, un carattere sacro e religioso: oltrech  per legge divina l'unione coniugale e indissolubile. Or se questa unione si dissacri, se permetta giuridicamente il divorzio, la confusione e la discordia entreranno per conseguenza inevitabile nel santuario della famiglia, e la donna, la sua dignit , i figli perderanno la sicurezza d'ogni loro benessere<sup>597</sup>.

In questo quadro particolarmente infuocato suscita grande attenzione e riscuote un grande successo l'intervento di Carlo Francesco Gabba, che non pago dei precedenti lavori dedicati alla materia<sup>598</sup>, nel 1885 pubblica un nuovo volume dedicato alla questione del divorzio intitolata "*Il divorzio nella legislazione italiana*"<sup>599</sup>.

In sintonia con il particolare contesto in cui si inserisce tale opera, l'autore, pur forte della profonda conoscenza della materia e del suo rigore argomentativo nel sostenere la propria tesi, dichiara sin dalla prefazione come la sua intenzione va ben oltre all'offrire un ulteriore contributo di tipo tecnico-giuridico ad una materia da lui stesso gi  vagliata, volendo levare "il suo grido d'allarme di pi  ai non pochi gi  emessi da me e da altri scrittori [...] per scuotere dall'apatia il nostro popolo, e sollevarlo contro la minaccia di un male gravissimo e di una vera rovina"<sup>600</sup>. Come ammesso esplicitamente dal giurista, il dibattito sul divorzio ha ormai oltrepassato i

---

fu creato dal Cristianesimo, e pigliando fondamenti e nome dal Naturalismo, rifarlo a loro senno di pianta».

<sup>596</sup> Come riportato da C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 349, nota 411, «non vi   dubbio che tra gli aspetti della politica legislativa caldeggiata e perseguita dalla Massoneria italiana vi fosse quello del divorzio. Ne fa fede, ad esempio, la Circolare del Gran Maestro Ernesto Nathan, indirizzata ai fratelli delle logge d'Italia e pubblicata sulla *Rivista della Massoneria*, il 10 aprile 1889. Vi si legge, tra l'altro che "  indispensabile assicurare [...] la precedenza del matrimonio civile su quello religioso ed opporre alla indissolubilit  dogmatica del vincolo matrimoniale la sua caducit  quando la colpa individuale la giustifica"».

<sup>597</sup> LEONE XIII, *Humanum genus*, cit., p. 6.

<sup>598</sup> Si fa riferimento alle opere gi  esaminate in precedenza nel presente lavoro C. F. GABBA, *Studj di legislazione civile comparata in servizio della nuova codificazione italiana*, cit., (ut supra 2.3.1, pp. 78-90) e ID., *La propaganda del divorzio*, cit. (ut supra 3.1.4, pp. 124-133).

<sup>599</sup> Il successo dell'opera   confermata dal fatto che la prima edizione, stampata a Torino nel 1885, sar  rapidamente seguita da una seconda edizione nel 1887 e da una terza nel 1891, a cui si rimanda per quanto riguarda le citazioni fatte nel presente lavoro.

<sup>600</sup> C. F. GABBA, *Il divorzio nella legislazione italiana*, III ed., Torino 1891, p. XXIX. L'autore inoltre afferma come questo intervento   «tanto pi  necessario in quanto che, se la maggior parte degli Italiani sonnacchiano mentre cos  gravi danni loro si preparano, neppure i macchinatori di questi hanno un chiaro concetto, n  rendono esatto conto a s  medesimi di ci  che dicono e fanno».

confini del mera discussione dottrinale, e quindi non può sufficiente il ricorso alla mera ragione nell'affrontare questa questione:

[...] non si può trattare senza che il sentimento e l'affetto vibrino anch'essi come corde sonore, all'unisono colla ragione [...] l'ufficio della ragione non è di applicare le generali leggi dell'umano sentire, per scoprire anticipatamente quali effetti morali produrrà sulla generalità dei cittadini un dato fatto o provvedimento legislativo. Di guisa che in tali argomenti il razionale discorso cammina parallelo coi responsi del sentimento [...] chiunque non solo capisce, ma anche sente, e sente propriamente quanto capisce, può egli accontentarsi d'un mero dissenso scientifico e accademico di fonte ad errori della specie di quelli che costituiscono il Progetto di legge italiano sul divorzio?<sup>601</sup>

Per questi motivi, Gabba afferma di trovarsi costretto criticare aspramente con una buona dose di sarcasmo e con toni che spesso supereranno il limite di una normale discussione dottrinale il progetto originariamente presentato da Tommaso Villa, ora fatto proprio con alcune modifiche da Giuseppe Zanardelli, in quanto basato su inutili sofismi e frutto di quel "dottrinarismo liberalesco" che rappresenta "il civile consorzio come una massa di astrarre unità individuali" e pretende "di rifar l'ordine sociale con solo e unico criterio della libertà astratta dell'individuo"<sup>602</sup>.

L'autore contesta senza mezzi termini un approccio di tal genere a una materia così delicata come quella matrimoniale:

[...] che ogni e qualunque istituzione, nella quale si possa in generale riscontrare forma contrattuale, debba per ciò solo reputarsi tale, in cui i criteri direttivi, e il modo e la misura della libertà degli individui si desumano unicamente dall'interesse di queste, non è davvero un'illusione fondata. [...] tutto ciò che è proprio e distintivo del contratto, non in lato e generico senso inteso, ma in senso strettamente giuridico-privato, non è inteso né sottinteso nel discorso, e rimane al di fuori del paragone<sup>603</sup>.

Secondo Gabba è completamente errato attribuire al matrimonio il concetto di contratto scambiando "il significato generico dell'espressione con quello

---

<sup>601</sup> C. F. GABBA, *Il divorzio*, cit., pp. XXIX-XXX.

<sup>602</sup> Ivi, p. 3. L'autore evidenzia inoltre come tale dottrina che costituisce «la negazione di ogni arte di Stato e di Governo» traspare nella stessa relazione ministeriale che accompagna il ministro Villa, ove si afferma che «il contratto è la meta verso cui tende la famiglia moderna, come è il più alto ideale della moderna società» (*Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XIV Legislazione, doc. 159, p. 1). Il giurista critica aspramente tale affermazione evidenziando come sia «povero e gretto ideale davvero, ben poco idoneo a riscaldare gli animi e le fantasie, a moltiplicare gli uomini virtuosi, non che i martiri e gli eroi».

<sup>603</sup> C. F. GABBA, *Il divorzio*, cit., p. 6.

particolare o specifico e passa equivocando, troppo presto dal primo al secondo”<sup>604</sup> e che porta, dato il presunto carattere contrattuale, a formulare la possibilità di dissolvere il vincolo matrimoniale. Ad un’analisi attenta e veritiera<sup>605</sup> non sfugge come, pur avendo una forma comune, il matrimonio si differenzia profondamente dalla sostanza degli altri contratti civili tanto “da negare addirittura ogni valore alla formale analogia tra l’uno e gli altri intercede”<sup>606</sup>. In qualsiasi disciplina matrimoniale, comprese quelle proposte dai fautori del divorzio che non portano alle estreme conseguenze<sup>607</sup>, infatti non trova posto “la sola libertà astratta dell’individuo [...] un mero proposito di utilità privata mediante scambio di uguali e reciproci servizi”<sup>608</sup> ma in cui prevale “l’etica più del diritto, la sudditanza più dell’autonomia della volontà, l’interesse sociale ed umanitario, più dell’individuale convenienza, la legge dello Stato più volere e dell’arbitrio dei privati”<sup>609</sup>.

Chiarito quindi come tale questione non possa essere esaminata “col solo lume degli astratti concetti di libertà individuale, di uguaglianza e reciprocità contrattuale” e circoscritta alla sola sfera del diritto privato, è agevole per l’autore formulare il seguente giudizio:

Quello del matrimonio e del divorzio non è un problema di diritto individuale, ma bensì di diritto sociale<sup>610</sup>.

---

<sup>604</sup> C. F. GABBA, *Il divorzio*, cit., p. 7. L’autore per meglio specificare la distinzione tra i due significati generico e specifico evidenzia come generalmente parlando questo carattere contrattuale posso essere attribuito ad altre fattispecie come il concubinato, o «il matrimonio, a tempo, usato nell’isola di Giava» o ancora «al patto di dedizione di un popolo ad un sovrano, o di un popolo ad un altro popolo».

<sup>605</sup> In questo senso si veda Ivi, p. 9, nota 1, in cui ricorda come in questo solco si pongano le opere di Cenni, Tempia, Salandra, che meritano agli occhi dell’autore il titolo di “pensatori veri”.

<sup>606</sup> Ivi, p. 7.

<sup>607</sup> In questo senso Ivi, p. 33, in cui Gabba sottolinea come la stragrande maggioranza delle legislazioni che prevedono il divorzio, compreso il progetto italiano che lo fissa all’art 18, dispone il diritto degli alimenti a favore del coniuge divorziato sprovvisto dei adeguati mezzi di sostentamento e non colpevole, obbligo che di converso grava sull’altro coniuge. Nell’ottica del giurista questo è l’esempio della contraddittorietà e della debolezza delle idee propugnate dai sostenitori del divorzio: «di fronte alla logica giuridica siffatto obbligo è inammissibile; sciolto il matrimonio del tutto e per sempre, e diventati i divorziati persone affatto stranieri l’una all’altra, i bisogni dell’uno di essi non possono riguardare l’altro se non dal punto di vista della semplice carità del prossimo. [...] Epperò i legislatori suddetti, mediante il provvedimento in discorso, coronarono, senza accorgersene, l’edificio del divorzio con un implicito riconoscimento della indistruttibilità del matrimonio».

<sup>608</sup> Ivi, p. 9.

<sup>609</sup> Ivi, p. 10.

<sup>610</sup> C. F. GABBA, *Il divorzio*, cit., p. 13.

Nelle essenziali pagine successive, che rappresentano il punto maggiormente originale del pensiero di Gabba e una delle argomentazioni più convincenti e, da lì in avanti, più utilizzate per smontare le tesi esposte dagli avversari<sup>611</sup>, il ricondurre la materia entro questi confini non equivale ad affermare la prevalenza degli interessi dello Stato su quelli individuali per via della maggior valenza dei primi sui secondi<sup>612</sup>.

Senza far riferimento ad alcun principio di carattere religioso, Gabba evidenzia come sia compito del legislatore non soltanto vietare “ciò che è intrinsecamente disonesto, ma anche ciò che racchiude soltanto un prossimo pericolo di disonestà [...] un atto, una libertà per se medesima non ripugnante all'etica, ma che ne trarrebbe seco necessariamente altre meno innocenti o meno innocue, oppure il cui abuso non varrebbe il legislatore ad impedire, può essere non ingiustamente divietata o abolita dalla legge”<sup>613</sup>. Trasferendo questo principio generale di buon governo all'ambito matrimoniale e premettendo che per consenso unanime il regime dell'indissolubilità del vincolo matrimoniale rappresenta l'ideale<sup>614</sup>, l'autore afferma

---

<sup>611</sup> In questo senso si veda C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 360, secondo cui nonostante la forza dirompente di tali argomentazioni che verranno riprese successivamente da altri intellettuali come Vittorio Polacco nei loro contributi a sostegno della perpetuità del vincolo matrimoniale, «le tue tesi paiono talvolta non capite ed accettate proprio da chi, come lui, è deciso fautore dell'indissolubilità del matrimonio, ma si ostina a ricondurre il tema ad una ormai sterile contrapposizione tra norme statali e principi religiosi». Tale impressione appare comprovata da moderate critiche rivolte al lavoro di Gabba da parte della stampa cattolica: in questo senso cfr. F. I., Recensione a G. F. GABBA, *Il divorzio nella legislazione italiana*, Pisa, Uebelhart, 1885, in *La Rassegna Italiana*, 1885 (5), pp. 391-396, e più in generale si veda G. LICATA, *Giornalismo cattolico italiano (1861-1943)*, Roma 1964, pp. 41-42, ove è facilmente percepibile l'accoglienza riservata all'opera del giurista dal mondo cattolico. Infatti il tentativo di puntare l'attenzione sull'importanza dell'indissolubilità come bene pubblico nazionale, prescindendo da qualsiasi aspetto confessionale, portato avanti da Gabba non riscuote un grande consenso degli ambienti clericali, che in questa fase coltivano la speranza di ripristinare l'esclusiva competenza della Chiesa sulla materia matrimoniale.

<sup>612</sup> C. F. GABBA, *Il divorzio*, cit., p. 14-15. L'autore nella pagina successiva chiarisce come il diritto «non crea un interesse sociale distinto dall'individuale, ma soltanto rende più manifesta la perfetta identità dell'uno e dell'altro. E per esso lo Stato e il suo diritto non si mettono già in opposizione colla libertà ragionevole dell'uomo, ma soltanto con una libertà astratta, e tutta subbiettiva, la quale in se medesima, e non altrove né d'altronde pretenda trovare e ricevere impulsi determinanti al bene piuttosto che al male».

<sup>613</sup> *Ibidem*.

<sup>614</sup> Come evidenziato da Ivi, p. 16, in effetti l'inquadramento del matrimonio ideale come un'unione perpetua e indissolubile attraversa trasversalmente gli schieramenti, accomunando teologi, filosofi e giuristi di qualsiasi estrazione, siano essi cattolici o protestanti, siano essi fautori o meno del divorzio. A lampante esempio di tale corralità di opinioni Gabba, inserisce nell'epigrafe della sua opera (Ivi, p. 1), una citazione presa dal pensiero di Martin Lutero, che pur essendo storicamente tra i primi ad ammettere il divorzio afferma in maniera significativa «*Ego quidam detestor divortium*».

che seppur sia “in taluni casi eccezionali indiscutibile la giustizia e la moralità del divorzio, non sarebbe per ciò risolta la questione se questo istituto si dovesse o non si dovesse ammettere anche in questi soltanto”<sup>615</sup>.

In maniera non dissimile dai suoi “predecessori”<sup>616</sup>, Gabba, senza negare l'importanza della comparazione, rivela un vero e proprio abuso nell'utilizzo dei dati provenienti dalle legislazioni straniere<sup>617</sup>, che, unitamente alle statistiche sui presunti delitti derivanti dalle crisi coniugali<sup>618</sup>, sono stati strumentalizzati dai promotori della riforma sul matrimonio al solo scopo di impressionare la pubblica opinione, senza un reale e necessario approfondimento<sup>619</sup>.

L'autore considera altrettanto deplorabile la noncuranza, per certi versi anche ostilità manifesta, dei fautori del divorzio nei confronti del sentimento religioso della gran parte della popolazione italiana; il giurista ammonisce come lo scontro politico tra Stato e Chiesa cattolica non debba tradursi in un atteggiamento di tal fattura<sup>620</sup>.

---

<sup>615</sup> Ivi, p. 17. L'autore inoltre aggiunge come la soluzione in senso positivo di questo quesito rappresenta una sorta di *probatio diabolica*, in quanto non potrà dirsi raggiunta «fintantoché non fosse escluso che, in virtù di concrete circostanze, tutte proprie di un dato popolo o tempo, o non fosse possibile restringere il permesso del divorzio a quegli eccezionali casi, oppure non potessero molte volte sotto le apparenze di quelli celarsi macchinazioni inique, contro le quali il legislatore non sarebbe in grado di premunirsi».

<sup>616</sup> Cfr. *supra* 3.2.2, pp. 152-167, in cui si illustra in maniera approfondita l'opera di Antonio Salandra, “*Il divorzio in Italia*”.

<sup>617</sup> In questo senso si veda C. F. GABBA, *Il divorzio*, cit., p. 19, che evidenzia come sia erronea e fuorviante questa carrellata di nazioni presente nella relazione ministeriale. Per quanto attiene i dati comparatistici, secondo l'autore «sono così gravi le differenze sociali fra i vari Stati passati e presenti» che la questione circa l'ammissibilità o meno del divorzio in una determinata nazione e in un determinato periodo storico non può essere affrontata in tale maniera, rischiando altrimenti di risolversi «in una petizione di principio». Infatti, tale tematica va esaminata «non avendo riguardo ad altri che a lui, e senza prevenzioni di sorta alcuna. Soltanto la conclusione, a cui per tal via si pervenga, può ricevere poi utile conferma dal confronto di altri popoli e leggi. È questo, e non altro, l'ufficio della legislazione comparata, della quale è tanto facile abusare, come della statistica» (Ivi, pp. 27-28).

<sup>618</sup> Su questo punto si veda Ivi, pp. 70-71, in cui l'autore richiama sia le parole utilizzate a tal proposito da Salandra sia le statistiche fornite da L. BODIO, *Le separazioni personali di coniugi e i divorzi*, Roma 1882, pp. 7 ss., che sono, agli occhi di Gabba, una prova dell'inesistenza di un legame diretto tra gli efferati delitti, tra cui anche l'uccisione del coniuge, e l'indissolubilità del matrimonio i cui coniugi sono in crisi.

<sup>619</sup> C. F. GABBA, *Il divorzio*, cit., pp. 19 ss.

<sup>620</sup> Ivi, p. 34, nota 1. Il giurista, che richiama quanto già affermato da Salandra a tal proposito sostiene, senza dar adito a qualsiasi tentativo di smentita, che «chi non conosce un popolo, non è degno di governarlo, chi non lo considera tale quale è, qualunque siano le cause che lo fanno essere e sentire ciò che egli è e sente in realtà; chi nelle dottrine sociologiche e nella legislazione mette le idee e i sentimenti propri, per quanto gli possano sembrar giusti e fondati, in luogo di quelli milioni di uomini che ebbero la ventura di essere suoi scolari. [...] in Italia, come in ogni altro paese cattolico, i più sono ostili al divorzio principalmente per motivi religiosi [...] a nessuno, credente e libero pensatore che sia, può essere libero ignorare né il predominio di fatto di una data religione in una data nazione, né



A giudizio dell'autore, non particolarmente fortunati sono il riferimento ai vantaggi per la prole e al miglioramento della condizione della donna, due aspetti individuati come risvolti positivi delle riforme dai sostenitori del divorzio, logica a cui peraltro non sfuggono gli stessi proponenti del disegno di legge portato innanzi alla Camera dei Deputati<sup>621</sup>.

Per quanto riguarda il primo aspetto, la teoria dell'assenza di danno, che per stessa ammissione dei divorzisti, viene configurata come il minor male subito dai figli in caso di divorzio rispetto a quelli prodotti della separazione personale dei coniugi è talmente infondata che "anche il più credulo lettore [...] deve esitare un tantino a prestar fede a quel discorso"<sup>622</sup>; per comprendere la inconsistenza di tali pretesi vantaggi basta considerare, aldilà delle gravi lesioni dei diritti patrimoniali e successori, "quale urto [...] quale strappo debba recare il vedere la madre mutare marito e nome, il padre amare un'altra donna [...] e se nascono figli ai divorziati rimaritati, quel contrasto, quell'offesa dei naturali sentimenti nella giovine prole nella precedente matrimonio, ancora più gravi si faranno, degenerando in totale confusione e sovvertimento"<sup>623</sup>.

Per quanto riguarda il secondo aspetto, riprendendo quanto già affermato in una sua precedente opera dedicata alla condizione del genere femminile<sup>624</sup>, l'autore afferma, contrariamente a quanto sostenuto dai divorzisti, che per la donna l'indissolubilità del vincolo matrimoniale rappresenta la miglior difesa contro i possibili soprusi maschili. Agli occhi del giurista basta il semplice senso comune per capire la diversa importanza del matrimonio e del divorzio per l'uomo e la donna:

---

gli effetti che esso produce nei sentimenti, nell'interna disposizione, nell'esteriore contegno della cittadinanza».

<sup>621</sup> *Ut supra* 3.2.1, pp. 141-152 e 3.2.3, pp. 167-171.

<sup>622</sup> C. F. GABBA, *Il divorzio*, cit., p. 75.

<sup>623</sup> C. F. GABBA, *Il divorzio*, cit., pp. 76-81. Lo stesso Gabba osserva in maniera ironica come «meglio sarebbe stato neppur quel tasto, e sorvolarlo affatto, come fecero i deputati commissari, più furbi del Ministro» (Ivi, p. 82).

<sup>624</sup> Cfr. C. F. GABBA, *Della condizione giuridica delle donne. Studi e confronti*, Torino 1880, in cui l'autore dimostra, interpretando peraltro il comune sentire della popolazione italiana, la scarsa apertura alle nuove idee di emancipazione femminile che si vanno diffondendo in quel periodo. Tale orientamento che nega la possibilità di attribuire un'eguale posizione sociale tra uomini e donne dato che la realtà mostra come tra i due sessi ci sia una profonda diversità di pensieri e interessi è confermato anche da altre opere minori come ID., *Le donne non avvocate*, Pisa 1866, in cui il giurista è chiaro contro la possibilità di consentire alle donne di accedere alle professioni forensi.

[...] per la donna il matrimonio è tutto [...] se la prosperità del matrimonio è di grandissimo interesse per ambedue i coniugi e i sessi, essa ha più che superlativa importanza per il sesso femminile in particolare, poiché ne dipendono la stessa dignità personale e l'esistenza civile delle donne, che sono poi base e condizione della civiltà ed umanità dell'intero popolo e dello Stato<sup>625</sup>.

Dato il ragionamento appena illustrato, è inevitabile che il giurista concluda così:

[...] è fanciullesco discorso, o maligna derisione, il rappresentare anche soltanto come eguali i due sessi di fronte al divorzio, non che il dire che questo sia uno speciale beneficio per le donne, mentre i due sessi non sono uguali neppure di fronte al matrimonio, prima ancora della stessa conclusione di questo<sup>626</sup>.

Nel terminare il suo attacco contro le proposte divorziste, il giurista procede ad un'attenta disamina delle cause di divorzio previste nel disegno di legge presentato, che rendono a giudizio dell'autore quest'ultimo "pessimo" rispetto alle esperienze di altri ordinamenti. Infatti se è vero che, ponendosi sullo stesso piano di incoerenza rilevabile nelle legislazioni straniere<sup>627</sup>, l'elencazione di determinate cause indichi l'intenzione del proponente di restringere ad alcuni casi eccezionali il divorzio, nel progetto italiano si nasconde "una notevolissima innovazione" che condurrà agevolmente la società civile alla più totale perdizione<sup>628</sup>. Il giurista richiama l'attenzione sugli effetti subdoli della previsione come causa di divorzio di un periodo più o meno lungo di separazione legale, il cui regime non viene minimamente modificato dalla riforma proposta.

---

<sup>625</sup> C. F. GABBA, *Il divorzio*, cit., pp. 85-86.

<sup>626</sup> C. F. GABBA, *Il divorzio*, cit., p. 87. Come osservato da C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 369, nota 486, questa presa di posizione sulla condizione femminile riscuote consenso anche negli ambienti cattolici, che abbiamo visto refrattari alla teoria dell'opportunità sociale e giuridica della perpetuità del matrimonio, che nell'elaborazione di Gabba è scinta da qualsiasi implicazione confessionale. In questo senso si veda F. L., *Recensione*, cit., p. 396, secondo cui tale pensiero del giurista costituirebbe «una splendida prova del suo senno critico e della conoscenza che ha delle condizioni morali della società italiana e dei suoi bisogni».

<sup>627</sup> Su questo punto si veda C. F. GABBA, *Il divorzio*, cit., pp. 96-103, in cui il giurista sfrutta la comparazione per dimostrare come quasi nessun legislatore (a parte l'unico caso della legge sul divorzio del Cantone di Ginevra) abbia potuto o voluto portare alle estreme e logiche conseguenze la tesi del matrimonio come contratto, prevedendo le cause di scioglimento proprie di tale fattispecie giuridica. Tale "prudenza" viene etichettata dall'autore come inutile e ipocrita: «[...] *aut aut*: chi non vuole gli effetti non deve volere le cause, e chi pone queste, deve, di buono o di mal grado, arrendersi a quelli tutti, quanti e quali sono, nessuno eccettuato» (Ivi, p. 104).

<sup>628</sup> Ivi, pp. 105-106.

Aldilà dell'illogicità da parte dei proponenti di mantenere in vita un istituto da loro ritenuto nefasto come la separazione<sup>629</sup>, a provocare forti timori dell'autore è la “nuova e inaudita facilità [...] di emanciparsi dagli scrupoli di coscienza e dai rispetti umani” offerta dal progetto, che permette di passare dalla separazione al divorzio “senza un vero e proprio processo, cioè una vera e proprio *causae cognitio* intorno al divorzio”<sup>630</sup>. Se a questa facoltà, che consentirebbe ai timidi e agli esitanti di aggirare il deterrente rappresentato dalla pubblicità della procedura del divorzio, si aggiunge la fattispecie della separazione per mutuo consenso prevista nel codice civile appare inevitabile come per l'autore si giunga ad introdurre implicitamente addirittura il divorzio consensuale, che in realtà non rappresenta, nonostante la negazione da parte dei divorzisti, niente altro che l'inevitabile conseguenza dei principi alla base della riforma<sup>631</sup>.

Denunciato questo perverso meccanismo e chiarito il grave e, per certi versi, inconsapevole rischio che incombe sulla società italiana<sup>632</sup>, il giurista si avvia a concludere la sua invettiva facendo appello sia al buon senso della maggioranza parlamentare, affinché non dia seguito a questo scempio, sia ai più alti rappresentanti della cultura italiana affinché prestino il loro intelletto e le loro opere a far comprendere alla popolazione la reale e nefasta portata del progetto di legge sul divorzio<sup>633</sup>.

