

**INDICE N. 3/2017**

ERNESTO BIANCHI	4
Realtà, miti, finzioni in Santi Romano. Osservazioni ‘frammentarie’ di un romanista	
LORENZO FRANCHINI	31
Tempo dell’adempimento e termini impliciti	
GIOVANNI BOMBELLI	84
Immagini “pubbliche”, diritto e intervento giurisdizionale	
ANDREA SANGUINETTI	110
<i>Le rogationes per saturam</i> prima della <i>lex Caecilia Didia</i>	
MARCO GARDINI	150
La trama giurisprudenziale sulla pregiudizialità in CTh.9.20.1	
FILIPPO PIZZOLATO	178
In mezzo al guado: i CAL e il sistema delle autonomie	
ROBERTO ISOTTON	202
La confisca fra passato e futuro	

ANTONIO INGOGLIA	225
Welfare migration ed enti religiosi	
MARIO FERRANTE	240
La delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale dopo la riforma del processo matrimoniale canonico	
CARLO RUSCONI	284
Le c.d. dipendenze e le tutele giuridiche nelle varie età dell'uomo	
MATTEO MANFREDI	305
Le professioni legali nel mercato unico europeo tra libertà di circolazione e concorrenza	

SEZIONE MONOGRAFICA:

GIULIO ILLUMINATI	324
Relazione introduttiva	
TERESA BENE	332
Diritti e interessi coinvolti nella riforma delle intercettazioni	
FRANCESCA RUGGIERI	354
L'impatto delle nuove tecnologie informatiche: il captatore informatico L'art. 1 c. 84 lett. e del d.d.l. Orlando: attuazione e considerazioni di sistema	

PAOLO TONINI	373
Relazione introduttiva	
DONATELLA CURTOTTI	382
Il captatore informatico nella legislazione italiana	
ENRICO MARIA MANCUSO	412
La perquisizione on-line	
MARCO TORRE	435
Il captatore informatico nella legge delega 23 giugno 2017, n. 103	

Mario Ferrante

*Professore associato di Diritto ecclesiastico e canonico, Università degli Studi di Palermo*

## **La deliberazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale dopo la riforma del processo matrimoniale canonico**

**SOMMARIO:** 1. Il *M.P. Mitis Iudex Dominus Iesus* e la riforma ancora *in itinere* del processo canonico di nullità matrimoniale. - 2. Conseguenze dell'abrogazione del M.P. Qua cura del 1938 sul sistema concordatario italiano in materia di deliberazione. - 3. Considerazioni sulla funzione filtro del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica. - 4. La riforma alla prova del principio del giusto processo (art. 111 della Costituzione). - 5. Sull'attuale sistema di diritto processuale italiano. - 6. Analogie e differenze tra processo matrimoniale canonico e processo civile. - 7. Su alcune possibili specifiche conseguenze negative della riforma sulla deliberazione per violazione del diritto di difesa. - 8. Sulla natura giuridica del *processus brevior*. - 9. Sulla funzione degli indicatori previsti dall'art. 14 delle Regole procedurali. - 10. Inammissibilità dell'appello "non manifestamente dilatorio" e sua compatibilità con l'ordine pubblico processuale italiano. - 11. Conclusioni.

### **1. Il *M.P. Mitis Iudex Dominus Iesus* e la riforma ancora *in itinere* del processo canonico di nullità matrimoniale**

La riforma del processo matrimoniale canonico, introdotta con il *M.P. Mitis Iudex Dominus Iesus* dell'8 settembre 2015, nonostante siano trascorsi oltre due anni dalla sua promulgazione, appare, ad oggi, essere ancora *in itinere*<sup>1</sup>.

La promulgazione della riforma ha dato luogo ad una sequela di interpretazioni molto controverse che hanno richiesto prima alcuni interventi del Pontificio Consiglio per l'Interpretazione dei Testi Legislativi e, successivamente, un nuovo diretto intervento normativo del Pontefice con l'emanazione del Rescritto *ex audientia* del 7 dicembre 2015<sup>2</sup>.

---

\*Il contributo è stato sottoposto a *double blind peer review*.