Se questo invito verrà raccolto, per Gabba il cammino della riforma è segnato, tanto che termina la sua opera con la seguente convinzione:

---

<sup>629</sup> Su questo punto si veda C. F. GABBA, *Il divorzio*, cit., pp. 107-108, in cui Gabba giudica incoerente tale scelta, evidenziando come la motivazione approntata dal Ministro Villa, che giustifica la sopravvivenza di tale istituto con il rispetto del sentimento dei cattolici, è falsa o quanto meno pretestuosa.

<sup>630</sup> Ivi, pp. 110-111.

<sup>631</sup> Ivi, pp. 112-113, secondo cui l'istituzione del divorzio per mutuo consenso costituisce «la più logica conseguenza del matrimonio-contratto, ma appunto perciò la più funesta, la più rovinosa» inserita nell'ordinamento italiano «non apertamente, ma di soppiatto; non scritta sulla bandiera della riforma, ma nascosta fra le sue pieghe, poiché era detto pur troppo che di sincerità non doveva affatto risplendere questa sciagurata riforma legislativa!».

<sup>632</sup> Ivi, p. 116, in cui il giurista afferma di voler “gridare” il proprio sdegno e avvertire di come «l'Italia è minacciata di una legge sul divorzio di cui non si è mai veduta altra più sconsigliata né funesta, e di pari tempo non c'è nessuno, neppure fra gli stessi autori di quella legge, il quale assuma apertamente la responsabilità e sappia di doverla assumere piena e intiera. Il comico si unisce al tragico, e rende anco più amaro quest'ultimo».

<sup>633</sup> C. F. GABBA, *Il divorzio*, cit., pp. 116-117.

[...] quando l'Italia si sarà resa esatto conto di ciò che il Progetto di legge sul divorzio significa, promette e vale in realtà, non vi è dubbio che la maggioranza degli onesti, in Parlamento e fuori, rimuoverà con indignazione quel tristissimo spettro, evocato ancor più dalla malaccortezza che dalla malizia<sup>634</sup>.

### 3.3.2. La nuova “offensiva” del fronte divorzista: il secondo progetto Villa

L'opera di Gabba segna profondamente il dibattito sulla questione del divorzio, tanto è vero che, mentre si susseguono gli interventi dei sostenitori e contestatori delle tesi sostenute dal giurista<sup>635</sup>, vengono rapidamente stampate la seconda e la terza edizione di quel libro ormai “famigerato”<sup>636</sup>.

I divorzisti, “colpiti” nel vedersi sottrarre una delle argomentazioni più forti che ha da sempre accompagnato la loro battaglia, ossia l'asserita importanza in

---

<sup>634</sup> Ivi, p. 117.

<sup>635</sup> Tra le opere che fanno un espresso riferimento all'opera di Gabba si veda A. MARESCALCHI, *Il divorzio e la istituzione sua in Italia*, Roma 1889, che attacca ripetutamente il giurista sopracitato imputandogli di aver cambiato radicalmente opinione rispetto a quanto sostenuto in gioventù (*ut supra* 2.3.1, pp. 78-90) e riafferma con toni entusiastici in termini di civiltà e progresso dell'istituto divorzile; nello stesso solco si pone A. SANGUINETTI, *Matrimonio e divorzio*, Torino 1885, in cui il Deputato ribattendo ai punti criticati da Gabba arriva a confezionare una propria proposta legislativa e. A favore delle teorie propuginate da Gabba si vedano in particolare P. DELOGU, Recensione a Carlo Francesco Gabba, *Il divorzio nella legislazione italiana*, Torino 1891, in *Antologia giuridica*, 1892 (5), pp. 949-952 e A. CONTI, *Osservazioni sopra un libro del Prof. Gabba contro il divorzio e sopra i danni della legge proposta alle Camere*, Venezia 1886, in cui l'autore manifesta tutta la sua ammirazione per il lavoro del professore, impegnato nella difesa dell'Italia «dalla peste dell'adulterio legittimato che si chiama *Divorzio*» (Ivi, p. 2). Di grande successo anche il libro di A. ORIANI, *Matrimonio e divorzio*, Bologna 1886, che partendo dalle accuse mosse da Gabba al pensiero divorzista, individua nella indissolubilità la forma più alta e perfetta di unione familiare. Altri autori, pur approvando i propositi di Gabba, cercano di risolvere la questione facendo riferimento ai principi di natura religiosa, ossia al principio di perpetuità del vincolo matrimoniale di matrice cattolica: in particolare si veda L. DE MATTEIS, *Matrimonio e divorzio secondo natura e religione, tradizione e storia, diritto e civiltà*, Napoli 1885, che «non vuole arricchire i termini del dibattito con idee nuove, ma convincere i propri lettori che largamente condivise sono quelle già affermate, prima di lui, da una lunga corrente di pensiero che risale ai Padri della Chiesa, ai Concili ecumenici, agli ultimi pontefici ed i migliori esponenti della più recente dottrina», specie quella di ispirazione cattolica (così C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., pp. 373-374).

<sup>636</sup> *Ut supra* 3.3.1, pp. 172 ss. Sulle differenze tra le tre edizioni si veda C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 391, nota 1, che evidenzia come queste siano minime: «in entrambe le occasioni il Gabba aggiunge al testo, per il resto pressoché invariato, oltre ad alcune note, una premessa introduttiva con la quale ribadisce ragioni e scopi della sua iniziativa. Nella premessa alla terza edizione, in particolare egli accentua il suo tono polemico e l'attacco ai divorzisti, meritando anche il rimprovero del collega Vittorio Polacco».

termini di libertà e progresso della riforma matrimoniale, considerata tappa fondamentale per l'evoluzione dell'Italia in uno Stato moderno, comprendono la necessità di cambiare radicalmente strategia. Sull'esempio della vittoria conseguita da Naquet in Francia, il cui impegno aveva portato alla reintroduzione del divorzio nel 1884<sup>637</sup>, infatti, i sostenitori della causa divorzista si propongono di realizzare una campagna di propaganda in grado di catturare l'interesse dell'opinione pubblica o quanto meno di renderla edotta sulla portata positiva della riforma. Il sostegno o quantomeno la conoscenza di questa "lotta di civiltà" da parte della società civile sono una condizione indispensabile affinché i progetti legislativi presentati dinanzi al Parlamento abbiano maggiori speranze di successo<sup>638</sup>.

Nei primi mesi del 1890 viene fondato così il "Comitato promotore della legge sul divorzio", di cui fanno parte numerosi personaggi illustri della politica e della cultura italiana di quel periodo<sup>639</sup>, che mette in campo una serie di iniziative per diffondere e promuovere capillarmente presso la società civile "le ragioni storiche, morali e sociali" che rendono necessario l'introduzione del discusso istituto<sup>640</sup>. Tra quelle che più significative, occorre ricordare la pubblicazione nel novembre del 1890 del primo numero del periodico "Il Divorzio: Organo del Comitato centrale per la propugnazione del divorzio", che nel breve periodo di attività (circa due anni)<sup>641</sup> adempie perfettamente al compito sopra illustrato, affrontando la tematica a tutto

---

<sup>637</sup> *Ut supra* 2.3.2, pp. 91-95.

<sup>638</sup> Su questo punto vedi G. P. CHIRONI, *Del movimento per il divorzio in Italia*, in *Memorie della Regia Accademia delle Scienze*, serie 2<sup>a</sup>, 1902 (52), adunanza del 16 febbraio, che individua proprio in questa fase di stallo delle iniziative legislative sul divorzio a cavallo tra gli anni Ottanta e Novanta dell'Ottocento la nascita di un vero e proprio "movimento divorzista" organizzato.

<sup>639</sup> Come ricordato da C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 404, nota 56, secondo cui fanno parte e poi scriveranno sul periodico proprio di quel Comitato nomi del calibro di Giovanni Bovio, Enrico Ferri, Pasquale Ferri, Cesare Lombroso, Filippo Turati, Tommaso Villa, Giuseppe Zanardelli e molti altri sostenitori della riforma.

<sup>640</sup> In questo senso F. FRANCESCHI, *I progetti per l'introduzione del divorzio in Italia in epoca post-unitaria* in *Stato*, cit., p. 28. L'autore riporta, tra le varie iniziative assunte, come «furono, inoltre, organizzate conferenze nelle principali città italiane, cui fu ripetutamente invitato a partecipare, tra gli altri, il Naquet, massimo esponente del movimento che aveva riportato il divorzio in Francia [...] facendo giustizia dei pregiudizi inculcati dalle grandi campagne antidivorziste e, soprattutto, dalla Chiesa».

<sup>641</sup> Su questo punto C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 404, nota 55, che evidenzia come «inizialmente è addirittura un settimanale, ma dal maggio 1891 diverrà un mensile, continuando pubblicazioni fino all'uscita dei numeri 6/7, del giugno/luglio 1892».

campo<sup>642</sup> e mettendo in luce la necessità di riformare non solo l'istituzione familiare, ma l'intero diritto familiare così come concepito dagli ideatori del Codice Pisanelli<sup>643</sup>.

Tra gli esponenti dello schieramento divorzista ci si rende inoltre conto che, se le campagne di stampa possono svolgere un ruolo decisivo nel conquistare consenso nella masse popolari, esse hanno ben poca presa agli occhi dei giuristi e degli studiosi della materia. Quindi se si vuole guadagnare adesioni anche nel mondo accademico, è necessario evitare di reiterare l'errore metodologico già contestato dai più autorevoli oppositori per cui, dando per dato certo la necessità dell'istituto in esame, gli interventi si riducono al negare la validità delle tesi avversarie<sup>644</sup>.

Questo nuovo approccio costruttivo, che vorrebbe evitare che il dibattito sul divorzio continui a rimanere invischiato in questioni di carattere politico e continui a ridursi ad una sterile e inutile diatriba tra fazioni ideologizzate, è fatto proprio da Pasquale Fiore, che nel 1891 fa stampare un opuscolo significativamente indirizzato all'ultimo proponente della legge sul divorzio, Giuseppe Zanardelli, e intitolato *“Sulla controversia del divorzio in Italia. Considerazioni”*<sup>645</sup>.

---

<sup>642</sup> Come evidenziato da Ivi, pp. 404-405, «con interventi diretti dei personaggi politici più attivi, con saggi recanti le firme dei più impegnati divorzisti, con note di carattere redazionale e persino con un'ampia e curata rubrica di corrispondenza, il periodico romano affronta a tutto tondo la tematica, su un piano più teorico, nei risvolti politici e sotto i più minuti aspetti pratici, senza trascurare, come è logico, la legislazione comparata ed ogni altro profilo utile allo scopo».

<sup>643</sup> Sul chiaro indirizzo editoriale assunto dal vivace foglio romano si veda *Il Divorzio*, 1890 (1), in cui il direttore Camillo De Benedetti enuncia gli obiettivi che intende perseguire la rivista: «Pur occupandoci prima di ogni altra cosa del divorzio, la Rivista non intende trascurare in seguito ed in seconda linea le questioni ad esso affini. Il nostro diritto familiare ha bisogno di essere in più di una parte modificato. Riusciremo? Non possiamo dubitarne. Le lettere che migliaia di infelici hanno inviato a noi non possono restare senza ascolto. Superati gli ostacoli che provengono dall'egoismo, dal bigottismo e dagli avversari, anche il divorzio, come tutte le idee giuste, avrà il suo trionfo».

<sup>644</sup> Su questo vizio di approccio alla questione si veda l'emblematico esempio di A. MARESCALCHI, *Il divorzio*, cit., p. 286, il quale si dice convinto che «la necessità del divorzio non ha d'uopo di essere dimostrata». Infatti, secondo l'autore, dall'osservazione della natura, «che non ha creato d'indissolubile altro vincolo che quello del sangue», dai precedenti storici in cui «il divorzio fu usato dalla più parte dei popoli, e impedito per costrizione del cattolicesimo», dalla stessa ragione che rileva come «la volontà non può essere costretta in un patto in opposizione al fine pel quale si è vincolata» questa verità è talmente lapalissiana da non essere necessarie ulteriori prove o lucidazioni.

<sup>645</sup> Sul particolare interesse suscitato da questa opera si riscontra un'unanimità di giudizio tra la dottrina del periodo e quella attuale. Per quanto attiene la prima si veda E. A. PORRO, Recensione a Pasquale Fiore, *Sulla controversia del divorzio in Italia. Considerazioni*, Torino 1891 si veda C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 408, secondo cui «sul fronte divorzista appare degno di particolare attenzione l'intervento di un prestigioso docente dell'Ateneo di Napoli, noto internazionalista, forse il primo da molto tempo ad affrontare il tema al di fuori di una dichiarata attività politica». Sul valore di questo lavoro di Fiore cfr.

Nonostante la pronta reazione dei sostenitori dell'indissolubilità con una serie di iniziative editoriali<sup>646</sup>, la strategia messa in campo dal movimento del divorzio, accusati dai loro avversari di essere dei sovversivi di ispirazione socialista oppure di far parte del complotto giudaico-massonico contro la civiltà cristiana<sup>647</sup>, inizia a sortire gli effetti sperati almeno negli ambienti accademici. La dimostrazione che l'orientamento prevalente sulla questione stia progressivamente indirizzandosi verso le posizioni dei divorzisti è rintracciabile nella conclusione del Congresso giuridico di Firenze del settembre 1891, nel quale si riuniscono i rappresentanti più illustri delle due opposte fazioni per discutere della difficile controversia giuridica-sociale, ossia "se e sotto quali condizioni sia da ammettersi il divorzio" in termini pacati e costruttivi<sup>648</sup>.

---

F. FRANCESCHI, *I progetti per l'introduzione del divorzio in Italia in epoca post-unitaria* in *Stato*, cit., pp. 29-30, che dedica a quest'ultimo una parte consistente della nota 68.

<sup>646</sup> In questo senso si veda C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., pp. 405-408. Oltre alla pubblicazione della terza edizione dell'opera "Il divorzio nella legislazione italiana" nel 1891, Gabba fa pubblicare nel novembre 1890 sulla rivista *Monitore dei Tribunali* una lettera di risposta alla missiva di Emanuele Gianturco, che mostra tutta la sua apprensione per l'iniziativa legislativa (cfr. E. GIANTURCO, *Lettera sul divorzio*, in *Monitore dei Tribunali*, 1890, pp. 981 ss.). Nell'estate del 1891 vede la nascita di un periodico "Buletto del Comitato per la difesa del matrimonio" per l'iniziativa dei più illustri rappresentanti del fronte antidivorzista (tra i vari Gian Pietro Chironi, Carlo Francesco Gabba, Emiliano Gianturco, Francesco Filomusi Guelfi, Antonio Pertile, Vittorio Polacco) i quali si dicono «persuasi segnatamente dei gravissimi danni che avrebbe l'Italia presente dalla istituzione del divorzio, degli errori gravissimi di ogni specie, su cui basa l'odierno apostolato di questa riforma si sono riuniti allo scopo di diffondere nel popolo italiano la persuasione loro con ogni lecito mezzo apostolato, oggi in uso fra le civili nazioni». La rivista, che si oppone in maniera quasi speculare, all'omologo e polemico foglio divorzista, non avrà una grande fortuna, essendo stata pubblicati solo due numeri.

<sup>647</sup> Sulla campagna diffamatoria che mira a screditare i divorzisti davanti a tutta l'opinione pubblica si veda F. FRANCESCHI, *I progetti per l'introduzione del divorzio in Italia in epoca post-unitaria* in *Stato*, cit., pp. 28-29. Su questo punto si veda anche A. COLETTI, *Il divorzio in Italia*, cit., pp. 45-46, il quale ricorda come gli difensori dell'indissolubilità hanno collegato i natali ebraici di alcuni divorzisti come De Benedetti, Naquet, Parenzo, Nathan, con il presunto piano per distruggere le istituzioni fondanti la società cattolica, come la famiglia. L'autore riporta anche la risposta a tali attacchi da parte dei giuristi di origine ebraica contrari e al divorzio, tesi a dimostrare come gli ebrei non hanno alcun interesse specifico sulla questione del divorzio in Italia e che si tratta di un problema da affrontare prescindendo dagli aspetti religiosi. Su tutti si veda in particolare V. POLACCO, *La questione del divorzio e gli israeliti in Italia*, Padova 1894, pp. 10-11.

<sup>648</sup> In questo senso si veda il discorso inaugurale del presidente del Comitato ordinatore Pietro Puccioni in *Seduta inaugurale in Atti del III Congresso Giuridico Nazionale tenutosi in Firenze l'anno 1891 per incarico della Commissione esecutiva all'Avv. Camillo de Benedetti, direttore della "Cassazione Unica"*, Torino 1897, pp. 24-26, che auspica che la questione sia la questione «sia portata in spirabil aere e sia trattata al di sopra di ogni passione di parte al di fuori di ogni agitazione di setta o di piazza [...] credere quando siasi introdotto nella legislazione nostra l'istituto del divorzio, di aver vinto una grande battaglia contro il Vaticano, a me pare un errore. Dirò di più, io penso che col dare un tale indirizzo alla discussione si nuoccia più che giovare al principio che si intende far trionfare. [...] deve porsi in termini ben diversi e più netti nei termini cioè della convenienza politico-

Nonostante la relazione introduttiva svolta da Gian Pietro Chironi lasci prevedere ben altro esito<sup>649</sup>, in un clima comunque particolarmente teso e infuocato<sup>650</sup>, la netta maggioranza dei congressisti<sup>651</sup> si dichiara favorevole ad una novella legislativa che, pur mantenendo come regime legale generale l'indissolubilità del matrimonio, preveda lo scioglimento del vincolo tra i coniugi per i soli casi di impossibilità, morale e materiale, di mantenimento dello stato matrimoniale<sup>652</sup>. L'approvazione di tale ordine del giorno, che seppur formulato in termini assai moderati<sup>653</sup> indica come per la maggioranza del Congresso "la noma dell'indissolubilità, senza alcun temperamento, costituisse una innaturale coazione legale"<sup>654</sup>, segna un importante successo per lo schieramento divorzista.

Infatti, a poco più di sei mesi dall'inaspettato risultato ottenuto nel Congresso fiorentino il deputato Villa, persuaso che i tempi siano ormai maturi e che l'esito sarà differente dal suo precedente tentativo, decide di ripresentare nel marzo 1892 il

---

sociale [...] rispetto allo stato della opinione pubblica e alla utilità della medesima nei rapporti della convivenza sociale». L'avvocato termina il suo intervento affermando che nessuno ignora «la intrinseca gravità del problema che siete chiamati ad esaminare: ma ciò non può sgomentare voi, dotti giureconsulti: deve anzi eccitarvi a farne studio sereno e spassionato, non lasciandovi trascinare nel campo ideale e dottrinario, ma tenendo conto anco degli insegnamenti che la esperienza e la vita pratica forniscono».

<sup>649</sup> Cfr. G. P. CHIRONI, *Relazioni*, in *Atti del III Congresso* cit., pp. 51-73, che dopo aver soppesato vantaggi e svantaggi dell'istituto da un punto di vista scientifico e pragmatico, conclude suggerendo di non introdurre il divorzio: «in argomenti di tanta gravità è più conveniente andar dietro alla verità effettuale della cosa, che all'immaginazione di essa [...] La ricerca dev'è essere ripartita così, perché, se la riforma non è necessaria, è affatto inutile; la legge positiva non è campo di esercitazioni speculative di ricerca scientifica, ma deve rispondere ad un bisogno effettivamente sentito».

<sup>650</sup> Sul progressivo inasprimento del dibattito si veda anche C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., pp. 425-437, in particolare p. 437, ove si evidenzia come «il clima instauratosi, al di là delle dichiarazioni formali, è ormai quello di un'aula parlamentare più che quello di un consenso scientifico».

<sup>651</sup> Sullo scrutinio finale si veda *Adunanza generale dell'11 settembre*, in *Atti del III Congresso* cit., p. 348, in cui si riporta come su un totale di 185 votanti, i voti favorevoli sono 106, quelli contrari 77 e gli astenuti soltanto 2.

<sup>652</sup> Cfr. *Adunanza generale dell'11 settembre*, in *Atti del III Congresso* cit., p. 279: «Il Congresso Giuridico di Firenze esprime il voto, che salvo il concetto della indissolubilità del vincolo coniugale, si riconosca per legge la pratica necessità del divorzio nei soli casi nei quali lo stato matrimoniale fra i coniugi sia divenuto moralmente ed assolutamente impossibile».

<sup>653</sup> Sulle ragioni di tale formulazione dell'ordine del giorno, frutto di numerosi compromessi si veda C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 437, secondo cui «non pare facile comprendere se i congressisti, in maggioranza favorevoli al divorzio, concordassero con l'interpretazione del loro compito ed apprezzassero una linea che azzerrava ogni distinzione e valutazione tecnica un poco più articolata, o se semplicemente facessero "buon viso" pur di vedere volgere la votazione nella direzione desiderata».

<sup>654</sup> F. FRANCESCHI, *I progetti per l'introduzione del divorzio in Italia in epoca post-unitaria* in *Stato*, cit., p. 31.



medesimo progetto di legge presentato oltre dieci anni, opportunamente rivisto secondo le indicazioni della Commissione incaricata a suo tempo di esaminare la proposta<sup>655</sup>.

Depositato il 12 marzo 1892 e letto nella tornata del 17 marzo<sup>656</sup>, il disegno di legge intitolato “Disposizioni sul divorzio” viene illustrato dal proponente nella tornata del 4 aprile, che si trova curiosamente ad esporre il proprio progetto ai politici che hanno animato anche il Congresso fiorentino<sup>657</sup>. Villa in prima battuta invita i suoi colleghi che si accingono ad affrontare la spinosa questione, a non lasciarsi travisare dai pregiudizi di carattere politico e religioso:

[...] Di due cose però devo pregarvi. Potrò esser tacciato di soverchia ingenuità, ma è pur d'uopo che io esprima due voti; il primo è questo: che voi vogliate studiare questa questione e risolverla senza guardare da qual parte essa venga proposta; che voi non abbiate insomma a portare nelle vostre decisioni alcun criterio che s'ispiri a concetti politici. Sarò il primo ad applaudire all'opera degli avversari politici se, assecondando i nostri sforzi, vorranno, con coscienza alta e serena, fare in modo che la mia proposta possa in breve tempo diventare legge dello Stato. Criteri politici non ci possono essere là dove si tratta di riforme sociali : e questa di cui dobbiamo discutere è la più alta, la più degna delle riforme sociali; perché, toccando la società coniugale, tocca alla famiglia, al focolare dei domestici affetti e della virtù civile dove l'animo affranto può raccogliersi e ripararsi dalle lotte della vita [...] Una seconda preghiera debbo fare, e sento che questa sarà certamente accolta: che il vostro cuore abbia a liberarsi da ogni prevenzione e che, per usare di una frase biblica, l'uomo vecchio abbia a svestire le antiche spoglie' e scuotere da se i pregiudizi che le tradizioni secolari- hanno potuto infiltrargli nel sangue e potrebbero anche traviare il nostro giudizio. Certo non si può negare che una prevenzione esista; prevenzione, che è ispirata sempre da un concetto erroneo, dal pregiudizio religioso. Gli avversari del divorzio cercano di negarlo. Essi dicono di combatterci sul terreno della convenienza civile. Ma ci sarà facile di provare che

---

<sup>655</sup> *Ut supra* 3.2.1, pp. 141-152.

<sup>656</sup> Su questo punto si veda Proposta di legge del deputato Villa in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XVII Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di giovedì 17 marzo 1892, pp. 7031-7032. Il tenore testuale del disegno, suddiviso peraltro in 22 articoli come i precedenti, è pressoché invariato, trovando posto solo una lieve modifica suggerita a suo tempo nella relazione dell'on. Parenzo circa la durata della pena costituente causa di divorzio. L'art. 1 recita così: «È ammesso lo scioglimento del matrimonio per mezzo del divorzio: a) nel caso in cui uno dei coniugi sia incorso in una condanna alla pena dell'ergastolo o a quella della reclusione per un tempo non minore di anni venti per delitto comune e per sentenza pronunciata in contraddittorio; b) nel caso di separazione personale a termine di legge dopo 5 anni se vi sono figli e dopo 3 anni se non ve ne sono, a datare dal giorno in cui la sentenza che pronunciò la separazione sia passata in cosa giudicata».

<sup>657</sup> In questo senso si veda C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 440, che ricorda tra i più accessi divorzisti presenti al Congresso gli on. Edoardo Pantano e Angelo Muratori; per quanto riguarda i antidivorzisti rimarca la figura dell'on. Ruggero Bonghi, che come vedremo sarà autore di una dura replica contro il nuovo progetto presentato da Villa.

prevale pur sempre negli animi loro il peso di una tradizione che non può avere base in alcun principio giuridico<sup>658</sup>.

In secondo luogo, al proponente preme di chiarire come nella sua attività di riforma non ci sia alcun intento denigratorio nei confronti della Chiesa cattolica e delinea nei seguenti termini il rapporto che dovrebbe instaurarsi tra Stato e Chiesa su questa materia:

Il disegno di legge da me proposto non intende in alcun modo a combattere la Chiesa nella sua disciplina. Io ammiro anzi l'opera sua e vorrei che anche a più efficaci risultati potesse giungere il grande apostolato che le è confidato. La Chiesa ha fatto dell'unione matrimoniale l'unione dei cuori. Ma essa ha fatto qualche cosa di più: ha benedetto ai dolori, alle amarezze, alle sofferenze umane, ed ha detto ai suoi credenti che vi sarà un premio per esse. La Chiesa ha quindi diritto di rivolgersi a chi ha questo grande conforto della credenza religiosa e dirgli: soffri; rassegnati, vi sarà per te il premio del giusto. Ha diritto di dire ai coniugi: il vincolo che io ho benedetto è intangibile perché io l'ho benedetto in nome di Dio, voi dovete vivere in un sentimento di carità che fa perdonare ogni offesa; soffrirete, ma nella sofferenza la vostra virtù si sublima, e vi fa più perfetti. Ma ciò che la Chiesa può imporre in nome della carità cristiana può essere imposto dalla legge civile? Può la legge civile dire a quelli che soffrono: rassegnatevi? La rassegnazione imposta dalla legge civile non sarebbe che la consacrazione della violenza brutale, il diniego di ogni giustizia. A ciascuno adunque la parte sua: alla legge civile l'affermazione del diritto e dell'eguaglianza civile dei cittadini, per cui una sola è la legge; per la Chiesa l'esercizio delle sante virtù che nessuna forza umana può imporre. [...] Lo Stato, che ha rivendicato il diritto matrimoniale in modo corrispondente agli alti fini della società civile, deve compiere questa giusta, santa, legittima rivendicazione del suo diritto, lasciando alla Chiesa l'impero delle coscienze<sup>659</sup>.

Per Villa, tutte queste controversie hanno natura pretestuosa e strumentale. Infatti a suo giudizio, la questione sull'ammissibilità o meno del divorzio è stata implicitamente risolta in senso positivo dal legislatore nel "giorno in cui lo Stato ha proclamato il matrimonio un istituto civile ed ha riconosciuto che elemento fondamentale della società coniugale è il consenso, il *consensus*, che giusta il giureconsulto romano, fa le giuste nozze"<sup>660</sup>.

---

<sup>658</sup> *Svolgimento della proposta di legge del deputato Villa*, in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XVII Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di lunedì 4 aprile 1892, p. 7715.

<sup>659</sup> *Svolgimento della proposta di legge del deputato Villa*, in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XVII Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di lunedì 4 aprile 1892, p. 7716.

<sup>660</sup> Questa premessa consente a Villa di illustrare alla Camera la propria teoria sulla natura del matrimonio che lo porta ad affermare che "*L'istituto del matrimonio civile ha, per necessario completamento il divorzio*". Cfr. *Svolgimento della proposta di legge del deputato Villa*, in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XVII Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di lunedì 4 aprile 1892, pp. 7723-7725.

Contro il disegno di legge prende la parola il deputato Ruggero Bonghi, politico di estrazione cattolica, nella cui replica traspare chiaramente il timore che da tale iniziativa possa derivare un'ulteriore aumento della conflittualità tra Stato e Chiesa cattolica. Secondo l'onorevole, l'introduzione del divorzio, ben lungi da migliorare l'istituzione matrimoniale, non rappresenta come sostenuto dai fautori della riforma un progresso per la società civile. Come dimostrato dalle esperienze, tutt'altro che positive, degli ordinamenti stranieri che hanno previsto l'istituto nelle loro legislazioni, anche la minima scalfittura al principio dell'indissolubilità porta ad una deriva senza controllo:

Ed io vi affermo che una volta che voi apriste la porta del divorzio, soprattutto nelle famiglie popolane, voi aprireste la via a maggiori sfortune, a maggiori disgrazie, a maggiori sventure, di quel che voi le aprireste a fortuna ed a contentezza nelle famiglie borghesi. Il divorzio, o signori, non è un'istituzione popolare, è un'istituzione fatta e chiesta dalla parte peggiore delle classi che si chiamano superiori, e non sono<sup>661</sup>.

Per questa ragione, pur riconoscendo che il principio di indissolubilità del matrimonio produca anche degli inevitabili inconvenienti, facendo un bilancio tra effetti positivi e negativi, il deputato non ha dubbi sull'esito di tale analisi:

Infatti voi dovete, ogni volta che dovete prendere una decisione, calcolare tutto il complesso degli accidenti che una disposizione morale di questo genere può generare, tutto il complesso di modificazioni, tutto il complesso di alterazioni, tutto il complesso di pressioni che può generare negli animi umani, diversi come sono, un istituto od un altro! Sicché io credo (ed a suo tempo dimostrerò) che, calcolata ogni cosa, l'istituto del matrimonio, mantenuto insolubile, presenti maggiori benefici di quello che potrebbe presentare l'istituto del divorzio, pure ammettendo che dal matrimonio mantenuto indissolubile, possano derivare alcuni inconvenienti<sup>662</sup>.

Nonostante il giudizio fortemente negativo sul progetto presentato, Bonghi nel terminare la sua replica, in maniera sorprendente invita la Camera a prenderlo in considerazione e ad esprimere finalmente un giudizio definitivo su questione così grave<sup>663</sup>.

---

<sup>661</sup> Ivi, pp. 7723-7725.

<sup>662</sup> *Svolgimento della proposta di legge del deputato Villa*, in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XVII Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di lunedì 4 aprile 1892, p. 7725.

<sup>663</sup> *Ibidem*. L'onorevole, forse sicuro che dati gli argomenti contro il divorzio tale proposta non avrebbe mai ottenuto l'approvazione del Parlamento, afferma che «nondimeno, tutte queste ragioni

Lo stesso Guardasigilli, Bruno Chimirri<sup>664</sup>, pur non opponendosi in via di principio all'iniziativa di Villa, si dice convinto, senza nulla escludere sui possibili futuri sviluppi della questione, che una così radicale riforma sia quanto meno prematura per ragioni di opportunità politica e sociale<sup>665</sup>. Tenendo a precisare come tale suo orientamento non ha nulla a che vedere con pregiudizi di carattere religioso da lui considerati ormai superati<sup>666</sup>, ritiene inopportuno in quel preciso momento per una "giovane" società come quella italiana sconvolgere l'indissolubilità della famiglia che ha sempre "uno dei capisaldi, su quali riposa il nostro ordinamento sociale"<sup>667</sup>.

Nonostante il clima complessivamente favorevole che accompagna la votazione di presa in considerazione<sup>668</sup>, il parziale successo della presa in considerazione, esattamente come in passato, si traduce in un nulla di fatto. Infatti a

---

che ho dette, non mi consigliano a pregare la Camera che essa non debba prendere in considerazione la proposta di legge dell'onorevole Villa. È una questione grave, una questione che mantiene tiepidi molti animi e molte aspettative. È bene che il parere di questa Camera si esprima intorno ad essa: è bene che il paese sappia quel che pensa la Camera di questa questione. I Parlamenti sono fatti non per nascondersi davanti alle questioni difficili, ma per affrontarle; e più sono difficili, più i Parlamenti debbono prendere animo a risolverle. Sicché, nello stesso tempo che io ho affermato ripugnanza contro l'istituto del divorzio, posso dire di accettare la presa in considerazione della proposta dell'onorevole Villa, e prego la Camera di volerla prendere in considerazione e discuterla».

<sup>664</sup> Sull'atteggiamento del Ministro di grazia e giustizia si veda C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 441, secondo cui «cauta, come si conviene ad un esponente del Governo, appare la posizione del Guardasigilli. A Palazzo Firenze non siede più, come in occasioni precedenti, un caldo fautore della riforma, ma un esponente moderato».

<sup>665</sup> In questo senso si veda *Svolgimento della proposta di legge del deputato Villa*, in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XVII Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di lunedì 4 aprile 1892, p. 7726, ove il ministro afferma che «La questione, onorevoli signori, non deve essere dibattuta nei Parlamenti, come si dibatte nei Congressi giuridici, cioè, di fronte al diritto astratto: poiché di fronte al diritto astratto è risolta. Basta ricordare l'esempio di legislazioni civilissime, che hanno ammesso l'istituto del divorzio, perché nessuno possa dubitare che quell'istituto possa far parte del nostro Codice civile. La questione, invece, deve essere posta in questi termini: l'istituto del divorzio corrisponde alle condizioni sociali del nostro paese? Ecco la questione vera, la questione pratica che s'impone al vostro esame».

<sup>666</sup> Su questo aspetto si veda *Svolgimento della proposta di legge del deputato Villa*, in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XVII Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di lunedì 4 aprile 1892, p. 7727, in cui il ministro sottolinea come il Governo sia disposto «a studiare il problema e ad esaminarlo senza preoccupazioni politiche, o religiose. Dico senza preoccupazioni religiose, perché l'indissolubilità del matrimonio non l'attingiamo dai precetti del diritto canonico, ma dal Codice civile. Il legislatore secolarizzando il matrimonio, e spogliandolo dal prestigio religioso volle circondarlo delle necessarie garanzie che valessero a renderlo rispettabile agli occhi delle moltitudini».

<sup>667</sup> *Ibidem*.

<sup>668</sup> In questo senso si veda Ivi, pp. 7714-7730, in cui è possibile notare come il discorso di Villa venga spesso "scateni" nei banchi della Camera reazioni positive tanto che al termine del suo intervento molti colleghi «vanno a congratularsi con l'oratore» (Ivi, p. 7723).

causa delle vicissitudini politiche di quel periodo, con lo scandalo della Banca Romana che travolge molte delle forze politiche presenti in Parlamento, si giunge alla fine anticipata della XVII legislatura nel ottobre 1892 senza che il progetto di legge venga effettivamente torni dinanzi alla Camera per la discussione<sup>669</sup>.

### 3.3.3. Segue: il terzo progetto Villa

Se fuori dall'agone politico il livello dello scontro rimane elevato con i due schieramenti impegnati nell'attività propagandistica<sup>670</sup>, Tommaso Villa, ormai convinto di portare in porto la sua battaglia ultradecennale, non appena insediato il nuovo Governo e riattivati i lavori parlamentari, decide di ripresentare nuovamente la sua proposta. Depositato il 6 dicembre 1892 e datane lettura nella tornata del 8 dicembre, il progetto di legge, pressoché identico a quello precedente<sup>671</sup>, viene presentato alla Camera nella tornata del 25 gennaio 1893.

---

<sup>669</sup> Per una panoramica dell'attività di Governo Giolitti e la vita parlamentare in quel particolare frangente, che fa passare in secondo piano la questione sul divorzio si vedano in particolare S. ROGARI, *La Sinistra in Parlamento*, cit., pp. 158-159; E. RAGIONIERI, *La storia politica e sociale*, in *Storia d'Italia*. IV. *Dall'Unità ad oggi*, Torino 1976, pp. 1800-1802; R. ROMANELLI, *L'Italia liberale*, Torino 1900, pp. 336 ss.

<sup>670</sup> Su questo punto si veda C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., pp. 441- 442, in cui si evidenzia come «il *Divorzio* incita alla massima divulgazione del verbo divorzista, ma i comitati cattolici in difesa del matrimonio non rimangono certamente inerti e anzi, secondo una formula sperimentata con successo già in precedenza, promuovono una nuova raccolta di firme, invitando i fedeli a sottoscrivere una petizione contro la proposta del Villa». Come riportato P. UNGARI, *Storia del diritto di famiglia in Italia*, cit., pp. 189-191, l'iniziativa raggiunge in poco tempo la cifra di 700 mila sottoscrizioni, con l'autore avanza tuttavia alcuni dubbi sulla attendibilità delle firme e della stessa campagna di raccolto. Va inoltre evidenziato come nell'ottobre 1892 si svolga il decimo Congresso cattolico, incentrato proprio sui rischi gravanti sulle famiglie italiane a seguito di iniziative giuridiche che vengono definite "improvvide". Sul fermento del movimento cattolico nei primi anni Novanta dell'Ottocento si veda F. MAZZONIS, *Per la religione e la patria*, cit., pp. 127 ss. e R. ROMANELLI, *L'Italia liberale*, cit., pp. 310 ss.

<sup>671</sup> Per il testo integrale si veda *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XVIII Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di giovedì 8 dicembre 1892, pp. 227-229. Sull'identico tenore testuale rispetto ai precedenti disegni di legge vedi *supra* 3.2.1, pp. 141-152 e 3.3.3, pp. 194-203. Lo stesso proponente nel illustrare tale iniziativa legislativa evidenzia a più riprese come sia la quarta volta che si espone davanti alla Camera a favore del divorzio e che in questi dodici anni in cui si è spesso in questa battaglia non ha cambiato idea, anzi ha maturato ancora di più le proprie convinzioni. Non stupisce quindi che mantenga inalterato la propria proposta in questo arco temporale (in questo senso si veda *Svolgimento della proposta di legge sul divorzio* in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XVIII Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di mercoledì 25 gennaio 1893, pp. 839-860).

Nel lungo discorso di presentazione del suo progetto, il deputato, pur consapevole delle gravi preoccupazioni che percorrono la realtà politica, esorta i suoi colleghi ad esaminare approfonditamente la proposta tesa a risolvere “i mali gravissimi ai quali sono condannati i coniugi e la loro famiglia quando, infranti i vincoli consacrati dello amore; della società coniugale che prometteva pace, reciprocità di affetto, di assistenza, delle più care consuetudini della vita, non avanzano più che infauste rovine e dolorosi rimpianti”<sup>672</sup>.

Ribadendo come si tratti di una necessità impellente e non trascurabile a fronte degli altri problemi riguardanti la società italiana<sup>673</sup>, Villa riprende le tradizionali argomentazioni utilizzate in precedenza, tendendo però, nel chiaro intento di andare oltre la semplice presa in considerazione ottenuta negli altri tre tentativi precedenti, ad accentuare enfaticamente il discorso.

Dopo aver ribadito l'opportunità del divorzio quando le finalità insite nell'istituzione matrimoniale non sono più perseguibili e l'inadeguatezza della separazione nelle situazioni di crisi familiari irreversibile<sup>674</sup>, Villa ricorda ai suoi colleghi come l'ordinamento italiano sia arretrato rispetto alle maggior parte delle

---

<sup>672</sup> Ivi, p. 839. L'onorevole si chiede se questa sarà più fortunato e potrà avere «l'onore di provocare finalmente da questo alto Consesso la discussione e la risoluzione eli un problema così grave e che deve spiegare una sì grande influenza nel nostro ordinamento sociale?».

<sup>673</sup> *Ibidem*. Il proponente evidenzia come sia turbato dal pensiero che «oggi, la Camera sia dominata da gravi preoccupazioni. Dubiterei della salda vigoria del vostro carattere morale, della vostra elevata intelligenza, della serenità degli animi vostri, se io pensassi che queste piccole miserie della vita civile ed economica bastassero a turbare l'animo vostro e distrarlo dai più gravi problemi della sua vita morale e giuridica. Il legislatore è come il nocchiero che sta saldo sulla sua nave, anche quando imperversa la bufera E, se la società è il libro sempre aperto agli occhi nostri, dobbiamo pure riconoscere che in nessuna circostanza con miglior profitto vi si può figgere dentro lo sguardo che quando essa è scossa da qualche straordinario sconvolgimento».

<sup>674</sup> Cfr. *Svolgimento della proposta di legge sul divorzio in Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XVIII Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di mercoledì 25 gennaio 1893, p. 841: «Per me la questione sta tutta qui. La società non esiste che per gli alti fini che le sono prefissi. L'istituto del matrimonio, la legge lo considera e lo disciplina per le alte sue finalità. La società sa che esso è diretto essenzialmente a due grandi uffici. Quello di allevare i figli, quello di essere mezzo al reciproco perfezionamento. Quando ciò non è possibile che si ottenga né in fatto né in diritto la società è sciolta. Ma la legge civile con un'ipocrisia che io non saprei dire se più ridicola o più disumana, ritorce gli occhi dalla casa funestata da dissensi domestici, finge di non vedere, finge di non saper nulla e continua a ritenere e gli uni e gli altri vincolati dagli stessi doveri o li dispensa tutt'al più da quello della coabitazione, lasciando ancora in piedi una figura ischeletrita di matrimonio o galvanizzandola tutt'al più con una parvenza di diritti e di obbligazioni che i più audaci dileggiano; che formano invece una catena pesante, intollerabile per i migliori» (così)

legislazioni straniere, che ormai da molti anni prevedono il divorzio<sup>675</sup>, e ribadisce come il divorzio non sia un male o un fattore di corruzione per la società, ma un rimedio alle crisi insanabili dell'unità coniugale<sup>676</sup>. Villa chiude conclude il suo discorso in maniera enfatica facendo leva sull'orgoglio nazionale e sul buon senso dei suoi colleghi:

[...] noi facciamo in questa parte oggi specialmente una brutta prova, [...] Sarebbe forse un assennato legislatore quello che chiudesse gli occhi davanti ai casi particolari, e non sapesse trarre da essi un concetto generale? Tutti questi casi particolari, vari nei loro molteplici aspetti, che cosa vi dicono? Vi dicono che la indissolubilità del vincolo coniugale, crea degli infelici e delle vittime. Bisogna quindi risalire ai concetti che regolano l'istituto del matrimonio e disciplinarlo in modo che esso corrisponda agli alti suoi scopi. I casi particolari rivelano le imperfezioni dell'istituto quale trovasi ordinato; l'esperienza vi mostra che la separazione ha peggiorato il male. Bisogna quindi studiare che cosa deve sostituirsi alla separazione, ed io nella mia coscienza ritengo doversi ricorrere al divorzio, ordinato con norme severe, ristretto a quei casi nei quali sia ben constatata la impossibilità della conciliazione, e ispirato al maggiore interesse dei figliuoli. Io spero, onorevoli colleghi, che ammetterete alla discussione il progetto che io ho l'onore di proporvi<sup>677</sup>.

Antonio Salandra, che aveva già in passato dichiarato la sua netta contrarietà all'istituto del divorzio, si schiera in aperto contrasto con Villa<sup>678</sup>.

L'onorevole interviene per evidenziare come la presa in considerazione, che sicuramente sarebbe stata concessa come atto di doverosa cortesia verso un insigne esponente della classe politica come il deputato Villa, non deve assolutamente essere interpretata come “assenso unanime ad una riforma che il paese non chiede, che il sentimento pubblico della grandissima maggioranza degli Italiani assolutamente respinge”<sup>679</sup>, e che la questione del divorzio non va esaminata facendo riferimento alla pura dottrina legislativa, ma tenendo conto della realtà sociale e morale del paese

---

<sup>675</sup> Su questo punto si veda *Svolgimento della proposta di legge sul divorzio* in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XVIII Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di mercoledì 25 gennaio 1893, p. 849.

<sup>676</sup> In questo senso si veda Ivi, p. 846, in cui il proponente afferma senza mezzi termini che «Non venite a dire, che il divorzio può essere un incentivo al male; no, dove sono corretti costumi, ciascheduno sente ciò che deve a sè medesimo, alla dignità sua, alle sue creature. [...] Forse che il legislatore che trovando dei fenomeni morbosi apprest a loro un rimedio potrà dirsi colpevole e sarà lui che avrà creato il male?».

<sup>677</sup> Ivi, p. 849.

<sup>678</sup> *Ut supra* 3.2.2., pp. 152 ss.

<sup>679</sup> *Svolgimento della proposta di legge sul divorzio* in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XVIII Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di mercoledì 25 gennaio 1893, p. 849.

occorre verificare se sussiste o meno la convenienza politica del prevedere il divorzio nell'ordinamento italiano<sup>680</sup>.

Pur non opponendosi alla presa in considerazione del progetto vista la caratura di chi lo ha elaborato, Salandra conclude affermando il suo impegno per far naufragare una riforma, che baratta il vantaggio di pochi egoisti con gli effetti nefasti per l'intera società civile<sup>681</sup>, e auspicando un atteggiamento rigoroso da parte del Governo e del Parlamento nel disaminare tale proposta:

Neanche invito la Camera a non accordare la presa in considerazione. Intendo perfettamente il rispetto che è dovuto all'uomo, all'antico parlamentare, al sostenitore convinto, eloquente e costante di una causa che egli crede nobile e degna. Piuttosto mi auguro che altrettanta eloquenza e costanza, e soprattutto altrettanta disposizione ad affrontare qualunque pregiudizio e qualunque preconconcetto, senza paura di farsi chiamare conservatore o papista, si adoperi da parte di quei moltissimi, che credono l'instituzione del divorzio altamente dannosa pel nostro paese<sup>682</sup>.

Il progetto di Tommaso Villa, trova invece l'adesione almeno di principio del Ministro di grazia e giustizia Teodorico Bonacci, che nonostante la difficile posizione in cui si trova<sup>683</sup>, specifica di non essere contrario al divorzio, purché questo sia configurato come istituto di eccezione,<sup>684</sup>. Tuttavia, nonostante la proposta in esame rispetti tale impostazione restrittiva, e nonostante il ministro non veda alcuna lesione del sentimento religioso dato che il diritto canonico sarebbe più permissivo della legislazione civile risultante dalla riforma, il Guardasigilli, non

---

<sup>680</sup> In questo senso si veda Ivi, p. 850. Sull'approccio alla questione da parte del deputato cfr. F. FRANCESCHI, *I progetti per l'introduzione del divorzio in Italia in epoca post-unitaria* in *Stato*, cit., p. 36, secondo cui con l'intervento dell'«on. Salandra, liberale conservatore, [...] forse per la prima volta la discussione assunse toni realmente politici».

<sup>681</sup> Sul impegno solenne preso dal deputato si veda *Svolgimento della proposta di legge sul divorzio in Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XVIII Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di mercoledì 25 gennaio 1893, pp. 853-854, in cui l'autore dichiara «per ora, con piena coscienza di galantuomo e di padre, mi ribellerò assolutamente a che si sancisca una riforma, la quale sarebbe probabilmente vantaggiosa per molti o pochi che siano della presente generazione, ma che accrescerebbe senza dubbio le infinite miserie materiali e morali che affliggono l'infanzia italiana».

<sup>682</sup> Ivi, p. 854.

<sup>683</sup> Su questo punto si veda F. FRANCESCHI, *I progetti per l'introduzione del divorzio in Italia in epoca post-unitaria* in *Stato*, cit., p. 38, che sottolinea come «invitato dal Salandra a chiarire la posizione del governo, si trovò ben presto in difficoltà, consapevole che nell'atteggiamento del governo sulla delicata questione si cercava, in realtà, un indizio dei criteri direttivi dello stesso intorno alla questione, delicata e assai sentita, delle relazioni dello Stato con la Chiesa».

<sup>684</sup> *Svolgimento della proposta di legge sul divorzio in Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XVIII Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di mercoledì 25 gennaio 1893, p. 856.



opponendosi alla presa in considerazione, invita a rimandare la discussione, sollevando una questione di opportunità:

Per affrontare una questione così importante e così delicata, che solleverà lunghe e gravissime discussioni, per trovare la formula esatta, che provveda a legittimi interessi privati e al tempo stesso rispetti e tuteli altri interessi più elevati e più generali, che non siano quelli di coloro, che reclamano il divorzio, occorre la massima calma e serenità; bisogna che il Governo, il Parlamento e il paese, abbiano l'animo libero da imperiose e più urgenti preoccupazioni. Ora pare all'onorevole Villa che noi ci troviamo in uno di questi momenti? A me pare invece che nell'animo di tutti ora si agitino questioni d'altra natura e più urgenti questioni finanziarie, questioni economiche, questioni di ordinamento interno. A me pare che la preoccupazione per queste questioni sia tale, da distrarre necessariamente l'attenzione di tutti da quella che si volesse mettere innanzi ad esse. Consideri l'onorevole Villa se nell'interesse del fine al quale egli mira, nell'interesse della proposta, che con tanto calore, con tanta costanza egli sostiene, non convenga meglio rimandare la proposta medesima a tempo più opportuno<sup>685</sup>.

La conclusione dell'intervento del ministro Bonacci provoca l'irritazione di Villa, che nel ribadire la volontà di mantenere ferma la sua proposta, rivolge nei confronti del componente del Governo questa feroce invettiva:

Io comprendo l'onorevole Salandra quando mi viene a dire, da avversario convinto, che la riforma da me proposta urta contro lo spirito del paese: e allora discuto; ma quando mi si viene a dire che la proposta è buona, è utile e giusta, ma che oggi abbiamo altro a fare, ed altre preoccupazioni ci premono, allora, mi si permetta di dirlo, mi sento veramente umiliato. Ma siamo noi ridotti a tale che, per una povera questione di Banche frodate e di amministratori infedeli, non si abbia più la forza, mentre i nostri magistrati applicano la legge, di fare il nostro cammino? Abbiamo tempo per far tutto. [...] Io dichiaro solennemente che mantengo la mia proposta. [...] Assentire che la Camera prenda in considerazione un progetto avvertendola poi che lo si giudica inopportuno è lo stesso che venire a dire: non accoglietelo<sup>686</sup>.

---

<sup>685</sup> Ivi. p. 856. Il ministro aggiunge inoltre un'ulteriore osservazione: «Io credo che questo male derivi principalmente, se non unicamente, da un'altra lacuna della nostra legislazione, dalla mancanza, cioè, di una sanzione che assicuri la precedenza del matrimonio civile al religioso, e che impedisca le unioni considerate come matrimoni, sebbene contratte senza le solennità stabilite dalla legge, perché il matrimonio sia veramente tale e produca del matrimonio tutti gli effetti civili. Ora non solo io ho presentato un disegno di legge per riparare a questo grave inconveniente, ma ai termini dell'articolo 17 del regolamento della Camera, essendo trascorsi durante le vacanze i cinque giorni per la distribuzione del detto disegno di legge, fra pochi giorni lo ripresenterò. Ed io prego il mio amico Villa di voler consacrare una parte di quella energia, che egli ha dedicato alla causa del divorzio, al trionfo di questa legge importante, della quale non vorrà disconoscere i benefici effetti». Come evidenziato da C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 448.