<sup>1</sup> Cfr. Francesco, *M.P. Mitis iudex Dominus Iesus, sulla riforma del processo canonico per le cause di dichiarazione di nullità del matrimonio nel Codice di Diritto Canonico*; M.P. *Mitis et misericors Iesus, sulla riforma del processo canonico per le cause di dichiarazione di nullità del matrimonio nel Codice dei Canonici delle Chiese Orientali*, entrambi del 15.VIII.2015, Città del Vaticano, 2015.

<sup>2</sup> Si tratta di una serie di pareri dati, come si legge nel sito *web* del Pontificio Consiglio per l'Interpretazione dei Testi Legislativi, "allo scopo di facilitare l'applicazione della legge canonica" consistenti in "alcune Risposte particolari date dal nostro Dicastero a singoli quesiti ritenuti di interesse generale", con la precisazione che "Queste Risposte non possiedono il valore formale di una Risposta autentica ai sensi dei cann. 16 §1 *CIC* e 1498 §1 *CCEO* e dell'art. 155 della Cost. Ap. *Pastor bonus*; esse sono il risultato dello studio dell'argomento fatto dal Dicastero e indicano la posizione del Pontificio Consiglio per i Testi Legislativi su una questione determinata agli effetti indicati dai cann. 19 *CIC* e 1501 *CCEO*."

Ulteriormente, nel gennaio del 2016, vi è stata la pubblicazione da parte della Tribunale Apostolico della Rota Romana di un "Sussidio applicativo"<sup>3</sup>, una sorta di *vademecum* per una più corretta applicazione della riforma di cui, però, non è ancora del tutto chiaro il valore nella scala delle fonti normative<sup>4</sup>.

Nonostante questo proliferare di interventi normativi ed interpretativi di vario genere, volti a chiarire i molteplici punti oscuri della riforma, risulta evidente che ancora diversi aspetti restano da decifrare.

A riprova di quanto asserito, basti ricordare che la Conferenza Episcopale Italiana (CEI), in occasione dell'Adunanza Generale del mese di maggio del 2016, non ha assunto una posizione chiara e definitiva sugli aspetti amministrativi della riforma, preferendo rinviare ogni specifica determinazione dopo ulteriori approfondimenti<sup>5</sup>.

In conseguenza di questo marasma che investe in particolare la Chiesa italiana, il 9 giugno 2016, il Papa ha costituito un tavolo di lavoro - coordinato dal segretario generale della CEI - per la definizione delle principali questioni interpretative e applicative di comune interesse, relative alla riforma del processo matrimoniale al quale sono stati chiamati a partecipare il Prefetto del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica, il Decano del Tribunale della Rota Romana ed il Presidente del

---

Per una consultazione dei suddetti pareri si veda la pagina web:<http://www.delegumtextibus.va/content/testilegislativi/it/risposteparticolari/procedure-per-la-dichiarazione-della-nullita-matrimoniale.html>.

<sup>3</sup> Cfr. Tribunale Apostolico Della Rota Romana, *Sussidio applicativo del Motu proprio Mitis iudex Dominus Iesus*, Città del Vaticano, gennaio 2016. In argomento, L. Moia, *Nullità matrimoniale: un vademecum*, in *Avvenire*, 4 febbraio 2016.

<sup>4</sup> Si pone il medesimo interrogativo G. Boni, *La recente riforma del processo di nullità matrimoniale. Problemi, criticità, dubbi (parte prima)*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale, Rivista telematica (www.statoechiese.it)*, marzo 2016, pp. 47-48, la quale fa riferimento ad una lettera di accompagnamento" con cui "tale Sussidio applicativo è stato inviato ai vescovi. In essa, datata 26 gennaio 2016 e firmata da Pio Vito Pinto, decano della Rota romana, si afferma che s'è provveduto ad approntarlo "per Superiore disposizione". L'Autrice si interroga, comunque, circa "il 'grado di compromissione formale', se così ci possiamo esprimere, del legislatore supremo", non essendovi stata un'approvazione scritta in forma specifica.