<sup>686</sup> *Svolgimento della proposta di legge sul divorzio in Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XVIII Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di mercoledì 25 gennaio 1893, p. 857.

In questo appiattito dibattito, che non vede interventi particolarmente originali,<sup>687</sup> emerge per “l’assoluta autonomia di pensiero, il pacato buon senso e l’altissima competenza scientifica [...] riconosciuti unanimemente anche dai suoi contraddittori”<sup>688</sup> l’intervento di Vittorio Polacco, che sceglie inizialmente la forma della lezione orale poi successivamente stampata “per debito di propaganda” per fornire il suo contributo sulla spinosa questione<sup>689</sup>.

Nell’apertura della sua esposizione significativamente intitolato “*Contro il divorzio*”, l’autore, come già accennato in precedenza<sup>690</sup>, avverte sin da subito come la questione non possa essere affrontata ricorrendo solamente a profili tecnico-giuridici:

[...] la questione è di quelle che hanno radice nel sentimento e col sentimento si risolvono, prima ancora di essere sottoposte al vaglio della ragione. Si è divorzisti o antidivorzisti, così come si è credenti o miscredenti, per inconscio impulso dell’animo, quasi direi per istinto. [...] La ragione viene tosto in soccorso [della soluzione trovata] per confortarla con la forza dei suoi argomenti, dei quali comporre una trincea quanto più è possibile salda intorno alla rocca sacra delle proprie fedi. [...] [Alla facoltà della ragione si accompagnano] le naturali tendenze dell’animo nostro, il nostro particolare abito filosofico e tutto quell’insieme di convincimenti e di credenze che danno a ciascun uomo una propria filosofia<sup>691</sup>.

Definendo come “buono” quell’ordinamento che non si occupa solo della felicità dell’individuo, ma anche degli “ideali della civiltà, cioè quel insieme di principi, che determinata epoca civile rappresenta a se stessa quali postulati morali, estetici o religiosi”<sup>692</sup>, Polacco evidenzia come tale affermazione acquisisce una maggiore validità in una materia come quella della famiglia e del matrimonio, ove il legislatore deve operare con la massima attenzione e scrupolosità<sup>693</sup>.

---

<sup>687</sup> Per le iniziative editoriali e le monografie di tal stampo comparse in questa fase si veda Ivi, pp. 451-475.

<sup>688</sup> Ivi, p. 476.

<sup>689</sup> In questo senso si veda V. POLACCO, *Contro il divorzio*, cit., p. 5.

<sup>690</sup> *Ut supra* 3.3.1., pp. 172 ss.

<sup>691</sup> V. POLACCO, *Contro il divorzio*, cit., p. 9.

<sup>692</sup> Ivi, p. 13.

<sup>693</sup> Su questo punto si veda Ivi, p. 15, in cui il professore sottolinea la necessità di utilizzare «la più scrupolosa delicatezza» nel disciplinare la famiglia definita come «molecola sociale per eccellenza» e l’istituzione matrimoniale vista come «la *mimosa pudica*, sulla quale non si può portare di leggieri la mano».

Smascherata l'incoerenza dei divorzisti che elogiano l'indissolubilità del vincolo coniugale per poi prevederne la possibilità di scioglierlo<sup>694</sup>, occorre ammettere che la previsione di questo istituto cambia radicalmente l'essenza di questa istituzione sociale; quindi per valutare se sia opportuna una mutazione così profonda è necessario essere certi, o quanto meno profondamente convinti, che il regime introdotto sia migliore rispetto al precedente.

Rifiutando la visione drammatica dell'attuale ordinamento matrimoniale fornita dai sostenitori del divorzio<sup>695</sup>, secondo Polacco occorre "soppesare" i vantaggi e gli svantaggi che ciascuna delle opposte legislazioni offre.

In questo bilancio appare chiaro agli occhi di Polacco come le ragioni etico-sociali esposte dai divorzisti come indubbi vantaggi del divorzio sia piuttosto labili e non provabili. Illusoria è l'automatica scomparsa dei drammi familiari, che secondo il Polacco verrebbero anzi ampliati dato l'effetto prodotto dalla legislazione sul costume sociale<sup>696</sup>; ipocrita è far rimanere in vita accanto al divorzio l'istituto della separazione, vista i nefasti effetti che questa produce sulla famiglia, specie sulla condizione della prole della coppia<sup>697</sup>; smentita dall'esperienza è invece la presunta diminuzione del fenomeno del concubinato con la concessione della possibilità di sciogliere il vincolo matrimoniale<sup>698</sup>.

---

<sup>694</sup> In questo senso si veda pp. 15-16, in cui l'autore illustra come «la perpetuità del vincolo, cardine del matrimonio per confessione degli stessi avversari muta il carattere suo di principio [...] per trasformarsi in una più o meno estesa accidentalità». Quindi nel prevedere eccezioni all'indissolubilità, «elemento fondamentale di questa idealità onde il matrimonio deve rimanere circoscritto, se vuole serbare la dignità che gli è propria di fronte ad illegittime sessuali unioni», i sostenitori della riforma non si accorgono o non si vogliono accorgere «che distruggono con una mano ciò che hanno innalzato con l'altra».

<sup>695</sup> Su questo punto Ivi, p. 17. Secondo l'autore è eccessivo il quadro tracciato dai fautori del divorzio che «vedono tutto fosco nell'attuale regime del matrimonio assolutamente indissolubile e vi tirano contro a palle infuocate, colorendo invece con le tinte più rosee il vagheggiato avvenire domestico».

<sup>696</sup> Cfr. V. POLACCO, *Contro il divorzio*, cit., p. 19, che prevede anzi «donne sacrificate, poveri mariti ne avremmo ancora e forse più di prima». Inoltre rivolgendo una domanda ironica ai sostenitori del divorzio «tutti o quasi fautori delle nuove teorie sociologiche nelle applicazioni loro al diritto civile»: «voi che risolvere la cosiddetta questione sociale, nella quale converrete che uno spirito di fratellanza e di amore fornirebbe il solo decisivo rimedio, non isdegnate tuttavia di ricorrere a tutto l'armamentario di leggi, che va appunto sotto il nome di legislazione sociale?».

<sup>697</sup> In questo senso vedi Ivi, pp. 21-22. Pur non ignorando la gravità della posizione dei figli di una coppia di coniugi separata, l'autore ammonisce i suoi avversari, mettendo a nudo un'ulteriore incongruenza del loro pensiero: «voi esagerate, sia pure in buona fede, il timore di scandali durante la separazione, la cui vita contaminerà l'animo dei figli, se poi consentite che essi abbiano ad esserne spettatori per la durata di tutto un quinquennio».

<sup>698</sup> Su questo aspetto si veda Ivi, pp. 25-26, in cui l'autore sottolinea come la dimostrazione «che la diminuzione dei concubinati vantata qual beneficio della facoltà di divorziata è ben problematica» e

Se la scarsa valenza dei presunti vantaggi illustrati, si aggiunge l'indubbio svantaggio rappresentato dal fatto che l'instabilità della società familiare provoca un turbamento anche nell'ordinamento giuridico a livello generale, il risultato di questa disanima approfondita, che Polacco pone sotto forma di domanda retorica ai suoi uditori e lettori, non può che essere il seguente:

Io vi domando se, meglio che come valvola di sicurezza, frase tanto abusata dai nostri oppositori, non lo si dovrebbe raffigurare come la fenditura o il pertugio della macchina, che, per piccolo, che sia ne determinerà inevitabilmente lo scoppio<sup>699</sup>.

Data la presunta progressiva perdita di valori nella società che ha colpito anche la famiglia, l'autore stigmatizza a maggior ragione l'iniziativa dei divorzisti, alla cui base intravede una concezione individualistica e edonistica insinuata nel tessuto sociale e a cui si vorrebbe uniformare anche l'istituzione matrimoniale:

Ditemi ora se sia proprio questa la famiglia tipo, alla quale si possa impunemente affidare questo delicato strumento del divorzio, o se esso non finirà invece con lo sfasciarne addirittura il già sgretolato edificio. Il matrimonio è per molti versi uno stato di abnegazione [...] in un'epoca come la nostra, nella quale la virtù del sacrificio e la tolleranza del dolore sono valori in disastroso ribasso [...] è proprio il divorzio quello che ci vorrebbe per mantenere al matrimonio questi caratteri!<sup>700</sup>.

Criticato aspramente l'orientamento anticlericale che anima chiaramente lo schieramento divorzista e ricordato come un saggio legislatore nel valutare una novella legislativa di tal conto deve tener conto anche delle condizioni reali del paese, tra cui sono inclusi anche i sentimenti religiosi<sup>701</sup>, all'autore non rimane che

---

non è dimostrabile sbandierando i controversi dati provenienti da esperienze straniere non comparabili con la realtà italiana; tuttavia, si azzarda a fare questa previsione: «è certo infatti che molti dall'infelice esito del primo matrimonio disciolto saranno indotti a non contrarne più e preferiranno sempre gli illegittimi ai legittimi amori».

<sup>699</sup> V. POLACCO, *Contro il divorzio*, cit., p. 27.

<sup>700</sup> Ivi, pp. 29-30.

<sup>701</sup> In questo senso Ivi, p. 36. Nelle pagine successive (Ivi, pp. 37-40) non è affatto d'accordo con la tesi dei fautori dei divorzisti, secondo cui la maggioranza della popolazione italiana non condivide la battaglia per la perpetuità del vincolo matrimoniale portata avanti dalla Chiesa cattolica. Infatti l'autore è in un certo costretto a riconoscere che «certo al di d'oggi è intiepidita la fede: ma, sia forza di abitudine, o rispettabile omaggio alla tradizione, o frutto di riguardi familiari e sociali, o quel certo sedimento di credenze apprese dal labbro materno, che d'ordinario torna a galla anche nell'animo di un volterriano nei momenti più solenni della vita, cui la Fede da secoli accompagna con le sue consacrazioni, fatto sta che è ben raro il caso che chi intende contrarre matrimonio non celebri il rito religioso»; non può trascurarsi il fatto che in questo caso il divorziato che voglia contrarre nuove

analizzare nel dettaglio a proposta presentata alla Camera da Villa. Il giudizio elaborato dal punto è una severa stroncatura del disegno di legge in esame, ritenuta prodotto finale dell'incongruente e ipocrita tesi di restringere a poche ed eccezionali ipotesi la possibilità di sciogliere un vincolo di regola perpetuo<sup>702</sup>. Dopo aver avvisato sui rischi insiti nella mantenere la separazione consensuale tra le cause di divorzio<sup>703</sup> e dopo aver analizzato le altre ipotesi di divorzio, seppur dotate di maggior gravità e serietà, ritenute eccessiva (come nel caso l'adulterio)<sup>704</sup>, pressoché inutili (come nel caso della condanna penale)<sup>705</sup> o problematiche risolvibili percorrendo strade differenti (come nel caso della prolungata assenza di un coniuge)<sup>706</sup>, l'autore giunge alla conclusione del sua prolusione.

Senza voler negare le problematiche nella società italiana e le lacune dell'attuale legislazione matrimoniale, compresa le norme relative alla separazione<sup>707</sup>, Polacco invita il legislatore a risolvere tali problemi sociali e correggere i difetti della normativa attuale "senza però sconvolgere le basi dell'assetto familiare e sociale"<sup>708</sup>.

Nonostante le speranze riposte dal movimento divorzista tale disegno, complice anche gli ulteriori sviluppi di una scandalo che rischia di travolgere l'intera politica italiana<sup>709</sup>, non viene mai discusso dinanzi alla Camera e decade al termine

---

nozze civile dovrebbe "affrontare" i pregiudizi derivanti dal costume sociale (V. POLACCO, *Contro il divorzio*, cit., p. 40).

<sup>702</sup> In questo senso si veda Ivi, pp. 41-42, che ricorda come questa intenzione non è coerente con la tesi del matrimonio-contratto, di solito posta alla base delle rivendicazioni divorziste. Questa teoria che l'autore etichetta come «un'eresia bella e buona» trae fondamento dal «errore logico, che è incontro di consensi, ogni incontro di consensi abbia dunque ad essere puro e semplice contratto».

<sup>703</sup> Su questa preoccupazione dell'autore si veda V. POLACCO, *Contro il divorzio*, cit., p. 42, a cui preme segnalare agli stessi proponenti quanto segue: «[...] aspettatevi pure di veder ricomparire dalla finestra ciò che avete voluto cacciar dalla porta, perché nulla di più facile al mondo per due coniugi, i quali in un solo punto si trovino concordi, cioè nell'idea di infrangere la loro unione, che il simulare l'esistenza di una delle cause legali».

<sup>704</sup> Secondo l'autore «l'adulterio è certamente il disordine più grave che possa turbare la società domestica, ma anche di fronte ad esso sarebbe molto spesso draconiana misura l'autorizzato scioglimento del vincolo» (così Ivi, pp. 44-45).

<sup>705</sup> Agli occhi del professore tal previsione non ha grande utilità applicativa perché «simili condanne intanto colpiscono d'ordinario persone di quelle classi sociali che sentono meno il bisogno del divorzio e che non sono certamente quelle che si sbracciano per reclamarlo; [...] in quelle classi è forse meno sentito dalla moglie del condannato il preteso disdoro di continuare a portarne il nome».

<sup>706</sup> Ivi, pp. 45-46.

<sup>707</sup> In questo senso si veda Ivi, pp. 47-49.

<sup>708</sup> Ivi, p. 49.

<sup>709</sup> Sullo scandalo della Banca Romana si veda F. FRANCESCHI, *I progetti per l'introduzione del divorzio in Italia in epoca post-unitaria in Stato*, cit., p. 39, nota 99, che riporta come « proprio in

della sessione insieme alle proposte inevase nell'agenda parlamentare, senza essere successivamente ripresentato.

### 3.4.1. La campagna del “dottrinarismo socialista” in favore del divorzio di inizio Novecento: il progetto Berenini – Borciani

Dopo il fallimento dell'ultimo progetto di Tommaso Villa, presentato sul finire del 1892 e mai giunto in discussione, per la restante parte degli anni Novanta del XIX secolo in Parlamento non venne ripresa la questione del divorzio, almeno in termini di nuove proposte legislative. Nonostante questo, in un paese maggiormente interessato ad altre tematiche<sup>710</sup>, alcune tracce del dibattito sono riscontrabili nell'accesa polemica sulla tematica della delibazione dei divorzi dichiarati all'estero tra coniugi italiani o tra coppie con almeno un coniuge straniero<sup>711</sup>.

---

quell'inizio del 1893, all'esito dell'inchiesta che il governo era stato costretto ad ordinare dopo un'accessissima discussione in sede parlamentare, stava venendo a galla in tutta la sua drammaticità, coinvolgendo uomini politici e alti funzionari della pubblica amministrazione, e ponendo in forte imbarazzo il governo Giolitti, che travolto da accuse e sospetti, sarebbe poi stato costretto a dare le dimissioni nel dicembre di quello stesso anno».

<sup>710</sup> Cfr. F. FRANCESCHI, *I progetti per l'introduzione del divorzio in Italia in epoca post-unitaria in Stato*, cit., p. 40, nota 100, che tratteggia questo quadro del panorama politico e sociale dell'Italia di fine Ottocento: «negli ultimi anni del secolo si verificò un imponente sviluppo economico e sociale, il cui impatto sul quadro politico fu dirompente, provocando la crisi della classe dirigente liberale, eccessivamente chiusa su una linea di intransigente difesa dei vecchi equilibri e incapace di qualsiasi apertura nei confronti del nascente movimento operaio».

<sup>711</sup> Come segnalato da Ivi, p. 40, nota 101, «si andava diffondendo, per aggirare l'assenza del divorzio nella nostra legislazione, l'*escamotage*, basato su una prassi giurisprudenziale che ammetteva il riconoscimento in Italia del divorzio tra stranieri, in base al quale i cittadini italiani che volevano ottenere il divorzio si trasferivano all'estero per ottenerne la cittadinanza straniera ed il divorzio, da far poi riconoscere in Italia». Va evidenziato inoltre come questo fenomeno peraltro previsto dallo stesso Tommaso Villa (*ut supra* 3.3.2, pp. 185 ss.) e che era già stato ampiamente esaminato dalla dottrina circa un decennio (*ut supra* 3.3.1, pp. 172 ss.) trova sul finire del XIX secolo ampio spazio nelle riviste giuridiche. Su tutti si vedano V. DE ROSSI, *Il divorzio nei rapporti del diritto internazionale*, in *Temi veneta. Eco dei tribunali*, 1900 (25) pp. 273-279; ID., *Ancora sul divorzio nei rapporti del diritto internazionale*, in Ivi, pp. 505-507; P. FEDOZZI, *Il divorzio ottenuto dai cittadini italiani in frode alle leggi italiane* in Ivi, pp. 149-153; ID., *Ancora sul divorzio ottenuto dai cittadini italiani in frode alle leggi italiane*, in Ivi, pp. 349-352; C. F. GABBA, nota alla sentenza della Corte d'appello di Modena 12 aprile 1898, in *Giur. it.*, 1898, I, sez. 2, coll. 493-506; G. RATTO, *Validità del divorzio ottenuto dall'italiano naturalizzato all'estero*, in *La Legge*, 1898 (38), II, pp. 377-380; ID., *Ammissibilità della domanda di divorzio di stranieri residenti nel regno*, in Ivi, pp. 590-591. Ad inizio del XX secolo vengono pubblicate anche numerose monografie che si occupano precipuamente di questo argomento. Tra i molti si vedano P. ESPERSON, *Il divorzio nei rapporti internazionali: considerazioni sulla sentenza della Cassazione di Torino 21 novembre 1900*, Roma 1901; ID., *Ancora*

Inoltre, come segnalato dalla più attenta dottrina, in questo periodo di silenzio parlamentare sull'argomento, vengono pubblicati numerosi studi sociologici sull'incidenza positiva che un'eventuale previsione del divorzio avrebbe avuto sulla condizione giuridica e sociale del genere femminile<sup>712</sup> e numerosi studi di carattere statistico su separazioni coniugali, coppie concubinarie, figli illegittimi, uxoricidi e reati contro la famiglia volte a dimostrare le disfunzioni prodotte dall'attuale ordinamento matrimoniale e la necessità impellente di una riforma di quest'ultimo<sup>713</sup>.

Con l'inizio del nuovo secolo si rinnova la speranza dello schieramento divorzista di vedere realizzata la riforma del diritto di famiglia a lungo desiderata.

L'avvento del governo Zanardelli<sup>714</sup>, si propone infatti di attuare una politica di orientamento maggiormente democratico e progressista rispetto ai precedenti<sup>715</sup>.

Tentando di sfruttare il nuovo scenario politico, in data 9 marzo 1901, viene presentato alla Camera un nuovo progetto di legge sul divorzio con primi firmatari i deputati socialisti Agostino Berenini e Alberto Borciani<sup>716</sup>.

Tale progetto verrà discusso alla Camera il 6 dicembre 1901<sup>717</sup>.

---

*sulle eseguibilità in Italia delle sentenze straniere di divorzio*, Roma 1907; C. F. GABBA, *Il divorzio dei cittadini italiani all'estero*, Città di Castello 1901; P. OTTOLENGHI, *La seconda Convenzione dell'Aja e la domanda di exequatur in Italia delle sentenze straniere di divorzio*, Milano 1907; ID., *La frode alla legge e la questione dei divorzi fra italiani naturalizzati all'estero*, Torino 1909.

<sup>712</sup> Cfr. F. FRANCESCHI, *I progetti per l'introduzione del divorzio in Italia in epoca post-unitaria in Stato*, cit., p. 40, nota 102, che evidenzia come «proprio sul finire dell'Ottocento nacque e si diffuse il movimento emancipazionista della condizione della donna, che, soggetta alla autorizzazione maritale e in generale alla potestà del marito, si trovava ancora in una posizione di piena dipendenza giuridica ed economica. Il divorzio venne così assunto dalle emancipazioniste come un momento importante del più generale processo di avanzamento della condizione femminile, e come tale, assiduamente difeso e rivendicato».

<sup>713</sup> Sui dati statistici cfr. A. COLETTI, *Il divorzio in Italia*, cit., pp. 58 ss. Di grande interesse i dati concernenti le pronunce giudiziarie di separazione personale tra coniugi, ove si nota un progressivo aumento delle percentuali a partire dal 1885. In particolare, tra il 1896 e il 1900 delle 9040 domande di separazione presentate ne vengono accolte ben 3899, una percentuale superiore rispetto al passato.

<sup>714</sup> Come riportato da E. RAGIONIERI, *La storia politica e sociale*, cit., pp. 1830 e ss., pur essendosi svolte le elezioni nel 3 e 10 giugno 1900, il governo Zanardelli si era riuscito ad insediare solo in data 14 febbraio 1901, grazie all'avallo di Giovanni Giolitti e con il considerevole appoggio dei socialisti per la prima volta rappresentati in Parlamento.

<sup>715</sup> Va evidenziato inoltre come il neoinsediato Primo Ministro Zanardelli ha da sempre manifestato una posizione di netto favore all'istituto di divorzio, essendo peraltro promotore di un progetto di legge sull'introduzione del divorzio nel 1883 non andato a buon fine (*ut supra* 3.2.3., pp. 167 ss.).

<sup>716</sup> Su questo punto si veda *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XXI Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di sabato 9 marzo 1901, p. 2343, in cui si riporta come la proposta di legge sia sottoscritta da altri 36 deputati di diversa estrazione politica (Lucchini, Majno, Turano ed altri).

Il progetto elaborato risulta essere maggiormente articolato rispetto a quelli passati e presenta un carattere decisamente innovativo, intendendo i promotori ampliare sensibilmente delle fattispecie che consentono di sciogliere il vincolo matrimoniale<sup>718</sup>. A norma dell'art. 2 del progetto si può, infatti, richiedere il divorzio in caso di: “a) la condanna alla pena dell’ergastolo o a quella della reclusione non inferiore ad anni 10 per delitto comune; b) l’interdizione per infermità di mente durata oltre tre anni e giudicata insanabile; c) l’impotenza manifesta e perpetua sopravvenuta durante il matrimonio; d) la separazione personale: 1) dopo trascorsi cinque anni se vi sono figli e tre se non ve ne sono a datare dalla omologazione del verbale di separazione consensuale o dal passaggio in giudicato della sentenza, che pronunciò la separazione; 2) anche prima dei detti termini, quando o un lungo periodo di separazione di fatto precedente alla separazione legale o gravi ed eccezionali circostanze tolgano, a giudizio del tribunale, ogni speranza di riconciliazione”<sup>719</sup>.

Il successivo art. 3 estende ulteriormente la possibilità di chiedere la separazione personale, prevedendo ulteriori cause, oltre quelle previste dagli artt. 149, 150, 151, 152 del codice civile, ossia le ipotesi specifiche di divorzio previste dall’art. 2, nonché “le infermità ributtanti, incurabili e trasmissibili ed in genere tutti quei fatti di indole grave, che turbano così profondamente l’unione coniugale da rendere pericolosa o incompatibile la convivenza dei coniugi”<sup>720</sup>.

---

<sup>717</sup> Per l’intero dibattito parlamentare che ha preceduto la votazione per la presa in considerazione di tale disegno di legge si veda *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XXI Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di venerdì 6 dicembre 1901, pp. 6475-6484.

<sup>718</sup> Per il testo integrale della proposta legislativa si veda *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XXI Legislatura, doc. n. 369, pp. 9-18. Per la relazione che accompagna la proposta si veda Ivi, p. 1-8.

<sup>719</sup> *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XXI Legislatura, doc. n. 369, p. 9. Sulla previsione di cui l’art. 2, sub d, punto 2, va evidenziato come si tratti dell’innovazione più radicale non essendo mai stata prevista in nessun precedente progetto. In questo senso si veda C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., pp. 502-503.

<sup>720</sup> *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XXI Legislatura, doc. n. 369, pp. 9-10. Come giustamente osservato da F. FRANCESCHI, *I progetti per l’introduzione del divorzio in Italia in epoca post-unitaria in Stato*, cit., p. 42, nota 107, «in tal modo anche quest’ultimo gruppo di fatti diveniva, indirettamente, causa di divorzio (quando, cioè, la separazione personale pronunciata in base ad essi avesse assunto le caratteristiche di cui all’art. 2, sub d)».



Un parziale temperamento all'impatto innovatore che i politici di area socialista, fedeli fino in fondo alle proprie convinzioni ideologiche, intendono dare alla riforma è rappresentato dall'art. 4 che ricalca anche nel tenore testuale la disposizione, già fissata nei precedenti progetti di Tommaso Villa, secondo cui, fatta salva l'ipotesi di colpa di entrambi i coniugi, "il coniuge, per colpa del quale fu pronunciata la separazione personale, o che incorse nella condanna che dà titolo a domandare lo scioglimento del matrimonio, non sarà ammesso a chiedere per tali cause il divorzio"<sup>721</sup>. Tale atteggiamento prudente non trova ulteriori applicazioni nel resto del progetto, con la scomparsa della norma sul divieto di matrimonio tra il coniuge adultero e il complice, considerata ingiustamente punitiva.

Dai vari progetti Villa vengono ricavate anche le disposizioni concernenti al "Consiglio di famiglia" (artt. 12-14), quella relativa alla possibilità per il tribunale di stabilire, nel caso di bisogno di uno dei coniugi, una pensione alimentare a carico dell'altro (art. 7) e quella riguardante la nullità della rinuncia al diritto di chiedere il divorzio o la separazione personale (art. 24)<sup>722</sup>.

In ultimo, va evidenziato come nel quadro complessivo del progetto un'importanza fondamentale è rivestita dall'art. 9 del progetto, che sembra voler dare una risposta concreta al problema dei figli generati dai coniugi ma nati fuori dal matrimonio o durante il periodo di separazione sociale, che abbiamo visto essere un argomento caro e su cui fanno grande leva emotiva tutti i sostenitori del divorzio<sup>723</sup>. La norma citata, dato che lo scioglimento del matrimonio gli impedisce previsti dal codice civile, attribuisce esplicitamente ai genitori divorziati la facoltà di riconoscere i figli adulterini e, dunque, di legittimarli<sup>724</sup>.

Nella relazione di presentazione della proposta redatta dal deputato Berenini, il politico specifica che tale iniziativa è tesa ad affrontare non una problematica di

---

<sup>721</sup> *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XXI Legislatura, doc. n. 369, p. 10.

<sup>722</sup> *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XXI Legislatura, doc. n. 369, pp. 11-18.

<sup>723</sup> *Ut supra* 3.3.2. pp. 185 ss. In particolare si veda la sensibilità di Tommaso Villa avverso questa piaga sociale, che considera uno degli effetti maggiormente nefasti del diritto di famiglia contenuto nel codice civile del 1865 e rimasto finora pressoché immutato.

<sup>724</sup> *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XXI Legislatura, doc. n. 369, p. 12.

carattere religioso o dottrinale, non un'astratta questione tecnica, ma unicamente un concreto problema che attanaglia la società del tempo:

[...] il matrimonio male assortito, oltre alla infelicità dei coniugi e anche per effetto di questa, ha la sua più deleteria ripercussione nell'ordinamento sociale<sup>725</sup>.

Pur riconoscendo la portata innovatrice del progetto, il relatore respinge le preventivabili accuse di non rispettare il sentimento religioso della stragrande maggioranza della popolazione ricordando come la concessione di una facoltà non va equiparata minimamente alle previsioni di un obbligo giuridico, di una costrizione che grava su chi non voglia usufruirne:

Divorzieranno coloro, che oggi disorganizzano in forma irregolare e tanto più pericolosa la famiglia o accettano il meno peggio della separazione personale, che vincola la libertà, senza i benefici della convivenza e determina le peggiori sozzure. Ma i felici del matrimonio, obbedendo ad una legge psicologica immutabile, non vorranno uscire dal paradiso, ove ebbero la fortuna e l'abilità di penetrare, ove vivono lieti, per cercare la ventura di inevitabili dolori<sup>726</sup>.

A quasi nove mesi di distanza dalla sua presentazione, caratterizzata dalla forte ripresa delle campagne propagandistiche rispettivamente dei fautori<sup>727</sup> e degli oppositori al progetto Berenini inizia a svolgere la proposta di legge, affermando come questa sia ispirata dal conseguimento di un mirabile interesse sociale riassumibile nella difesa e nella tutela della famiglia<sup>728</sup>. Agli occhi del proponente, l'istituto del divorzio, diversamente da assertedo dai fautori dell'indissolubilità del matrimonio, non mina la stabilità e integrità dell'istituzione familiare ma produce l'effetto opposto rinforzandone le fondamenta.

---

<sup>725</sup> Ivi, p. 3.

<sup>726</sup> *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XXI Legislatura, doc. n. 369, pp. 4-5.

<sup>727</sup> Cfr. AA. VV., *Commentario sul divorzio*, a cura di P. RESCIGNO, Milano 1980, p. 39, in cui Anna Maria Galoppini dà notizia di come on. Berenini e altri promotori abbiano preso parte a numerosi comizi e conferenze per divulgare e diffondere presso l'opinione pubblica il progetto, nel tentativo di poter affrontare lo svolgimento della proposta dinanzi all'Aula parlamentare con il maggior consenso popolare possibile.

<sup>728</sup> In questo senso si veda *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XXI Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di venerdì 6 dicembre 1901, p. 6476, in cui al proponente preme ricordare come lo scopo della riforma sia «la tutela e la difesa della famiglia da ogni genere di insidia che ne turbi, ne molesti e ne adulteri il fine e le idealità».

Infatti la pronuncia del divorzio non fa altro che dare riconoscimento giuridico ad una situazione di fatto già esistente; lo scioglimento da ogni vincolo dei componenti di una comunità familiare ormai disgregata e incapace quindi di raggiungere gli elevati scopi per cui era stata creata, rappresenta il miglior modo per mantenere inalterata l'essenza del matrimonio e dei suoi elevati fini morali e sociali.

Tale funzione non può di certo essere assolta dalla separazione, che semmai nella vana speranza di una riconciliazione costringe a mantenere questa *fictio iuris* anche nelle situazioni di rottura coniugale ormai insanabili<sup>729</sup>.

Indirizzando la conclusione del suo intervento soprattutto agli avversari politici che osteggiano la riforma, nel chiedere la presa in considerazione del progetto, il relatore vuole rassicurare la Camera sulla maturità della società italiana nel metabolizzare una novella legislativa di tal portata:

Agli oppositori sul terreno della convenienza sociale io faccio una sola obiezione ed è questa: non chiedete già ai sostenitori del divorzio, che vi dimostrino la maturità degli italiani a questa riforma; no; voi dovete dimostrare la inferiorità degli italiani in confronto agli altri popoli, oppure la superiorità immensa degli italiani in confronto degli altri popoli, in quanto essi, avendo sorpassato lo stadio della civiltà contemporanea, sieno diventati superiori agli altri popoli civili per modo che inutile divenga il rimedio quando la causa del male è scomparsa. Ma quando non dimostrate questa inferiorità o superiorità del popolo italiano, se è vero che anche in Itali a matrimoni che si dissolvono, ce ne sono tutti i giorni, che lo scempio di ogni virtù, di ogni onore e di ogni dignità avviene così in Itali a come altrove, la ragion di provvedere c'è anche per noi. La maturità negli italiani, almeno a me, che sono parte di questo paese spetta il diritto di affermarlo, non è minore che in Franci a e nel Belgio cattolico! E non aggiungo altro. Dico solo che voi, signori, questo è l'augurio mio, mentre potete accogliere con maggiore o minore scetticismo, con maggiore o minore pietà l'eco di dolore che esce da quelle bolgie infernali che sono i matrimoni infelici, e processare individualmente una speciale opinione astratta circa il delicato argomento; voi, però, quali legislatori italiani, avete un impegno morale e giuridico da sciogliere, perché dal giorno in cui avete codificato il matrimonio civile, è questione di semplice coerenza morale, civile e giuridica l'approvare la legge del divorzio<sup>730</sup>.

Contro il disegno di legge interviene il deputato Emilio Bianchi, che pur ricordando come in passato si era speso a favore del divorzio<sup>731</sup>, dichiara di essersi

---

<sup>729</sup> In questo senso si veda Ivi, pp. 6477.

<sup>730</sup> *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XXI Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di venerdì 6 dicembre 1901, p. 6479.

<sup>731</sup> *Ut supra* 3.1.3, pp. 113-124. In questa sede basti ricordare come l'opera del politico intitolata *Il Divorzio (Considerazioni sul progetto di legge al Parlamento italiano)* e stampata nel 1878 avesse rappresentato una vera e propria "pietra miliare" nella battaglia divorzista. Infatti, alla finezza

ricreduto sulla base degli esiti negativi della legge francese del 1884 e, soprattutto, dopo aver attentamente esaminato il pensiero di Vittorio Polacco<sup>732</sup>.

Facendo notare il proprio disappunto per tanta attenzione su questo argomento a fronte di riforme ben più impellenti e necessarie del divorzio (come quella sulla comunione degli utili tra i coniugi e quella sulla precedenza del matrimonio civile rispetto al rito religioso) e manifestando il suo sconcerto per l'estensione della cause di divorzio fino a includervi le sventure e le infermità incurabili<sup>733</sup>, il deputato sottolinea come non solo l'istituto costituisce un male ben peggiore rispetto alla situazione che si prefigge di risolvere, ma anche un'offesa al sentimento religioso della maggioranza degli italiani e, data queste premesse, un "inutile" fattore di ulteriore dissidio con la Chiesa<sup>734</sup>.

Nel esprimere un giudizio complessivamente favorevole al progetto, il ministro di grazia e giustizia Francesco Cocco Ortù manifesta qualche riserva sull'eccessiva ampiezza delle ipotesi di divorzio in esso fissato; pur non opponendosi

---

dottrinale e alla moderazione di questo contributo e all'indubbio prestigio di Bianchi, le rivendicazioni divorziste era uscite dal "ghetto politico" in cui gli estremismi e le ideologie di Salvatore Morelli le aveva involontariamente rilette e acquistano una nuova dignità e nuovo spessore politico e dottrinale. Alla prudenza delle tesi elaborate dal Nostro sono chiaramente ispirate le successive iniziative di Villa e Zanardelli all'inizio degli anni Ottanta del XIX secolo.

<sup>732</sup> In questo senso si veda *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XXI Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di venerdì 6 dicembre 1901, pp. 6477-6481, in cui il politico fa esplicito riferimento alle tesi propugnate dal professore nella lezione tenutasi il 2-5-1902 nella Regia Università di Padova e successivamente stampata per meglio diffonderne le idee: «io cito perché Vittorio Polacco è israelita, e per conseguenza testimone non sospetto ed autorevole nella causa. Orbene, il Polacco, in un prezioso libretto che ha visto la luce qualche anno fa; circa la questione del divorzio e gli israeliti in Italia dice: che il matrimonio indissolubile non si può dire che costituisca una offesa al principio religioso degli israeliti perché una legge in tanto offende un principio religioso, in quanto vieta ciò che la religione comanda, non in quanto vieta ciò che la religione si limita a permettere. Lo scritto del Polacco ha appunto lo scopo di dimostrare che il celebre testo da cui alcuni hanno voluto desumere che la religione ebraica in certi casi comanda il divorzio, non è esattamente inteso, e che il testo stesso non fa che permetterlo». Rivedendo profondamente le tesi espresse vent'anni (*ut supra* 3.4.1, pp. 203 ss.), egli pubblica un contributo sulla tematica di tenore completamente diverso (E. BIANCHI, *La questione del divorzio*, Firenze 1902).

<sup>733</sup> In questo senso si veda *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XXI Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di venerdì 6 dicembre 1901, p. 6482, in cui evidenzia come questo rappresenterebbe «Questo è addirittura un alterare lo scopo e la natura del matrimonio, perché il matrimonio suppone il sacrificio e la reciproca assistenza, e se ammettete che il coniuge sano possa abbandonare il coniuge infermo, e possa abbandonarlo perché infermo, venite a proclamare una teorica egoistica, non accettabile».

<sup>734</sup> Ivi, pp. 6480-6482.

alla presa in considerazione del progetto, invita ad agire con maggior prudenza dato che la riforma incide pesantemente sul secolare ordinamento familiare<sup>735</sup>.

Dalla Commissione incaricata di esaminare la proposta vengono elaborate due relazioni, una di maggioranza e una di minoranza che vengono depositate alla Camera in data 24 gennaio 1902<sup>736</sup>.

Nella relazione di maggioranza, assegnata allo stesso Berenini, si sottolinea, dato il cambiamento oggettivo delle condizioni sociali e anche e dato l'acuirsi degli effetti negativi generati dai matrimoni falliti, come siano ormai maturi i tempi affinché la riforma veda finalmente luce. Ribadendo un concetto già esplicito in sede di presentazione della proposta di legge, secondo Berenini il divorzio non solo avrebbe prodotto un effetto positivo rappresentato dal porre fine a drammatiche situazioni familiari, ma soprattutto avrebbe prodotto anche effetto preventivo, disincentivando le unioni affrettate e fatte a cuor leggero<sup>737</sup>. Nella relazione di minoranza, sottoscritta dall'on. Enrico Scalini, si evidenzia come l'istituto che si vuole introdurre in realtà rappresenta un vero e proprio attentato all'integrità della basilare istituzione sociale, frutto del capriccio di un minoranza borghese di stampo laico e risorgimentale, a scapito della restante parte del popolo. Per questa ragione il deputato, nell'allegare alla sua relazione le petizioni e i ricorsi pervenuti alla Camera su questa proposta<sup>738</sup>, sfida i proponenti, facenti parte del partito socialista, ad una consultazione popolare<sup>739</sup>.

---

<sup>735</sup> Ivi, pp. 6480-6482.

<sup>736</sup> Per il testo integrale della due relazione si veda *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XXI Legislatura, doc. n. 369/ A, pp. 1-29.

<sup>737</sup> In questo senso si veda Ivi, pp. 5-6, in cui si evidenzia come è un indubbio vantaggio per l'intera società «sciogliere ciò che è malamente congiunto, che tenere forzatamente congiunto ciò, che per ragione propria dei componenti, è già virtualmente disciolto [...] essere il divorzio la valvola di sicurezza delle unioni infelici, il parafulmine delle bufere coniugali, lo strumento di epurazione che separa il lollio dalla spica e rinsalda le basi della famiglia degna del nome e dell'altissimo ufficio morale e sociale».

<sup>738</sup> Sull'elenco allegato, che comprende 73 ricorsi contrari e solo 7 favorevoli si veda *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XXI Legislatura, doc. n. 369/ A, pp. 27-29. Come osservato A. COLETTI, *Il divorzio in Italia*, cit., p. 63, sovviene più di qualche sospetto su una possibile manipolazione di tali atti.

<sup>739</sup> Su questo punto si veda *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XXI Legislatura, doc. n. 369/ A, p. 17, in cui il deputato invita «il partito che ha scritto nel suo programma il referendum e che non rifugge dal chiederlo perfino nelle questioni dove è impossibile far credito alla competenza popolare, se questo partito si attentasse di invocare il referendum di tutti gli italiani maggiorenni, la causa dei divorzisti subirebbe una tale sconfitta da far abbandonare la proposta almeno per dieci anni».

Man mano che l'*iter* parlamentare della riforma avanza, si eleva anche fuori dall'Aula parlamentare il livello di scontro tra i due schieramenti con varie iniziative editoriale. Oltre alla netta opposizione manifestata dalle gerarchie ecclesiastiche<sup>740</sup>, occorre evidenziare come i due schieramenti, aldilà della vivacità dello scontro e della dimensione ormai quotidiana assunta dalla questione grazie alle campagne di propaganda messa rispettivamente in campo<sup>741</sup>, sembrano esser cristallizzati sui contenuti e sulle posizioni espresse circa un decennio prima, con interventi e contributi non particolarmente originali<sup>742</sup> o solamente ideologici e faziosi<sup>743</sup>.

---

<sup>740</sup> Sulla reazione della Chiesa cattolica si veda A. COLETTI, *Il divorzio in Italia*, cit., pp. 64-65, che riporta l'appello rivolto al legislatore italiano dal papa Leone XIII in un suo discorso del 16 dicembre 1901: «Noi non solo ammoniamo, ma supplichiamo per quanto hanno di più caro e di più sacro, tutti coloro dalla cui deliberazione dipende il disegno di legge sul divorzio, che desistano dall'impresa. [...] Voler ridurre le nozze cristiane a cose, che per diritto civile si contrattano e si risolvono, è grande e pernicioso errore». Inoltre l'autore richiama anche un passo della missiva che il cardinal Paracchi, uno dei protagonisti della campagna contro il divorzio, indirizza a tutti i vescovi ed arcivescovi italiani, esortando a fornire il loro contributo in questa "lotta": «Codesto insegnamento, impartito al popolo nelle Chiese, in forma piana ed agevole, specialmente nei catechismi, sia proclamato dalla stampa, così nei giornali che negli opuscoli. Importa che sul gravissimo problema tutti siano istruiti, piccoli e grandi».

<sup>741</sup> Sugli effetti prodotti dalle campagne di stampa messe in atto dalle rispettive fazioni si veda C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 520, secondo cui «l'impressione è che il tema sia ormai oggetto di quotidiana discussione e feroce polemica non soltanto per gli "addetti ai lavori", ma coinvolga maggiormente la stessa popolazione». Tra le iniziative editoriali di maggior impatto tra le file dei divorzisti l'autore indica *Pro divorzio*, Firenze 1902, supplemento monografico al n. 14 del II anno del periodico fiorentino "*Quo vadis?: periodico letterario settimanale*", e la fondazione da parte Lino Taglioretti di un periodico "*Pro divorzio: diffuso in tutta Italia per centesimi dieci*", di cui risulta stampato un solo numero tra il gennaio e febbraio 1902; tra le file dei antidivorzisti si veda in particolare P. CALCHI NOVATI, *Il matrimonio è indissolubile per legge di natura*, Monza 1902; G. CALCHI NOVATI, *Il Divorzio*, Milano 1902; G. ZOPPOLA, *Il progetto di legge sul divorzio. Una libera parola ai rappresentanti del paese*, Milano 1902, che hanno un grande successo negli ambienti cattolici.

<sup>742</sup> In questo senso si veda Ivi, p. 510, secondo cui la ristampa delle opere è chiaro e evidente sintomo di tale situazione di stagnazione in cui si trova il dibattito dottrinale. Nel 1902 vengono pubblicate le nuove edizioni delle opere di De Matteis (L. DE MATTEIS, *Matrimonio e divorzio secondo natura e religione, tradizione e storia, diritto e civiltà*, Napoli 1902, che risponde così all'appello lanciato dal Pontefice), Gioia (M. GIOIA, *Teoria civile e penale del divorzio*, Milano e Bellinzona 1902, pubblicata a quasi cent'anni dall'ultima edizione), Gabba (C. F. GABBA, *Il divorzio nella legislazione italiana*, IV ed., Milano 1902) e Polacco (V. POLACCO, *Contro il divorzio*, lezione tenuta il 2-5-1902 nella Regia Università di Padova, II ed., Padova 1902). Aldilà dell'eccezione di Bianchi, che cambia radicalmente idea rispetto al passato (*ut supra* 3.4.1., pp. 203 ss.), si tratta «del resto di una prassi adottata, in quell'anno, da molti autori, a conferma che il dibattito, nonostante alcune novità presenti, come si è visto, nel progresso in esame alla Camera, non aveva compiuto rilevanti progressi, né aveva mutato significativamente di toni e contenuti».

<sup>743</sup> Emblematici esempi di tale faziosità che anima il panorama dottrinale e culturale italiano sono individuabili in grande quantità in entrambi gli schieramenti. Per la parte divorzista in M. ROCCARINO, *Il divorzio e la legislazione italiana (stato odierno della questione)*, Torino 1901, che a dispetto della neutralità titolo si fa portavoce della ortodossia divorzista, affermando come sia falso o quanto pretestuoso ritenere la maggioranza degli Italiani sia di religione cattolica (Ivi, p. 20) e auspicando la presentazione in tempi rapidi di nuove iniziative legislative «poiché dall'ultimo progetto di divorzio

Seppur l'aggressività di tale fase del dibattito ci è utile per comprendere il profondo divario tra i due schieramenti<sup>744</sup>, in Parlamento sembra palesarsi una svolta, per certi versi inaspettata e sorprendente ovvero il solenne impegno preso dal primo ministro Zanardelli di elaborare in tempi rapidi un nuovo disegno di legge divorzista sostenuto dal Governo. Tale dichiarazione di Zanardelli determina l'accantonamento del progetto presentato dai due socialisti<sup>745</sup>.

### 3.4.2. L'istituto del divorzio nel progetto di riforma del diritto di famiglia Zanardelli – Ortu

La svolta inaspettata e sorprendente, sopra accennata, è rappresentata dal discorso inaugurale della seconda sessione della XXI legislatura del 20 febbraio 1902, in cui il sovrano Vittorio Emanuele III dichiara la volontà governativa di “temperare, in armonia col diritto comune delle altre nazioni, l'ideale principio della indissolubilità del vincolo”, difendendo però strenuamente “la stretta separazione dell'ordine civile dall'ordine religioso”<sup>746</sup>.

Tale apertura da parte della stessa Corona permette a Zanardelli, che fino a quel momento dato il delicato ruolo ricoperto non si era mai esposto su tale argomento, di assumere finalmente una posizione di netto favore sull'introduzione

---

presentato la pubblica opinione ha forse potuto mutarsi e raggiungere un grado ancora più elevato di evoluzione»; per la parte antidivorzista invece si veda A. CAPECELATRO, *Il divorzio e l'Italia*, Roma 1901, in cui il cardinale nel rivisitare l'opuscolo scritto nel 1893, vuole ribadire ai fedeli i principi fondamentali della dottrina matrimoniale cattolica, rammentando come l'indissolubilità del vincolo, dato l'alto valore antropologico, etico e spirituale, vada strenuamente difesa.

<sup>744</sup> Su questo punto si veda C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 527, secondo cui «esse mostrano infatti con singolare nitidezza, ma sensibilità stessa di favorevoli e contrari al divorzio fossero ormai talmente distanti da sembrare del tutto antitetici» Del resto nell'ottica dei difensori dell'indissolubilità «un voto favorevole rappresenta una tale nefandezza che egli legge quasi un atteggiamento vergognoso nelle parole dei proponenti»; di converso quest'ultimi «sentono di compiere una vera e propria missione culturale e civile a favore del progresso e sperano, forse sognano, proprio di veder attuata la “minaccia” del loro avversario, vale a dire i loro nomi scolpiti nel marmo ad imperitura memoria».

<sup>745</sup> Su questo punto si veda E. RAGIONIERI, *La storia politica e sociale*, cit., p. 1894, secondo cui l'impegno del massimo rappresentante della *compagine* governativa è fatto per «soppiantare un progetto di legge parlamentare presentato sulla stessa materia dei Deputati socialisti».

<sup>746</sup> *Discorso del Re Vittorio Emanuele III alla Corona*, in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XXI Legislatura, doc. n. 809, *passim*.

del divorzio<sup>747</sup>. Dopo aver rammentato il parere ampiamente favorevole ottenuto in commissione dall'ultimo progetto presentato dai deputati Berenini e Borciani, nonostante la feroce opposizione e le azioni “minacciate” dalle gerarchie ecclesiastiche e dagli ambienti cattolici, il Primo Ministro dichiara solennemente:

il Governo non poteva, senza scapito della sua autorità, astenersi dal prendere esso in mano la questione, e così l'ha presa, ha deciso di presentare in proposito esso medesimo un disegno di legge<sup>748</sup>.

Nella seduta del 14 giugno 1902 l'Aula di Montecitorio, su richiesta del deputato Berenini, non si oppone al proseguimento dell'esame del suo progetto allo stato di relazione in cui si era interrotto nella precedente legislazione<sup>749</sup>; tuttavia ad esso si sovrappone la proposta di legge d'iniziativa presentata il 26 novembre del medesimo anno dal Primo Ministro Zanardelli e dal Guardasigilli Cocco-Ortu<sup>750</sup>, che come anticipato progressivamente monopolizza il dibattito dentro e fuori il Parlamento. Il progetto significativamente intitolato “*Disposizioni sull'ordinamento della famiglia*”<sup>751</sup>, è suddiviso in due parti: la prima attinente all'introduzione dell'istituto del divorzio intitolata “*Condizioni per sciogliere il matrimonio*”; la seconda rubricata “*Dei figli nati fuori del matrimonio*”, che si propone di novellare la disciplina in materia di tutela giuridica dei figli nati fuori dal matrimonio, ponendo nuove norme in materia di riconoscimento, ricerca e dichiarazione giudiziale della paternità<sup>752</sup>.

---

<sup>747</sup> Per comprendere l'importanza della questione agli occhi del politico si veda A. FAPPANI, *Giuseppe Zanardelli e Geremia Bonomelli (corrispondenza inedita)*, Brescia 1968, p. 13, in cui si riporta il passo di una lettera scritta dal politico nell'autunno 1903, in cui si dice rammaricato di morire senza aver potuto varare la legge sul divorzio, che considerava l'obiettivo più importante della legislatura che lo vedeva ricoprire la carica di Primo Ministro.

<sup>748</sup> *Atti Parlamentari*, Camera dei Deputati, Discussioni, Legislatura XXI, 2<sup>a</sup> Sessione, tornata di sabato 22 marzo 1902, p. 454. Tale dichiarazione va collocata di un'infuocata seduta parlamentare incentrata sulle parole del sovrano in merito alla possibile riforma del diritto di famiglia.

<sup>749</sup> In questo senso si veda *Atti Parlamentari*, Camera dei Deputati, Discussioni, Legislatura XXI, 2<sup>a</sup> Sessione, 2<sup>a</sup> tornata di sabato 14 giugno 1902, pp. 2941-2942.

<sup>750</sup> Si veda *Atti Parlamentari*, Camera dei Deputati, Discussioni, Legislatura XXI, 2<sup>a</sup> Sessione, tornata di mercoledì 26 novembre 1902, p.3985.

<sup>751</sup> Per il testo integrale del progetto si veda *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XXI Legislatura, doc. n. 207.

<sup>752</sup> Sul contenuto della seconda parte della proposta legislativa si rimanda a C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., pp. 528-530, che sottolinea come la decisione di trattare tale materia «accanto allo scioglimento del matrimonio» non rappresenta una novità assoluta. Infatti «l'argomento era da tempo nell'agenda di quanti si



Per la parte riguardante lo scioglimento del vincolo matrimoniale, il disegno predisposto da Zanardelli sembra muoversi su una strada molto più prudente rispetto a quella percorsa appena un anno prima dai deputati Berenini e Borciani, riproponendo lo schema classico di un regime legale matrimoniale fondato sul principio di indissolubilità e del divorzio come rimedio eccezionale per le ipotesi più estreme di crisi coniugale<sup>753</sup>. Nel progetto l'istituto del divorzio non viene inquadrato come strumento “surrogato o concorrente della separazione personale, ma come completamento facoltativo ed eventuale della stessa”<sup>754</sup>. In altri termini, i coniugi in dissidio prima di poter presentare la domanda di divorzio devono ricorrere preventivamente alla separazione giudiziale; e solo in un momento successivo, trascorso il tempo di separazione fissato dalla legge e appurato quindi l'impossibilità di riconciliazione, sarà loro possibile accedere al divorzio<sup>755</sup>.

Coerentemente con questa impostazione di fondo, l'art. 2 del progetto prevede che la richiesta di divorzio possa essere presentata nel caso in cui la pronuncia della separazione fosse avvenuta: “a) per adulterio; b) per volontario abbandono; c) per eccessi, sevizie, minacce ed ingiurie gravi; d) per condanna all'ergastolo, o alla reclusione per un tempo superiore ai venti anni, tranne il caso che la sentenza sia anteriore al matrimonio e l'altro coniuge ne fosse consapevole”<sup>756</sup>. Per restringere ulteriormente la possibilità di esperire lo strumento del divorzio, si impone quindi che questo possa essere chiesto soltanto a seguito di separazione

---

interessavano di problemi sociali e di famiglia. Era stato affrontato, ad esempio, proprio a quello del divorzio, ormai dieci anni prima, nel Terzo Congresso Giuridico Nazionale di Firenze» (Ivi, p. 528).

<sup>753</sup> Tale orientamento è più volte ribadito nella relazione introduttiva dallo stesso Ministro (così *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XXI Legislatura, doc. n. 207, pp. 1 ss.). In particolare si veda Ivi, p. 3 «[...] su questo concetto semplice si fonda per noi la legittimità del divorzio: non scinde ciò che è legato, ma constata ciò che è scisso; non costituisce un metodo arbitrario di scioglimento, ma un rimedio imposto da circostanze ineluttabili, immutabili che rendono impossibili la convivenza, la procreazione, il fine del matrimonio». In questo senso si veda F. FRANCESCHI, *I progetti per l'introduzione del divorzio in Italia in epoca post-unitaria* in *Stato*, cit., p. 48, che formula questo giudizio generale sul progetto di Zanardelli: «un progetto sostanzialmente indissolubilista, in cui il divorzio veniva configurato come rimedio eccezionale per le sole ipotesi più gravi, in cui la permanenza del vincolo avrebbe costituito una manifesta assurdità».

<sup>754</sup> *Ibidem*.

<sup>755</sup> Tale modalità la si ricava chiaramente dal tenore testuale dell'art. 1 della proposta, la quale prevede «la sentenza di separazione personale può dar luogo allo scioglimento nei casi e nei modi determinati nella presente legge» (così *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XXI Legislatura, doc. n. 207, p. 32).

<sup>756</sup> *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XXI Legislatura, doc. n. 207, pp. 32-33.

giudiziale per colpa, mentre non è previsto tale facoltà nel caso di separazione consensuale<sup>757</sup>.

A completamento di tale tentativo di limitare l'accesso al divorzio alle situazioni di crisi realmente irreversibile, l'art. 3 prevede che la domanda possa essere presentata "dopo un anno dal giorno in cui la sentenza di separazione è divenuta irrevocabile, se non vi sono figli, e dopo tre anni se ve ne sono"<sup>758</sup>; in questa ottica va inoltre inquadrata la scelta di mantenere nella mani del Consiglio di famiglia il controllo della procedura giudiziale di divorzio, specie nella prima parte, ove è chiamato ad esprimere "il suo parere sulla domanda e sul modo di provvedere al mantenimento e alla educazione della prole"<sup>759</sup>.

Nella relazione introduttiva alla proposta il ministro Zanardelli, con abile capacità riassuntiva ricostruisce le profonde motivazioni storiche, giuridiche e morali che impongono al Parlamento di non procrastinare ulteriormente la riforma:

[...] principio della perpetuità del matrimonio fu affermato in massima nel nostro Codice del 1865, che non andò oltre alla separazione. La grande riforma del matrimonio civile impose una sosta. Oggi l'esperienza impone una deroga al principio assoluto, un'eccezione alla regola, in virtù ed in omaggio alla idealità stessa del matrimonio. L'istituto del divorzio è una necessità giuridica, una misura di ordine sociale; è un temperamento, non una violazione del principio dell'indissolubilità, inerente alla natura stessa del matrimonio come istituto civile; non offende la libertà religiosa, ma rivendica allo Stato il dominio nella sfera giuridica, rispettando il dogma in quella delle credenze; ripara il disordine persistente della famiglia ed evita i mali della permanente separazione; garantisce non meno l'interesse dei coniugi, che quello dei figli; oltre a tali ragioni intrinseche, lo giustificano l'esperienza di quasi tutti gli Stati e l'inadeguato mezzo della separazione in Italia<sup>760</sup>.

---

<sup>757</sup> Come osservato da F. FRANCESCHI, *I progetti per l'introduzione del divorzio in Italia in epoca post-unitaria* in *Stato*, cit., p. 48, nota 121, «le cause di divorzio, coincidendo sostanzialmente con quelle ammesse dal codice civile per la separazione, erano state dunque sensibilmente ridotte rispetto alla proposta Berenini-Borciani, ponendo così il progetto nel solco della tradizione del radicalismo liberale della fine dell'Ottocento». Va tuttavia sottolineato come questa previsione restrittiva sia temperata da quanto fissato dall'art. 5 del progetto, che estende l'applicazione degli artt. 1-2 anche al caso di separazione consensuale, quando durante la medesima uno dei coniugi fosse stato condannato per adulterio, ovvero all'ergastolo o alla reclusione per oltre venti anni (così *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XXI Legislatura, doc. n. 207, p. 34).

<sup>758</sup> Ivi, p. 33.

<sup>759</sup> In questo senso si veda gli artt. 22-31 in Ivi, pp. 39-40.

<sup>760</sup> *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XXI Legislatura, doc. n. 207, p. 3.

Nonostante sia basata su impostazione fondamentalmente restrittiva, la proposta elaborata da Zanardelli provoca immediatamente numerose reazioni polemiche, sia all'interno che all'esterno del mondo politico.

Per quanto riguarda il primo profilo, occorre ricordare come la presentazione di tale disegno di legge provochi dissidi all'interno dello stesso Governo, con il Ministro dei Lavori Pubblici Girolamo Giusso che lascia il proprio incarico e con Giolitti, ministro dell'Interno, in posizione neutrale<sup>761</sup>. Per quanto attiene l'aula parlamentare va riscontrata la debolezza della coalizione di maggioranza, che perde l'appoggio su tale tematica da parte della componente socialista, nonostante un anno prima quest'ultima avesse sostenuto, seppur timidamente, il progetto Berenini-Borciani<sup>762</sup>. Apertamente contrari alla riforma si dichiarano non solo per ovvi motivi i deputati di area cattolica, ma anche i liberali conservatori, che si oppongono più per ragioni di convenienza politica che di tipo ideologico<sup>763</sup>.

Per quanto riguarda il secondo profilo, la proposta viene a trovarsi al centro di violenti attacchi da parte del mondo cattolico, che cerca di sferrare un colpo decisivo alle rivendicazioni divorziste. Nonostante tra le fila dei divorzisti si cerchi di controbattere a questa feroce campagna di critica, che nulla aggiunge a livello di contenuto sulla questione, l'impegno profuso dalle associazioni cattoliche e dai Comitati permanenti per la lotta al divorzio, sembra far profilare, almeno a livello di opinione pubblica, una netta sconfitta del movimento divorzista<sup>764</sup>.

---

<sup>761</sup> In questo senso si veda C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 537, che evidenzia come tali esponenti non vogliano assumersi la responsabilità morale e politica di un provvedimento di tal genere.

<sup>762</sup> *Ut supra* 3.4.1., pp. 203 ss. In questo senso si veda F. FRANCESCHI, *I progetti per l'introduzione del divorzio in Italia in epoca post-unitaria* in *Stato*, cit., p. 50, nota 124, che riporta come «Sulle pagine dell'«Avanti!» L. Bissolati tenne a precisare che il divorzio di per sé non poteva considerarsi una rivendicazione socialista, in quanto i malanni del matrimonio derivavano dall'essere quell'istituto inserito in un sistema economico capitalista; esso era quindi una preoccupazione essenzialmente borghese (tra l'altro inaccessibile al proletariato per ragioni economiche), mentre ai socialisti interessava soprattutto mutare il sistema».

<sup>763</sup> *Ivi*, p. 50.

<sup>764</sup> Su questo punto si veda C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., pp. 537-540, in cui viene evidenziata la forza di mobilitazione del mondo cattolico in grado di inviare al Parlamento centinaia di petizioni e ricorsi contrari. Come osservato dall'autore «il movimento popolare contro la riforma del matrimonio raggiunge così, nei primi del Novecento, il suo vero e proprio acme e le firme contate in calce alle petizioni saranno oltre tre milioni e mezzo». Sul movimento cattolico di inizio Novecento si veda P. UNGARI, *Storia del diritto di famiglia in Italia*, cit., pp. 164-166.

Il colpo “mortale” alla proposta di Zanardelli viene però sferrato da un acerrimo e storico nemico delle tesi divorziste, Antonio Salandra<sup>765</sup>. Nominato presidente della Commissione parlamentare incaricata di studiare il progetto, nella tornata del 6 giugno 1903, presenta la propria relazione negativa sulla parte relativa al divorzio, che rigetta con cinque voti contrari contro i quattro favorevoli<sup>766</sup>.

Nella sua lunga relazione<sup>767</sup>, il deputato, non nascondendo una certa soddisfazione per l'esito negativo dell'esame della Commissione, condensa tutti gli argomenti che in un trentennio di accesi dibattiti avevano rappresentato il pilastro del pensiero antidivorzista e che ritiene più che sufficiente per configurare un giudizio di netto rifiuto all'introduzione del divorzio nell'ordinamento italiano.

In primo luogo, il politico fa notare come un saggio legislatore debba prendere in considerazione sia la pessima prova fornita dal divorzio nelle legislazioni dove era stato introdotto (il pensiero dell'autore è rivolto soprattutto alla Francia)<sup>768</sup> sia la profonda avversione dalla maggioranza della popolazione italiana nei confronti dell'istituto testimoniata dalla numerose petizioni indirizzate a Montecitorio dopo la presentazione della proposta di legge in esame<sup>769</sup>.

Chiarito quindi come ragioni di opportunità politica sconsigliano caldamente una riforma di tal genere, non si può ignorare come questo istituto potrebbe incidere negativamente sui costumi sociali e morali, producendo degli imprevedibili e preoccupanti effetti negativi che non riguardano solo l'intimità dell'individuo o la sua famiglia, ma che potrebbe potenzialmente scardinare l'attuale ordine sociale<sup>770</sup>.

---

<sup>765</sup> Come segnalato da C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 540, in realtà il primo campanello di allarme sul destino del progetto suona in sede di nomina della Commissione esaminatrice, che contravvenendo ad una prassi parlamentare ormai pluriennale vede la nomina di 5 componenti in maggioranza dichiaratamente avversi al divorzio, contro i solo 4 favorevoli.

<sup>766</sup> In questo senso si veda *Atti Parlamentari*, Camera dei Deputati, Discussioni, Legislatura XXI, 2<sup>a</sup> Sessione, 2<sup>a</sup> tornata di sabato 6 giugno 1903, p. 8775.

<sup>767</sup> Per il testo della relazione riguardante la parte del progetto di Zanardelli dedicata al divorzio si veda *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XXI Legislatura, doc. n. 207/A, pp. 1-29.

<sup>768</sup> In questo senso si veda Ivi, 19-20.

<sup>769</sup> In questo senso si veda Ivi, p. 2. Il politico nell'evidente tentativo di affossare ogni possibile tentativo di futura riproposizione di una proposta di tal natura decide inoltre di allegare tali ricorsi e petizioni al testo della relazione di parziale rigetto.

<sup>770</sup> In questo senso si veda Ivi, pp. 15-16.

Allarmato per i possibili effetti che l'istituto, impropriamente elevato dai sostenitori del divorzio a strumento di emancipazione del genere femminile, potrebbe produrre a carico della condizione della donna<sup>771</sup>, Salandra termina il suo intervento osservando come non sia affatto stupito della reazione del Paese e della stessa Camera dei deputati a una riforma che va contro l'indissolubilità del matrimonio che non è un'imposizione del legislatore, ma è connaturata alla stessa coscienza della società civile.

Dato che questo sentire non è ancora mutato e data la mancata individuazione della necessità della riforma da un punto di vista di opportunità politica o di utilità sociale, non rimane altra scelta che rigettare la proposta nella parte che chiede l'introduzione del divorzio, augurandosi che "tale voto seppellirà questa questione" almeno per un considerevole lasso temporale<sup>772</sup>. Respinto in maniera così netta dalla Commissione esaminatrice, anche il progetto di legge Zanardelli – Cocco Ortu, che date le premesse iniziali sembrava presagire ben altro esito, subisce un destino simile a quello delle passate iniziative legislative.

Infatti nonostante l'estremo tentativo profuso dal deputato Berenini nella tornata del 10 febbraio 1904 affinché entrambi i progetti o almeno quello di ispirazione governativa venga nuovamente messo all'ordine del giorno, tale richiesta, anche per la netta opposizione di Salandra, viene respinta dalla maggioranza della Camera<sup>773</sup>.

I due progetti non saranno mai più discussi in seduta plenaria e decadranno con la chiusura della XXI Legislatura<sup>774</sup>.

---

<sup>771</sup> Su questo punto si veda *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XXI Legislatura, doc. n. 207/A, p. 4, ove l'autore mette in guardia «contro lo spirito di ribellione, ond'è invasa una parte del mondo femminile, contro tutti gli ordini sociali vigenti e in ispecie contro l'istituto familiare, che più specialmente lo riguarda».

<sup>772</sup> In questo senso si veda Ivi, pp. 28-29.

<sup>773</sup> Sulla discussione si veda *Atti Parlamentari*, Camera dei Deputati, Discussioni, Legislatura XXI, 2<sup>a</sup> Sessione, tornata di mercoledì 10 febbraio 1904, pp. 10606-10608.

<sup>774</sup> Va segnalato come, probabilmente deluso per l'esito e ormai particolarmente avanti con l'età, Zanardelli, date le dimissioni da Primo Ministro, annuncia di lì a breve il suo ritiro definitivo dalla scena politica. In questo senso si veda F. FRANCESCHI, *I progetti per l'introduzione del divorzio in Italia in epoca post-unitaria* in *Stato*, cit., p. 51.

### 3.4.3. Gli ultimi tentativi: il progetto Comandini (1904) e il progetto Marangoni-Lazzari (1920)

Dopo la decadenza della proposta di Zanardelli, la battaglia divorzista che aveva conosciuto il suo culmine entra in una fase discendente, occorrendo quasi dieci anni affinché una proposta legislativa relativa all'istituto torni dinanzi all'Aula parlamentare. Infatti alla rassegnazione, che domina il fronte divorzista dopo la sconfitta riportata nei primi anni del Novecento, si aggiungono il sostanziale e opportunistico disinteresse mantenuto sulla questione dal governo Giolitti e la maggiore ingerenza sulla scena politica del mondo cattolico, che inevitabilmente indirizzano le scelte governative in materia ad esso particolarmente sensibile come il diritto di famiglia<sup>775</sup>. Tale quadro politico permette di comprendere le difficoltà di ripresentare un progetto di legge atto a soddisfare le rivendicazioni divorziste.

Tuttavia, anche in questo decennio silente, possiamo riscontrare in Parlamento alcuni tentativi timidi e isolati volti a riproporre la questione<sup>776</sup>.

Nella discussione sull'indirizzo di risposta al discorso del sovrano che apre la nuova legislatura svoltasi nel novembre 1904, Giolitti tace sull'argomento provocando le vivaci rimostranze del deputato socialista Enrico Ferri che rivolge l'accusa di un eccessivo allineamento governativo sugli orientamenti dei cattolici e annunciando la riproposizione del disegno di legge Berenini-Borciani, mai riproposta. Il Primo Ministro invita il gruppo socialista a una maggior coerenza e, dimostrando tutta sua abilità diplomatica, coglie l'occasione per specificare il proprio pensiero sulla questione:

---

<sup>775</sup> Sul particolare rapporto intercorrente tra cattolici e liberali conservatori si veda A.C. JEMOLO, *Divorzio (ordinamento italiano)*, cit., p. 509.

<sup>776</sup> Il dibattito, che abbiamo visto essersi sviluppato sin dalla fine degli anni Ottanta del XIX secolo viene rinfocolato dall'approvazione della legge 7 settembre 1905 n. 523, che dà esecuzione alla Convenzione dell'Aja del 12 giugno 1902 che aveva ad oggetto la regolamentazione dei conflitti di legge e di giurisdizione in materia di divorzio e di separazione personali e impone ai giudici italiani il riconoscimento delle sentenze di divorzio dichiarate dai tribunali degli Stati aderenti, prevedendo come norma dirimente l'eventuale conflitto di competenza quella regolatrice del soggetto interessato. Su questo punto si vedano D. ANZILOTTI, *Il riconoscimento delle sentenze straniere di divorzio alla seconda Convenzione dell'Aja 12 giugno 1902*, in D. ANZILOTTI, *Opere*, IV, Padova 1964, pp. 239 e ss. e C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., pp. 574-593.

Su questa questione io resto della opinione che manifestai altra volta, cioè personalmente non trovo assolutamente nulla di male nel divorzio: credo che sia un istituto il quale, come esiste in Paesi altamente civili, potrebbe anche essere adottato da noi, senza che ne venisse alcun male. Ma questa è un'opinione mia personale e la Camera passata non era di questa opinione; e siccome i programmi elettorali, compresi quelli dei socialisti, non hanno affatto parlato di questo istituto, così io ho creduto non fosse il caso di parlarne ancora. Se verrà di iniziativa parlamentare la proposta la discuteremo e la Camera giudicherà. Io darò il mio voto personale<sup>777</sup>.

Tale orientamento *super partes* viene confermato dallo stesso Giolitti anche in occasione della discussione in risposta al discorso sull'indirizzo della Corona del 31 marzo 1909, replicando alle critiche rivolte al governo dall'on. Treves che lamenta come la questione sul divorzio non sia stata riaffrontata:

Io conosco molte persone che certamente non possono essere accusate di religiosità e non vogliono il divorzio perché non desiderano di modificare l'ordinamento della famiglia. Sarà un pregiudizio, ma quando la maggioranza non lo vuole è segno che il Paese non lo vuole. Aggiungo un'altra circostanza ancora, un ricordo anche questo. Dopo le elezioni del 1904 io fui interrogato circa il [divorzio e feci una constatazione alla quale nessuno rispose, e cioè che i membri dell'Estrema Sinistra non avevano portato dinanzi al paese quella questione. E se la memoria non m'inganna anche le elezioni presenti non sono state fatte al grido di viva il divorzio. Dunque, onorevole Treves, ritorniamo al 1903, provi a presentare un disegno di legge. Io lo voterò e vedremo se la Camera lo voterà. Vede on. Treves, lei vorrebbe che io presentassi quel disegno di legge e dichiarassi: se non lo approvate me ne vò. Ora lei sa benissimo che io sto a questo posto perché è mio dovere starvi; ma non posso dichiarare una cosa che sarebbe assolutamente falsa: che cioè non si possa governare l'Italia senza divorzio<sup>778</sup>.

Nonostante la composizione del Parlamento risultante dalle elezioni del 1913 lasci ben poche speranze in merito alla riproposizione in sede parlamentare della questione divorzile<sup>779</sup>, in maniera del tutto inattesa la questione trova spazio durante

---

<sup>777</sup> *Atti Parlamentari*, Camera dei Deputati, Discussioni, Legislatura XXII, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di sabato 17 dicembre 1904, p. 391.

<sup>778</sup> *Atti Parlamentari*, Camera dei Deputati, Discussioni, Legislatura XXIII, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di mercoledì 31 marzo 1909, pp. 253-254. Va ricordato inoltre nel 1910 il deputato Muratori avrebbe richiesto a gran voce un intervento legislativo in materia (in questo senso si veda *Atti Parlamentari*, Camera dei Deputati, Discussioni, Legislatura XXIII, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di giovedì 8 dicembre 1910, pp. 10449-10450).

<sup>779</sup> In questo senso si veda F. FRANCESCHI, *I progetti per l'introduzione del divorzio in Italia in epoca post-unitaria* in *Stato*, cit., p. 53, il quale ricorda come «il conte Gentiloni, presidente dell'Unione elettorale cattolica, alla vigilia delle elezioni politiche del 1913 patrocinò un accordo tra cattolici e liberali, in base al quale l'Unione si impegnò a sostenere i candidati liberali che avessero assicurato il loro appoggio ad alcune questioni che stavano particolarmente a cuore alla Chiesa, tra cui la difesa del principio della indissolubilità del matrimonio [...] l'assetto parlamentare scaturito dalle elezioni del 1913 (con 228 deputati eletti coi voti determinanti dei cattolici) era tale da stroncare sul nascere qualsiasi rivendicazione che andasse contro i precetti della Chiesa».

la discussione parlamentare sul discorso d'indirizzo della Corona con l'intervento del deputato Ubaldo Comandini, che lo inserisce nel quadro di generale critica contro l'indebita influenza della Chiesa cattolica nelle scelte politiche dell'ordinamento italiano<sup>780</sup>. Con l'evidente intento di "incrinare i rapporti tra Giolitti e i cattolici"<sup>781</sup>, il politico tenta qualche mese più tardi la presentazione della proposta divorzista. In data 7 febbraio 1914<sup>782</sup>, Comandini deposita un nuovo disegno di legge "*Per lo scioglimento del matrimonio mediante il divorzio*", firmato anche da Berenini e Bissolati, di cui viene data lettura il 12 dicembre di quel anno<sup>783</sup>. Il progetto riprende la struttura e il contenuto di quelli che lo avevano preceduto<sup>784</sup>. Il progetto, tuttavia, stante l'avvento del primo conflitto mondiale,<sup>785</sup> non verrà mai discusso in sede parlamentare. A seguito della presentazione del progetto Comandini ci vollero ben 6 anni affinché la questione sull'introduzione del divorzio venga riproposta in Parlamento dai divorzisti. È, infatti, 6 febbraio 1920 quando i deputati socialisti Marangoni e Lazzari presentano un disegno di legge volto all'introduzione del divorzio<sup>786</sup>. Anche tale proposta trovò una forte resistenza da parte delle forze contrarie all'introduzione del divorzio giacché la situazione politica richiedeva molteplici interventi prioritari volti a risanare la situazione del dopoguerra e il divorzio non rientrava certo tra questi.

Tale progetto rappresenta l'ultimo tentativo avanzato dai divorzisti nell'Italia liberale.

---

<sup>780</sup> In questo senso si veda *Atti Parlamentari*, Camera dei Deputati, Discussioni, Legislatura XXIV, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di giovedì 4 dicembre 1913, p. 100, in cui il politico attacca così il Primo Ministro: «ella non si è forse avveduta che il divorzio nella nostra legislazione è penetrato, ma soltanto come privilegio di pochi fortunati. (...) Ora perché in Italia dobbiamo avere il divorzio per coloro che hanno denari e deve essere proibito a coloro che non possono spendere?».

<sup>781</sup> C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, cit., p. 555.

<sup>782</sup> In questo senso si veda *Atti Parlamentari*, Camera dei Deputati, Discussioni, Legislatura XXIV, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di sabato 7 febbraio 1914, p. 918.

<sup>783</sup> Per il testo integrale del progetto cfr. *Atti Parlamentari*, Camera dei Deputati, Discussioni, Legislatura XXIV, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di giovedì 12 febbraio 1914, pp. 1088-1090.

<sup>784</sup> Ivi, p. 1088.

<sup>785</sup> In questo senso si veda F. FRANCESCHI, *I progetti per l'introduzione del divorzio in Italia in epoca post-unitaria* in *Stato*, cit., p. 54, che segnala «come la sua sorte sarebbe stata comunque segnata, ove si consideri il delicato momento politico in cui fu presentato (si era alla vigilia della guerra) e il fatto che nuovo capo del governo era stato nominato Antonio Salandra, da sempre strenuo oppositore dell'istituto».

<sup>786</sup> Cfr. *Disegno di legge Marangoni-Lazzari*, in *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, XXV legislatura, Sessione 1919-1920, *passim*.



## FONTI

- *Archives Parlementaires, de 1787 à 1860, deuxième série, XVII, Paris 1870.*
- *Atti del Parlamento italiano, Camera dei Deputati, Discussioni, VIII Legislatura, Sessione 1863-1864-1865, tornata di lunedì 13 febbraio 1865.*
- *Atti del Parlamento italiano, Camera dei Deputati, Discussioni, XI Legislatura, Sessione 1873-1874, tornata di venerdì 6 marzo 1874.*
- *Atti del Parlamento italiano, Camera dei Deputati, Discussioni, XII Legislatura, Sessione 1874 - 1875, 1<sup>a</sup> tornata di lunedì 14 giugno 1875.*
- *Atti del Parlamento italiano, Camera dei Deputati, Discussioni, XIII Legislatura, Sessione 1876-1877, tornata di lunedì 26 marzo 1877.*
- *Atti del Parlamento italiano, Camera dei Deputati, Discussioni, XIII Legislatura, Sessione 1878, tornata di sabato 25 maggio 1878.*
- *Atti del Parlamento italiano, Camera dei Deputati, Discussioni, XIII Legislazione, Sessione 1880, tornata di sabato 21 febbraio 1880.*
- *Atti del Parlamento italiano, Camera dei Deputati, Discussioni, XIII Legislazione, Sessione 1880, 2<sup>a</sup> tornata di lunedì 8 marzo 1880.*
- *Atti del Parlamento italiano, Camera dei Deputati, Discussioni, XIV Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di martedì 1 febbraio 1881.*
- *Atti del Parlamento italiano, Camera dei Deputati, Discussioni, XIV Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di lunedì 23 gennaio 1882.*
- *Atti del Parlamento italiano, Camera dei Deputati, Discussioni, XV Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di martedì 10 aprile 1883.*
- *Atti del Parlamento italiano, Camera dei Deputati, Discussioni, XV Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, 2<sup>a</sup> tornata di lunedì 23 giugno 1884.*
- *Atti del Parlamento italiano, Camera dei Deputati, Discussioni, XVII Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di giovedì 17 marzo 1892.*

- *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XVII Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di lunedì 4 aprile 1892.
- *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XVIII Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di giovedì 8 dicembre 1892.
- *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XVIII Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di mercoledì 25 gennaio 1893.
- *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XXI Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di sabato 9 marzo 1901.
- *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Discussioni, XXI Legislatura, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di venerdì 6 dicembre 1901.
- *Atti Parlamentari*, Camera dei Deputati, Discussioni, Legislatura XXI, 2<sup>a</sup> Sessione, tornata di sabato 22 marzo 1902.
- *Atti Parlamentari*, Camera dei Deputati, Discussioni, Legislatura XXI, 2<sup>a</sup> Sessione, 2<sup>a</sup> tornata di sabato 14 giugno 1902.
- *Atti Parlamentari*, Camera dei Deputati, Discussioni, Legislatura XXI, 2<sup>a</sup> Sessione, tornata di mercoledì 26 novembre 1902.
- *Atti Parlamentari*, Camera dei Deputati, Discussioni, Legislatura XXI, 2<sup>a</sup> Sessione, 2<sup>a</sup> tornata di sabato 6 giugno 1903.
- *Atti Parlamentari*, Camera dei Deputati, Discussioni, Legislatura XXI, 2<sup>a</sup> Sessione, tornata di mercoledì 10 febbraio 1904.
- *Atti Parlamentari*, Camera dei Deputati, Discussioni, Legislatura XXII, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di sabato 17 dicembre 1904.
- *Atti Parlamentari*, Camera dei Deputati, Discussioni, Legislatura XXIII, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di mercoledì 31 marzo 1909.
- *Atti Parlamentari*, Camera dei Deputati, Discussioni, Legislatura XXIII, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di giovedì 8 dicembre 1910.
- *Atti Parlamentari*, Camera dei Deputati, Discussioni, Legislatura XXIV, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di giovedì 4 dicembre 1913.

- *Atti Parlamentari*, Camera dei Deputati, Discussioni, Legislatura XXIV, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di sabato 7 febbraio 1914.
- *Atti Parlamentari*, Camera dei Deputati, Discussioni, Legislatura XXIV, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di giovedì 12 febbraio 1914.
- *Atti Parlamentari*, Camera dei Deputati, Discussioni, Legislatura XXV, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di sabato 13 dicembre 1919.
- *Atti Parlamentari*, Camera dei Deputati, Discussioni, Legislatura XXV, 1<sup>a</sup> Sessione, tornata di giovedì 6 maggio 1920.
- *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, VIII Legislatura, doc. n. 1-467.
- *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XIII Legislatura, doc. n. 63.
- *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XIV Legislazione, doc. 159.
- *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XIV Legislazione, doc. 159/A.
- *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XV Legislatura, doc. n. 87.
- *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XV Legislatura, doc. n. 87/A.
- *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XXI Legislatura, doc. n. 369.
- *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XXI Legislatura, doc. n. 369/A.
- *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XXI Legislatura, doc. n. 207.
- *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XXI Legislatura, doc. n. 207/A.

- *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XXV Legislatura, doc. n. 471/A.
- *Atti del Parlamento italiano*, Camera dei Deputati, Documenti, disegni di legge e relazioni, XXV Legislatura, doc. n. 471/B.
- *Atti del III Congresso Giuridico Nazionale tenutosi in Firenze l'anno 1891 per incarico della Commissione esecutiva all'Avv. Camillo de Benedetti, direttore della "Cassazione Unica"*, Torino 1897.
- *Bulletin des lois de la République française* n. 859, 1884.
- *Codice Civile per gli Stati Estensi*, II ed., Modena 1852.
- *Collection de documents relatifs a l'histoire de Paris pendant la Révolution Française. Publiée sous le patronage du Conseil municipal, La Société des Jacobins. Recueil de documents pour l'histoire du club des jacobins de Paris par F.-A. Aulord, VI, mars a novembre 1794*, Paris 1897.
- *Concilium Tridentinum*, Sessio XXIV (1<sup>a</sup> nov. 1563), *Canones de sacramento matrimonii*.
- *Correspondance de Napoléon I, publiée par ordre de l'Empereur Napoléon III*, Tome XVIII, Paris 1865.
- Corte d'Appello di Milano, sentenza del 29 maggio 1887, in *Monitore dei Tribunali*, 1888 (12).
- Corte d'appello di Modena 12 aprile 1898, in *Giur. it.*, 1898, I, sez. 2, coll. 493-506.
- Corte d'Appello di Venezia, sentenza del 28 giugno 1888, in *Monitore dei Tribunali*, 1888 (12).
- Corte di Cassazione di Roma, sentenza del 15 maggio 1887 in *Il Filangeri*, 1887.
- *Decret de la Convention nationale, du 8.e jour de nivose, an 2.e de la République française, une & indivisible, qui decerne les honneurs du pantheon au jeune Barra*, Paris 1794.
- *Del divorzio in La civiltà cattolica*, 1876 (27), serie IX, vol. X.

Tesi di Dottorato in Discipline Giuridiche – Diritto europeo su base storico-comparatistica  
Università degli Studi di Roma Tre-Dipartimento di Giurisprudenza

- *Del Progetto di codice civile del Regno d'Italia presentato al Senato dal Ministro Guardasigilli (Pisanelli) nelle tornate del 15 luglio e 26 novembre 1863*, Torino 1863.
- EUGENIO IV in *Conc. Fiorentino*, const. *Esultate Deo*, 22 novembre 1439, § 16, COD 55.
- *Gazette nationale ou le Moniteur universel*, n. 171, p. 736, *Journal universel*, t. XXVII, n. 1306, p. 5027, in *Oeuvres de Maximilien Robespierre*, IX, *Discours (4a Partie) Septembre 1792-27 Juillet 1793. Edition prepare sous la direction de Marc Bouloiseau, Georges Lefebvre, Jean Dautry, Albert Soboui (avec le concours du Centre National de la Recherche scientifique, Publication de la VI Section de l'Ecole des Hautes Etudes Sciences économiques et sociaux et de la Société des Etudes Robespierriistes)*, Paris 1958.
- *Gazzetta Ufficiale del Regno d'Italia*, 7 aprile 1865 n. 84.
- *Il Rapporto contro il progetto di legge sul divorzio letto a nome della commissione di esame dal Conte Portalis pari di Francia il giorno 14 marzo 1832 nella Camera stessa dei Pari*. Traduzione a cura di Carlo Annoni, Milano 1832.
- *Enciclica Quanta cura* dell'8 dicembre 1864, in *Pii IX P.M. Acta*, Pars I, III: *Errores de matrimonio cristiano*, Roma 1864.
- *La civiltà cattolica* 1881 (32), serie XI, vol. X.
- *La civiltà cattolica*, 1926, IV.
- *Lavori preparatori del Codice Civile del Regno d'Italia, II, parte I, progetto di revisione del Codice civile Albertino presentato al Parlamento dal Ministro di Grazia e Giustizia G. B. Cassinis*, Titolo VI, art. 104.
- LEONE XIII, *Arcanum Divinae Sapientiae*, lettera enciclica del 10 febbraio 1880, in *Acta Sanctae Sedis*, 12, Roma 1879/1880.
- LEONE XIII, *Humanum genus*, lettera enciclica del 20 aprile 1884, in *Acta Sanctae Sedis*, 16, Roma 1883/1884.

- *Moto proprio della santità di nostro signore papa Pio settimo in data de'6 luglio 1816: sulla organizzazione dell'amministrazione pubblica esibito negli atti del Nardi segretario di camera nel giorno 14 del mese ed anno suddetto, Milano 1816.*
- *Opinioni anglo-americane pro e contro il divorzio. Traduzione dall'inglese di G.H.C. e conclusione intorno alle dette opinioni di C. F. Gabba, in Rassegna Nazionale, 1891.*
- *Osservazioni della Corte suprema della Cassazione di Toscana, in Lavori preparatori del codice civile del Regno d'Italia, V, Osservazioni della Magistratura sul progetto di revisione del Codice civile albertino presentato al Parlamento dal Ministro di Grazia e Giustizia (G.B.Cassinis), seconda edizione, Roma 1890.*
- *Progetto di codice civile del Regno d'Italia presentato al Senato dal Ministro della Giustizia V. Miglietti nella tornata 9 gennaio 1862, in Lavori preparatori del codice civile del Regno d'Italia, VII, seconda edizione, Roma, 1892.*
- *Progetto ufficiale del codice civile italiano comunicato al Parlamento dal Ministro di Grazia e Giustizia Cassinis in conformità di Relazione per esso presentata alla Camera de' Deputati e al Senato nelle tornate del 19 e del 21 giugno 1860 (edizione napoletana), Napoli 1861.*
- *Pro divorzio: diffuso in tutta Italia per centesimi dieci, n. 1, gennaio-febbraio 1902.*
- *Pro divorzio, Firenze 1902, supplemento monografico al n. 14 del II anno del periodico fiorentino "Quo vadis?: periodico letterario settimanale".*
- *Storia del cristianesimo: parte 1.: Problemi e controversie intorno al matrimonio all'inizio del 3. secolo cristiano: parte 2.: Figure e problemi del Cristianesimo contemporaneo. Il pensiero e l'opera di Erik Peterson (continuazione): Anno accademico 1964-65, Torino 1965.*
- *Tribunale di Brescia, sentenza del 19 maggio 1890, in Monitore dei Tribunali, 1890.*

## BIBLIOGRAFIA

- G. ALPA, *La cultura delle regole: storia del diritto civile italiano*, Roma-Bari 2000.
- P. ALVAZZI DEL FRATE, *La Charte del 4 giugno 1814: una introduzione*, in “*Historia et ius*” [www.historiaetius.eu], 3 (2013), paper 11.
- P. ALVAZZI DEL FRATE, *Le istituzioni giudiziarie degli stati romani nel periodo napoleonico (1808-1814)*, Roma 1990.
- V. ANELLI, *Melchiorre Gioia giacobino: un documento inedito e poco noto*, in *Bollettino Storico Piacentino*, LXXII, 1977.
- D. ANZILOTTI, *Il riconoscimento delle sentenze straniere di divorzio alla seconda Convenzione dell’Aia 12 giugno 1902*, in D. ANZILOTTI, *Opere*, IV, Padova 1964.
- A. AQUARONE, *La restaurazione nello Stato Pontificio e i suoi indirizzi legislativi*, in *Archivio della società romana di storia patria*, 1955.
- A. AQUARONE, *L’unificazione legislativa e i codici del 1865*, Milano 1960.
- A. AQUARONE – M. D’ADDIO – G. NEGRI, *Le costituzioni italiane*, Milano 1958.
- PH. ARIÈS – G. DUBY (a cura di), *La vita privata. L’Ottocento*, Roma-Bari 1988-2001.
- J. ASSEZAT-M. TOURNEUX, *Oeuvres complètes de Didierot*, Paris 1877.
- G. ASTUTI, *Il «Code Napoléon» in Italia e la sua influenza nei codici degli stati italiani successori*, in *Tradizione romanistica e civiltà giuridica europea*, II, Napoli 1984.
- G. ASTUTI, *La formazione dello Stato moderno in Italia*, Torino 1967.
- G. AUDISIO, *Questioni politiche. Il matrimonio e la ragion di Stato. Teorica del matrimonio e origini del matrimonio civile in Piemonte. Avvenimenti politici ovvero principi di restaurazione politica*, Napoli 1854.

- L. BALLINI, *Le riforme di diritto privato nelle discussioni dell'Assemblea Cisalpina*, in *Rivista di Storia del diritto italiano* (XVI), 1945.
- M. BARBAGLI, *Sotto lo stesso tetto. Mutamenti della famiglia in Italia dal XV al XX secolo*, Bologna 1988.
- R. BEAUTHIER, *La paix des familles, le secret intérieur des ménages et les regards de la justice. Causes de divorce et relations personnelles entre époux en Belgique et en France au XIXe siècle*, in *Revue Interdisciplinaire d'Etudes Juridiques*, n. 28, anno 1992.
- F. BECATTINI, *Storia del regno di Carlo III di Borbone Re Cattolico delle Spagne e dell'Indie corredata dagli opportuni documenti dell'Abate Francesco Becattini*, Tomo II, Torino 1790.
- C. BECCARIA, *Dei delitti e delle pene*, Livorno 1764.
- A. BELLINI, *Il matrimonio in Lutero e Calvino*, Milano 1976.
- M. BELLOMO, voce *Famiglia (diritto intermedio)*, in ED, XVI, Milano 1967.
- M. BELLOMO, *La condizione della donna in Italia. Vicende antiche e moderne*, Roma 1996.
- J. P. BERTAUD, *La vita quotidiana in Francia al tempo della Rivoluzione*, Milano 1988.
- E. BESTA, *La famiglia nella storia del diritto italiano*, Milano 1933.
- E. BIANCHI, *Il Divorzio (Considerazioni sul progetto di legge al Parlamento italiano)*, Pisa 1878.
- E. BIANCHI, *La questione del divorzio*, Firenze 1902.
- L.M. BILLIA, *Difendiamo la famiglia: saggio contro il divorzio e specialmente contro la proposta di introdurlo in Italia*, Torino 1902.
- I. BIROCCHI, *Alla ricerca dell'ordine. Fonti e cultura giuridica nell'età moderna*, Torino 2002.
- L. BODIO, *Le separazioni personali di coniugi e i divorzi*, Roma 1882.



- P.C. BOGGIO, *La Chiesa e lo Stato in Piemonte: sposizione storico-critica dei rapporti tra la S. Sede e la corte di Sardegna*, II, Torino 1854.
- F. BOLGIANI, *Il matrimonio cristiano: per una storia del matrimonio, degli usi e dei costumi matrimoniali in età antica*, Torino 1972.
- P. BONFANTE, *Corso di diritto romano*, I. *Diritto di famiglia*, Roma 1925.
- L. BONFIELD, *Gli sviluppi del diritto di famiglia in Europa*, in M. BARBAGLI - D. KERTZER (a cura di), *Storia della famiglia in Europa. Dal Cinquecento alla Rivoluzione francese*, Roma-Bari, 2001.
- R. BONINI, *Disegno storico del diritto privato italiano*, Bologna 1980.
- P. BOUCHOTTE, *Observations sur le divorce*, Paris 1790.
- J. BOUINEAU, *Le divorce sous la Révolution, exemple du "langage antiquisant" des hommes de 89*, in M. VOVELLE, *La Révolution et l'ordre juridique privé*, vol. I, Orléans 1988.
- V. BRANDI, *Il divorzio in Francia*, Torino 1886.
- L. BRESSAN, *Il canone tridentino sul divorzio per adulterio e l'interpretazione degli autori*, Roma 1973.
- G. BRINI, *Matrimonio e divorzio nel diritto romano*, 3 voll., Bologna 1886-1889.
- B. BRUGI, *Giurisprudenza e codici*, in *Cinquant'anni di storia italiana, 1860-1910*, Milano 1911, II.
- C. CALISSE, *Storia del diritto italiano*, I, Roma 1891.
- L. CANESSA, *Il divorzio ed uno studio critico e profilattico del matrimonio*, Genova 1903.
- A. CAPECELATRO, *Il divorzio e l'Italia*, Roma 1893.
- A. CAPECELATRO, *Il divorzio e l'Italia*, Roma 1901.
- L. CAPÉLAN, *Histoire de la Laïcité Républicaine. La Laïcité en marche*, Paris 1961.

- M. CARVALE, *Storia del diritto nell'Europa moderna e contemporanea*, Roma 2012.
- M. CARVALE – A. CARACCILOLO, *Lo Stato Pontificio da Martino V a Pio IX*, in *Storia d'Italia*, diretta da G. GALASSO, XIV, Torino 1978.
- G. CARCANICO, *Una osservazione sul Progetto di legge del Divorzio*, Milano 1882.
- G. CARCANO, *Sul matrimonio civile*, in *Monitore dei Tribunali*, I, 1860, n. 101-102.
- P.G. CARON, *I rapporti tra Stato e Chiesa. Dal Concilio di Trento ai nostri giorni*, Milano 1985.
- J. CARRÉ, *Traité des Lois de l'organisation judiciaire et de la compétence des juridictions civiles*, Paris 1834.
- F. CATALANO, *Melchiorre Gioia e il passaggio economicosociale dal Settecento all'Ottocento*, in *Belfagor*, V, 1950.
- A. CAVANNA, *Influenze francesi e continuità di aperture europee nella cultura giuridica dell'Italia dell'Ottocento*, in *Studi di storia del diritto*, III, Milano 2001.
- A. CAVANNA, *Mito e destini del Code Napoléon in Italia*, in *Europa e diritto privato*, I (2001).
- A. CAVANNA, *Storia del diritto moderno in Europa*, I, Milano 1982.
- A. CAVANNA, *Storia del diritto moderno in Europa. Le fonti e il pensiero giuridico*, II, Milano 2005.
- R. CECCHETELLI IPPOLITI, *Il divorzio attraverso la storia*, Fabriano 1898.
- M. CHEMITZ, *Examen Concilii Tridentini*, Berlin 1861, Sess. XXIV, c.7.
- G. P. CHIRONI, *Del movimento per il divorzio in Italia*, in *Memorie della Regia Accademia delle Scienze*, serie 2<sup>a</sup>, 1902 (52), adunanza del 16 febbraio.
- F. CIAFFI, *Separazione o divorzio?*, Subiaco 1886.

- E. CIMBALI, *La nuova fase del divorzio civile nei rapporti economici e sociali con proposte di riforme della legislazione civile vigente*, Torino 1884, ora in *Opere complete di Enrico Cimbali*, I, Torino 1895.
- E. CIMBALI, *La questione del divorzio in Italia*, in *Studi di dottrina e giurisprudenza civile*, I, studio 10, Lanciano 1889.
- G. COCO VIRGINIA, *Matrimonio in Sant'Agostino. Un'interpretazione ancora attuale del «sacramento» matrimonio*, Firenze 2005.
- E. CODIGNOLA, *Illuministi, giansenisti e giacobini nell'Italia del Settecento*, Firenze 1947.
- C. COGNETTI, *La riforma degli sponsali e del matrimonio nel pensiero di Scipione de' Ricci*, in *Il Diritto Ecclesiastico*, LXXI (1960).
- A. COLETTI, *Il divorzio in Italia: storia di una battaglia civile e democratica*, Roma 1970.
- E. COMBIER, *Du divorce en droit romain. De la séparation de corps en droit français: thèse pour le doctorat*, Paris 1880.
- J. COMMAILLE, *Les tribunaux de famille sous la Révolution. Recours à l'histoire comme contribution à une sociologie de la justice et des relations privé-public*, in *Une autre justice (1789-1799)*, studi pubblicati sotto la direzione di R. BADINTER, *Histoire de la justice*, Paris 1989.
- G. COMPAGNONI, *Brevi memorie sulla vita e sui fatti di Giuseppe Luosi*, Milano 1831.
- G. CONSOLO, *Il divorzio nei rapporti civili e religiosi*, Padova 1864.
- A. CONTI, *Osservazioni sopra un libro del Prof. Gabba contro il divorzio e sopra i danni della legge proposta alle Camere*, Venezia 1886.
- R. CONTI, *Sant'Agostino: Pensiero ed ambiente storico*, Palermo 1979.
- G. CONTI ODORISIO, *Pensiero politico e questione femminile ne La donna e la scienza di Salvatore Morelli*, in AA. VV., *Salvatore Morelli (1824-1880):*

*emancipazionismo e democrazia nell'Ottocento europeo*, a cura di G. CONTI ODORISIO, Napoli 1992.

- P. COSTA, *La cittadinanza: un tentativo di ricostruzione archeologica*, in D. ZOLO (a cura di), *La cittadinanza. Appartenenza, identità, diritti*, Roma-Bari 1999.
- B. CROCE, *Il divorzio nelle province napoletane*, in *Aneddoti di varia letteratura*, Bari 1954.
- TOMMASO D'AQUINO, *Summa Theologica*, Suppl., q. 57, a. 1; resp.
- A. DE CHAPT DE RASTIGNAC, *Accord de la révélation et de la raison contre le divorce*, Paris 1790.
- A. DE CHAPT DE RASTIGNAC, *Questions envoyées de France en Pologne, et réponses envoyées de Pologne en France, sur le divorce en Pologne*, Paris 1792.
- M. A. DE DOMINIS, *De Repubblica Ecclesiastica*, Frankfurt 1620, lib.5, c.11.
- J. DE GUIBERT, *Le décret du concile de Forence pour les Arméniens, sa valeur dogmatique*, in *BLE* 20 (1919).
- P. DELOGU, Recensione a Carlo Francesco Gabba, *Il divorzio nella legislazione italiana*, Torino 1891.
- L. DE LUCA, *Momenti e problemi dell'unificazione italiana*, Napoli 1967.
- L. DE MATTEIS, *Matrimonio e divorzio secondo natura e religione, tradizione e storia, diritto e civiltà*, Napoli 1885, II ed., 1902.
- L. DE MATTEIS, *Matrimonio e divorzio secondo natura e religione, tradizione e storia, diritto e civiltà*, Napoli 1902.
- E. DE NICOLA, *Diario napoletano dal 1799 al 1825*, Napoli 1906.
- V. DE ROSSI, *Il divorzio nei rapporti del diritto internazionale*, in *Temi veneta. Eco dei tribunali*, 1900 (25).
- V. DE ROSSI, *Ancora sul divorzio nei rapporti del diritto internazionale* in *Temi veneta. Eco dei tribunali*, 1900 (25).

- S. DESAN, *The family on Trial in Revolutionary France*, Los Angeles 2004.
- J. DEVISSE, *Hincmar. Archevêque de Reims*, Genève 1975.
- E. DEZZA, *Lezioni di Storia della codificazione civile*, Torino 2000.
- E. DEZZA, *Lezioni di storia della codificazione civile. Il Code Civil (1804) e l'Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch (ABGB 1812)*, Torino 1998.
- D. DI ALTI, *Se una regiudicata pronunziante all'estero il divorzio tra i coniugi, l'uno dei quali italiano, sia eseguibile nel Regno*, in *La Legge*, 1885 (25).
- D. DI BERNARDO, *Il divorzio considerato nella teoria e nella pratica*, Palermo 1875.
- G. DI RENZO VILLATA, *Tra codice e costume: le resistenze*, in *Codici. Una riflessione di fine millennio*, Atti dell'incontro studio 26-28 ottobre 2000, Milano 2002.
- M. R. DI SIMONE, *Istituzioni e fonti normative in Italia dall'antico regime al fascismo*, Torino 2007.
- A. DUMAS FILS, *La questione del divorzio*, Milano 1880.
- A. DUPRONT, *Discours de clôture*, in *Il concilio di Trento e la riforma tridentina*, Atti del Convegno Internazionale, Trento 2-6 settembre 1963.
- P. T. DURANT DE MAILLAINE, *Dictionnaire de droit canonique et de pratique bénéficiaire, conféré avec avec les maximes et la jurisprudence de France*, Lyon 1776.
- P. ESPERSON, *Ancora sulle eseguibilità in Italia delle sentenze straniere di divorzio*, Roma 1907.

- P. ESPERSON, *Il divorzio nei rapporti internazionali: considerazioni sulla sentenza della Cassazione di Torino 21 novembre 1900*, Roma 1901.
- F. I., Recensione a G. F. GABBA, *Il divorzio nella legislazione italiana*, Pisa, Uebelhart, 1885, in *La Rassegna Italiana*, 1885 (5).
- A. FAPPANI, *Giuseppe Zanardelli e Geremia Bonomelli (corrispondenza inedita)*, Brescia 1968.
- E. FEDERICI, *Divorzio e socialismo*, Venezia 1902.
- P. FEDOZZI, *Il divorzio ottenuto dai cittadini italiani in frode alle leggi italiane in Temi veneta. Eco dei tribunali*, 1900 (25).
- P. FEDOZZI, *Ancora sul divorzio ottenuto dai cittadini italiani in frode alle leggi italiane*, in *Temi veneta. Eco dei tribunali*, 1900 (25).
- P. A. FENNET, *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil, suivis d'une édition de ce code, à laquelle sont ajoutés les lois, décrets et ordonnances formant le complément de la législation civile de la France, et où se trouvent indiqués, sous chaque article séparément, tous les passages du recueil qui s'y rattachent*, Paris 1827.
- M. FERRET, *Les tribunaux de famille dans le district de Montpellier*, Montpellier 1926.
- G. FERRI, *L'arbitrato tra prassi e sistemazione teorica nell'età moderna. Una nuova species nel genus, dall'Ancien Régime all'Italia del Novecento*, Roma 2012.
- F. FILOMUSI GUELFU, *Il matrimonio religioso e il diritto*, Roma 1874.
- F. FILOMUSI GUELFU, *La regola "locus regit actum" nel matrimonio*, nota a alla sentenza del 15 maggio 1887 della Cassazione di Roma, in *Il Filangeri*, 1887 (11).
- P. FIORE, *Considerazioni intorno al diritto spettante al coniuge divorziato di celebrare nuove nozze*, in *La Legge* 1889 (29), I.

- F. FRANCESCHI, *I progetti per l'introduzione del divorzio in Italia in epoca post-unitaria in Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, [www.statoechiese.it], n. 34, 2012.
- L. FULCI, Recensione a D. DI BERNARDO *Il divorzio, considerato nella teoria e nella pratica*, Palermo 1875, in *La Temi Zanclea*, 1876 (5).
- G. FUSINATO, *L'esecuzione delle sentenze straniere*, Roma 1884.
- G. FUSINATO, *Dell'efficacia in Italia della sentenza estera di divorzio in Giurisprudenza Italiana*, 1892, I.
- C. GUICHARD, *Traité des tribunaux de famille*, Paris 1791.
- C. F. GABBA, *Conferenza tenuta a Milano il 16 febbraio 1902, pubblicata a cura e spese del Comitato milanese "Contro il divorzio"*, Milano 1902.
- C. F. GABBA, *Della condizione giuridica delle donne. Studi e confronti*, Torino 1880.
- C. F. GABBA, *Il divorzio dei cittadini italiani all'estero*, Città di Castello 1901.
- C. F. GABBA, *Il divorzio nella legislazione italiana*, Torino 1885, II ed., 1887, III ed., 1891, IV ed, Milano 1902.
- C. F. GABBA, *Intorno al matrimonio civile*, in *Monitore dei Tribunali*, V, 1864, 11 giugno.
- C. F. GABBA, *La propaganda del divorzio in Italia*, Pisa 1879.
- C. F. GABBA, *Le donne non avvocate*, Pisa 1866.
- C. F. GABBA, nota alla sentenza della Corte d'appello di Modena 12 aprile 1898, in *Giur. it.*, 1898, I, sez. 2.
- C. F. GABBA, *Studj di legislazione civile comparata in servizio della nuova codificazione italiana*, I, Milano 1862.
- M. GALANTI, *Della descrizione geografica e politica delle Sicilie*, a cura di F. ASSANTE e D. DEMARCO, Napoli 1967.

- M. GARAUD, *Histoire générale du droit privé français de 1789 à 1804 – La Révolution et l'égalité civile*, Paris 1954.
- J. GAUDEMET, *Il matrimonio in Occidente*, Torino 1996.
- J. GAUDEMET, *Traditions canoniques et philosophie des Lumières dans la législation révolutionnaire: Mariage et divorce dans le Projets de Code civil*, in M. VOVELLE, *La Révolution et l'ordre juridique privé, rationalité ou scandale?:* Actes du Colloque d'Orléans, Orléans 11-13 septembre 1986.
- J. GENTILLET, *Le Bureau du Concile de Trente auquel est monstré qu'en plusieurs poincts iceluy Concile est contraire aux anciens Conciles et Canons, et à l'auctorité du roy Diuisé*, Genève 1586, Sess. XXIV, c. 7.
- C. GHISALBERTI, *Unità nazionale e unificazione giuridica in Italia: la codificazione del diritto nel Risorgimento*, Roma-Bari 1979, IV ed., Bari 1996.
- E. GIANTURCO, *Lettera sul divorzio*, in *Monitore dei Tribunali*, 1890.
- S. GIANZANA, *Codice civile preceduto dalle Relazioni ministeriale e senatoria, dalle Discussioni Parlamentari, e dai Verbali della Commissione coordinatrice*, II, *Discussioni*, Torino-Roma-Napoli, 1887.
- M. GIOIA, *Teoria civile e penale del divorzio ossia necessità, cause, nuova maniera d'organizzarlo seguita dall'analisi della legge francese 30 ventoso anno XI*, Milano 1803.
- V. E. GIUNTELLA, *La Giacobina Repubblica Romana*, in *Archivio della Deputazione romana di storia patria*, 1950.
- D. GODINEAU, *De la rosière à la tricoteuse: les représentations de la femme du peuple à la fin de l'Ancien Régime et pendant la Révolution*, «Sociétés & Représentations – Le Peuple en tous ses états», *Credhess*, n, 8, décembre 1999.
- D. GIURIATI, *Le leggi dell'amore*, Torino 1881, II ed., Torino 1895.
- P. GROSSI, *“La scienza del diritto privato”:* una rivista-progetto nella Firenze di fine secolo. 1893-1896, Milano 1988.



- A. GUARINO, *In difesa di Messalina* in *Labeo* 20 (1974), pp. 13 ss., ora in *Inezie di giureconsulti*, Napoli 1978.
- J. L. HALPERIN, *L'impossible Code Civil*, Paris 1992.
- GEORG WILHELM FRIEDRICH HEGEL, *Lineamenti di filosofia del diritto ossia diritto naturale e scienza dello Stato in compendio*, traduzione italiana a cura di F. MESSINEO, Bari 1954.
- C. A. HELVETIUS, *De l'esprit*, Paris 1758.
- J. V. HENNET, *Sul divorzio*, Paris 1789.
- HOLBACH, *Le Christianisme dévoilé*, Paris 1761.
- A. M. ISASTIA, *L'attività parlamentare di Salvatore Morelli*, in AA. VV., *Salvatore Morelli (1824-1880): emancipazionismo e democrazia nell'Ottocento europeo*, a cura di G. CONTI ODORISIO, Napoli 1992.
- C. JALLAMION, *Arbitrage forcé et justice d'État pendant la Révolution française d'après l'exemple de Montpellier*, in *Annales historique de la Révolution française*, Montpellier 2007.
- A. C. JEMOLO, *Il matrimonio nel diritto canonico*, Milano 1941.
- A. C. JEMOLO, *Chiesa e Stato in Italia dalla unificazione a Giovanni XXIII*, Torino 1965.
- A. C. JEMOLO, *Divorzio (ordinamento italiano)*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. XIII, Varese 1964.
- H. JEDIN, *Storia del Concilio di Trento*, II ed., Brescia 1974.
- L. JOUANNEAU- C. SOLON, *Discussions du Code Civil dans Le conseil d'état, précédées des articles correspondans du texte et du projet, Sur le Pan donné par M. Regnaud de Saint-Jean d'Angely, Tome premier*, Paris 1805.
- J. J. JULIEN, *Nouveau commentaire sur les statuts de Provence*, Aix 1778.
- G. KADZIOCH, *Il ministro del sacramento del matrimonio nella tradizione e nel diritto canonico latino e orientale*, Roma 1997.

- B. LA MANNA, *Sul divorzio*, recensione a D. DI BERNANDO, *Il divorzio considerato nella teoria e nella pratica*, Palermo 1875, in *Il Circolo giuridico*, 1876 (7).
- G. LAUNOY, *De regia in Matrimonium potestate*, t. 1, pars III.
- G. LE BRAS, *Le mariage dans la théologie et le droit de l'Église du XIe au XIIIe siècle* in *Cahiers de civilisation médiévale*, XI (1988).
- A. LEFEBVRE-TEILLARD, *L'indissolubilité du lien matrimonial du Concile de Florence au Concile de Trente* in *Revue de droit canonique* vol. 38 (1988).
- P.S. LEICHT, *La legislazione ecclesiastica liberale italiana (1848-1914)* in AA.VV., *Chiesa e Stato. Studi storici e giuridici per il decennale della Conciliazione tra Santa Sede e Italia*, I, Milano 1939.
- G. LENGLET, *Essai sur la législation du mariage*, Paris 1792.
- G. LICATA, *Giornalismo cattolico italiano (1861-1943)*, Roma 1964.
- F. LOFFREDO, *Politica della famiglia*, Milano 1938.
- D. LOMBARDI, *Storia del matrimonio. Dal medioevo a oggi*, Bologna 2008.
- PIETRO LOMBARDO, Libri IV Sent. Dist. 27, cap. 3.
- G. LOMONACO, *Istituzioni di diritto civile italiano*, I, Napoli 1883.
- M. T. LULLI, *Il problema del divorzio in Italia dal sec. XVIII al codice del 1864*, in *Il diritto di famiglia e delle persone*, Milano 1974.
- M. A. LUPPOLI, *Letterala pastorale sulla confessione cattolica del matrimonio cristiano*, in *Appendice alla Apologia cattolica sulla indissolubilità del matrimonio cristiano*, Napoli 1815.
- C. MAGNI, *I Subalpini e il Concordato. Studio storico giuridico sulla formazione delle Legge Siccardi*, Padova 1967.
- P.S. MANCINI, *Discorso intorno all'ordinamento legislativo del matrimonio, tenuto in seno alla R. Commissione istituita in Torino nel 1848 per la revisione delle leggi civili e criminali*, in C. F. GABBA, *Studj di legislazione civile*

*comparata in servizio della nuova codificazione italiana*, I, Appendice al capitolo VIII, Milano 1862.

- MARAND-FOUQUET, *La femme au temps de la Revolution*, Paris 1989.
- G. MARCHETTO, *Il divorzio imperfetto. I giuristi medievali e la separazione dei coniugi*, Bologna 2008.
- A. MARESCALCHI, *Il divorzio e la istituzione sua in Italia*, Roma 1889.
- A. MARONGIU, *Divorzio* (voce) in *Enciclopedia del diritto*, vol. XIII, Varese 1964.
- F. MASCIARI, *La scienza giuridica meridionale della Restaurazione: codificazione e codici nell'opera di Giuseppe Amorosi*, Soveria Mannelli 2003.
- S. MASTELLONE, *Introduzione a Melchiorre Gioia. Quale dei governi liberi meglio convenga alla libertà d'Italia*, Firenze 1997.
- J. MATTEI, *La disposizione assoluta, esclusiva dell'art. 148 cod. civ., che cioè il matrimonio non si scioglie che colla morte di uno dei coniugi, è razionale?*, in *Monitore dei Tribunali*, 1876.
- G. MAZZANTI, *Dopo il Tridentino. Una querelle dottrinale intorno al matrimonio presunto*, in “*Historia et ius*” [www.historiaetius.eu], 2 (2012), paper 4.
- F. MAZZONIS, *Per la religione e la patria: Enrico Cenni e i Conservatori nazionali a Napoli e Roma*, Palermo 1984.
- M. MITTERAUER -R. SIEDER, *The European Family. Patriarchy to Partnership from the Middle Ages to the Present*, Oxford 1982.
- K. MODZELEWSKI, *L'Europa dei barbari. Le culture tribali di fronte alla cultura romano-cristiana*, Torino 2008.
- M. MOHEAU, *Recherches et considérations sur la population de la France*, Paris 1778.
- P. MOLMENTI, *Il divorzio nella decadenza della Repubblica Veneta*, in *Nuova Antologia*, CXXXIII (1902).

- V. M. MOMBELLI CASTRACANE, *Per una storia dei tentativi di codificazione nello Stato Pontificio nel secolo XIX*, I, in *Annali della scuola speciale per archivisti e bibliotecari dell'Università La Sapienza di Roma*, aa. XV-XVI, 1975-1976.
- A. MORACE PINELLI, *La crisi coniugale tra separazione e divorzio*, Milano 2001
- S. MORELLI, *Il Deputato Salvatore Morelli agli elettori del collegio di Sessa Aurunca*, in AA. VV., *Salvatore Morelli (1824-1880): emancipazionismo e democrazia nell'Ottocento europeo*, a cura di G. CONTI ODORISIO, Napoli 1992.
- S. MORELLI, *La donna e la scienza o la soluzione del problema sociale*, III ed., Napoli 1869.
- A. M. MOZZONI, *Dei diritti della donna*, Milano 1865.
- A. M. MOZZONI, *La donna e i suoi rapporti sociali*, Milano 1864.
- A. NAQUET, *Le Divorce*, Paris 1881.
- G. CALCHI NOVATI, *Il Divorzio*, Milano 1902.
- P. CALCHI NOVATI, *Il matrimonio è indissolubile per legge di natura*, Monza 1902.
- L. NUZZO, *Il matrimonio clandestino nella dottrina canonistica del basso medioevo*, in *Studia et documenta historiae et iuris*, 64 (1998).
- A. ORIANI, *Matrimonio e divorzio*, Bologna 1886.
- A. ORLANDINI, *Sulle origini del matrimonio: brevi cenni storico-filosofici*, Venezia 1888.
- P. OTTOLENGHI, *La frode alla legge e la questione dei divorzi fra italiani naturalizzati all'estero*, Torino 1909.
- P. OTTOLENGHI, *La seconda Convenzione dell'Aja e la domanda di exequatur in Italia delle sentenze straniere di divorzio*, Milano 1907.
- A. PADOA SCHIOPPA, *Dal Code Napoléon al codice civile del 1942*, in *Il codice civile, Atti del Convegno del cinquantennio*, Roma 1994.

- P. PAPOTTI, *Notizie su la vita e i fatti del conte G. L. della Mirandola*, Modena 1850.
- P. PASSANITI, *Diritto di famiglia e ordine sociale: il percorso storico della “società coniugale” in Italia*, Milano 2011.
- S. PATTI - M.G. CUBEDDU, *Introduzione al diritto della famiglia in Europa*, Milano 2008.
- T. PEDIO, *Matrimonio e divorzio nelle province meridionali tra ‘700 e ‘800, in Studi storici in onore di Gabriele Pepe*, Bari 1969.
- G. S. PENE VIDARI, *Studi sulla codificazione in Piemonte*, Torino 2007.
- M. PERUGI MORELLI, *Saggio di bibliografia di Melchiorre Gioia*, in *Melchiorre Gioia (1767-1829). Politica, società, economia tra riforme e Restaurazione, Atti del Convegno di studi*, Piacenza 1990, in *Boll. Stor. Piacentino*, XXV (1990).
- P. PERUZZI, *Progetto e vicende di un codice civile della Repubblica Italiana (1802-1805)*, Milano 1971.
- U. PETRONIO, *Attività giuridica moderna e contemporanea*, Torino 2012.
- U. PETRONIO, *La lotta per la codificazione*, Torino 2002.
- R. G. PHILLIPS, *Tribunaux de famille et assemblées de famille à Rouen sous la Révolution*, in *Revue Historique de Droit Français et Etranger*, 1980.
- F. PICINELLI, *La evoluzione storico-giuridica del divorzio in Roma, da Romolo ad Augusto*, in *Archivio giuridico* 1885 (34).
- E. N. PIGEAU in *La procédure civile du Châtelet de Paris*, Paris 1779.
- V. POLACCO, *Contro il divorzio*, lezione tenuta il 2-5-1982 nella Regia Università di Padova, Padova 1893, II ed., Padova 1902, rist. Padova 1970.
- V. POLACCO, *La questione del divorzio e gli israeliti in Italia*, Padova 1894.
- J.P. POLY, *Le chemin des amours barbares. Genèse médiévale de la sexualité européenne*, Paris 2003.

- J. E. M. PORTALIS, *Rapport fait par Portalis sur la résolution du 29 prairial dernier relative au divorce, séance du 27 thermidor an V*, Paris 1797.
- R. J. POTHIER, *Traité du contrat de mariage*, Paris 1771.
- S. PUFENDORF, *De jure naturae et gentium*, 1688.
- D. QUAGLIONI, *La giustizia nel Medioevo e nella prima età moderna*, Bologna 2008.
- D. QUAGLIONI, «*Sacramenti detestabili*», in *Matrimoni in dubbio. Unioni controverse e nozze clandestine in Italia dal XIV al XVIII secolo*, a cura di S. SEIDEL MENCHI E D. QUAGLIONI, Bologna 2001.
- E. QUARELLI, *Mistero e mistica del matrimonio: pagine fondamentali per una sintesi del pensiero cristiano sul matrimonio*, Torino 1966.
- E. RAGONIERI, *La storia politica e sociale*, in *Storia d'Italia. IV. Dall'Unità ad oggi*, Torino 1976.
- P. RASI, *La conclusione del matrimonio in Italia nella dottrina prima del concilio di Trento*, Napoli 1958.
- G. RATTO, *Ammissibilità della domanda di divorzio di stranieri residenti nel regno*, in *La Legge*, 1898 (38).
- G. RATTO, *Validità del divorzio ottenuto dall'Italiano naturalizzato all'estero*, in *La Legge*, 1898 (38).
- M. ROCCARINO, *Il divorzio e la legislazione italiana (stato odierno della questione)*, Torino 1901.
- S. ROGARI, *La Sinistra in Parlamento: da Depretis a Crispi*, in *Storia d'Italia. Annali XVII. Il Parlamento*, Torino 2001.
- G. D. ROMAGNOSI, *Melchiorre Gioia*, in *Biografia degli italiani illustri*, a cura di E. DE TIPALDO, I, Venezia 1834.
- R. ROMANELLI, *L'Italia liberale*, Torino 1900.

- A. ROMANO, *Famiglia, successioni e patrimonio familiare nell'Italia medievale e moderna*, Torino 1994.
- A. ROSMINI, *Opere edite e inedite, aggiuntovi un ragionamento sul bene del matrimonio cristiano*, Padova 1972.
- F. RONSIN, *Le contrat sentimental. Débats sur le mariage, le divorce, de l'Ancien Régime à la Restauration*, Paris 1990.
- L. ROSSI, *Melchiorre Gioia “censore” della Cisalpina: errori di governo e intolleranza popolare*, in *Giacobini e pubblica opinione nel Ducato di Piacenza. Convegno di studio*, Palazzo Farnese 1996, a cura di C. CAPRA, Piacenza 1998.
- J. P. ROYER, *Histoire de la justice en France de la monarchie absolue à la République*, Paris 2010.
- A. SACCHI, *Divorzio* (voce) in *D.I.*, 9, III (1927).
- P. SAGNAC, *La législation civile de la Révolution française (1789-1804)*, Paris 1898.
- A. SAJE, *La forma straordinaria e il ministro della celebrazione del matrimonio secondo il Codice latino e orientale*, Roma 2003.
- A. SALANDRA, *Il divorzio in Italia*, Roma 1882.
- A. SANGUINETTI, *Matrimonio e divorzio*, Torino 1885.
- F. SANTORO PASSARELLI, *Dai codici preunitari al codice civile del 1865*, in *Studi in memoria di Andrea Torrente*, Milano 1968.
- F. SANTORO PASSARELLI, *Divorzio e separazione personale*, in *Scritti in onore di S. Pugliatti*, I, Milano 1978.
- FRIEDRICH KARL VON SAVIGNY, *Sistema del diritto romano attuale*, traduzione italiana a cura di V. SCIALOJA, I, Torino 1886.
- F. SCADUTO, *Il divorzio e il Cristianesimo in Occidente: studio storico*, Firenze 1882.
- S. SCHAMA, *Cittadini: cronaca della Rivoluzione francese*, Milano 1989.

- M. SCHIPA, *Nel regno di Ferdinando IV Borbone*, in *Collana storica* a cura di E. CODIGNOLA, XLV, Firenze 1938.
- P. SCHLESINGER, *Alcune osservazioni in tema di divorzio*, in *Studi in onore di G. Scaduto*, III, Padova 1970.
- F. SCLOPIS, *Storia della legislazione italiana, dall'epoca della rivoluzione francese a quella delle riforme italiane*, parte II, Torino 1864.
- O. SECHI, *La separazione personale dei coniugi nella legislazione italiana*, Torino-Roma 1894.
- O. SECHI, *Separazione o divorzio? Studi storico-giuridici*, Torino-Roma 1892.
- S. SEIDEL MENCHI, *Percorsi variegati, percorsi obbligati. Elogio del matrimonio pre-tridentino*, in *Matrimoni in dubbio. Unioni controverse e nozze clandestine in Italia dal XIV al XVIII secolo*, a cura di S. SEIDEL MENCHI e D. QUAGLIONI, Bologna 2001.
- F. SOFIA, *Dizionario Biografico degli Italiani*, Istituto della Enciclopedia Italiana, Roma, LV, 2000.
- F. SOFIA, *Manoscritti coperti e riscoperti: le statistiche dipartimentali di Melchiorre Gioia*, in *Nei cantieri della ricerca. Incontri con Lucio Gambi*, a cura di F. CAZZOLA, Bologna 1997.
- G. SOLARI, *La dottrina Kantiana del matrimonio*, in *Rivista di filosofia del diritto*, 1940.
- G. SOLARI, *Storicismo e diritto privato*, Torino 1949.
- S. SOLIMANO, *'Il letto di Procuste'. Diritto e politica nella formazione del codice civile unitario. I progetti Cassinis (1860-1861)*, Milano 2003.
- S. SOLIMANO, *Le sacre du printemps. L'entrata in vigore del code civil nel Regno Italico*, in *Giuseppe Luosi, giurista italiano ed europeo. Traduzioni, tradizioni e tradimenti della codificazione*, a cura di E. TAVILLA, *Atti del Convegno Internazionale di studi*, Modena 2006.



- S. SOLIMANO, *Amori in causa. Strategie matrimoniali nel Regno d'Italia napoleonico (1806-1814)*, in *Collana di Storia del Diritto diretta da Riccardo Ferrante ed Elio Tavilla*, Torino 2017.
- R. SZRAMKIEWICZ - J. BOUINEAU, *Histoire des institutions (1750-1914)*, Paris 1998.
- N. TAMASSIA, *La famiglia italiana nei secoli decimoquinto e decimosesto*, Milano 1910.
- G. S. TEMPPIA, *La riforma giuridica del matrimonio*, in *Rassegna di scienze sociali e politiche*, 1883 (13).
- G. S. TEMPPIA, *La riforma giuridica del matrimonio, II*, in *Rassegna di scienze sociali e politiche*, 1884 (19).
- G. S. TEMPPIA, *La riforma giuridica del matrimonio, III*, in *Rassegna di scienze sociali e politiche*, 1884 (20).
- G. S. TEMPPIA, *La riforma giuridica del matrimonio, IV*, in *Rassegna di scienze sociali e politiche*, 1884 (23).
- C. TENELLA SILLANI, *L'arbitrato d'equità. Modelli, regole, prassi*, Milano 2006.
- F. TESSITORE, *Cenni, Enrico* (voce), in *DBI*, 23 (1979).
- P. THEMELLY, *Introduzione a Melchiorre Gioia, Riflessioni sulla rivoluzione. Scritti politici (1798)*, Roma 1997.
- P. TORELLI, *Lezioni di storia del diritto italiano. Diritto Privato. La famiglia*, Milano 1947.
- A. TRABUCCHI, *Matrimonio e divorzio*, in *riv. dir. civ.*, 1971, I.
- J. F. TRAER, *Marriage and the Family in Eighteenth-Century France*, London 1980.
- P. UNGARI, *Il diritto di famiglia in Italia dalle costituzioni giacobine al Codice civile del 1942*, Bologna 1970.

- P. UNGARI, *L'età del codice civile. Lotta per la codificazione e scuole di giurisprudenza nel Risorgimento*, Napoli 1967.
- P. UNGARI, *Storia del diritto di famiglia in Italia (1796-1942)*, Bologna 1974.
- C. VALSECCHI, *In difesa della famiglia? Divorzisti e antidivorzisti in Italia tra Otto e Novecento*, Milano 2004.
- G. VERONESI, *I Modenesi nel primo Regno d'Italia. Il gran giudice Giuseppe Luosi*, Modena 1865.
- C. VIANELLO, *La legislazione matrimoniale in Lombardia da Giuseppe II a Napoleone*, in *Atti e memorie del secondo congresso storico lombardo*, Milano 1938.
- D. VINCENZI AMATO, *Il diritto di famiglia dalla Rivoluzione francese al 1919. Dal 1919 ai giorni nostri*, in *La Famiglia italiana dall'Ottocento a oggi*, a cura di P. MELOGRANI, Bari-Roma 1988.
- G. VISMARA, *L'unità della famiglia nella storia del diritto in Italia*, Roma 1956.
- VOLTAIRE, *Dictionnaire Philosophique*, voce *Adultère*.
- E. VOLTERRA, *Divorzio: diritto romano*, Torino 1948.
- L. ZAMPERINI, *Divorzio: risposta alle circolari 7 e 21 marzo 1880 del Ministro di grazia e giustizia del Regno d'Italia, relative a notizie statistiche sulle separazioni personali tra coniugi, con progetto per il divorzio, norme processuali e regolamentari*, Verona e Padova 1880.
- L. ZAMPERINI, *Il divorzio considerato nella teoria e nella pratica di Domenico Di Bernardo: studio*, Verona 1876.
- G. ZINELLI, *La Francia e il divorzio: appunti e note*, Verona 1887.
- G. ZINELLI, *Sul divorzio. Osservazioni critiche*, Verona 1883.
- G. ZOPPOLA, *Il progetto di legge sul divorzio. Una libera parola ai rappresentanti del paese*, Milano 1902.