<sup>5</sup> Nel comunicato finale, diffuso a conclusione dei lavori, il 19 maggio 2016, si legge: "Il confronto ha reso manifesto l'impegno condiviso di attuazione nella prassi giudiziaria delle finalità della riforma - dalla centralità dell'ufficio del Vescovo all'accessibilità, alla celerità e alla giustizia dei processi -, coniugando la prossimità accogliente alle persone con l'esigenza di assicurare sempre un rigoroso accertamento della verità del vincolo". Nell'esercizio di tale responsabilità, prosegue il comunicato, "i vescovi hanno ribadito l'importanza di poter fare affidamento sul sostegno, anche economico, della CEI; sostegno necessario per dare concreta attuazione alla riforma. Al tempo stesso, hanno espresso la volontà di garantire la valorizzazione dell'esperienza e della competenza degli operatori dei Tribunali".

Pontificio Consiglio per i testi legislativi<sup>6</sup>. Nel successivo mese di luglio è stato emanato un comunicato della CEI in base al quale si sono chiariti alcuni aspetti applicativi ed amministrativi della riforma<sup>7</sup>.

Tuttavia, ad oggi, non sono state ancora ufficialmente emanate le nuove "Norme circa il regime amministrativo dei Tribunali Ecclesiastici italiani" elaborate in seguito ai lavori del Consiglio Permanente della CEI nella sessione del 23-25 gennaio 2017.

Da ultimo, il 25 novembre 2017, in occasione dell'udienza ai partecipanti al Corso promosso dal Tribunale della Rota Romana, il Pontefice "Al fine di rendere l'applicazione della nuova legge del processo matrimoniale, a due anni dalla promulgazione, causa e motivo di salvezza e pace per il grande numero di fedeli feriti nella loro situazione matrimoniale", ha ritenuto "di precisare definitivamente alcuni aspetti fondamentali dei due Motu proprio, in particolare la figura del Vescovo diocesano come giudice personale ed unico nel Processo brevior" <sup>8</sup>.

Nonostante, il ricordato quadro normativo ancora in divenire, si proverà, comunque, a trarre delle conclusioni circa i possibili effetti di questa riforma epocale dell'ordito giudiziario matrimoniale previgente (ve ne sono state tre nel diritto universale in epoca moderna: quella di Benedetto XIV, quella di Pio X ed ora quella

---

<sup>6</sup> In <http://www.avvenire.it/Chiesa/Pagine/tavolo-di-lavoro-sulla-riforma-del-processo-matrimoniale.aspx>.

<sup>7</sup> Cfr. Conferenza Episcopale Italiana - Ufficio Nazionale per le comunicazioni sociali, Gli esiti del Tavolo voluto da Papa Francesco, 19 luglio 2016 (consultabile online nel sito [www.chiesacattolica.it](http://www.chiesacattolica.it)): "Il confronto si è concentrato sulle domande giunte alla Segreteria Generale dalle diocesi e schematicamente raggruppate in cinque ambiti: le modalità procedurali per la costituzione dei tribunali diocesani, il ruolo della Conferenza Episcopale Italiana nella costituzione dei tribunali d'appello; la condizione giuridica dei tribunali; alcuni aspetti inerenti all'organizzazione e alla gestione amministrativa dei tribunali; infine, problematiche collegate all'introduzione di un processo più breve, nei casi in cui la nullità è evidente e con il vescovo diocesano che giudica. /Il clima di dialogo instaurato ha consentito di raggiungere un accordo sulla maggior parte delle questioni [...] /L'esperienza positiva del Tavolo ha portato alla decisione di considerarlo uno strumento disponibile anche per affrontare eventuali problematiche che dovessero emergere in futuro. /Nel frattempo, la Segreteria Generale è stata autorizzata a trasmetterne gli esiti ai Vescovi e, quindi, a sottoporre al prossimo Consiglio Permanente una prima bozza di aggiornamento delle norme CEI".

<sup>8</sup> In <https://press.vatican.va/content/salastampa/it/bollettino/pubblico/2017/11/25/0831/01790.html>.

di Francesco), analizzando i possibili riflessi di essa sulla delibazione delle sentenze di nullità matrimoniale emesse in conformità al *M.P. Mitis Index*<sup>9</sup>.

## 2. Conseguenze dell'abrogazione del *M.P. Qua cura* del 1938 sul sistema concordatario italiano in materia di delibazione

Per quanto riguarda nello specifico la Chiesa italiana, una delle principali conseguenze della riforma voluta da Papa Francesco è stata quella di avere abrogato il *M.P. Qua cura* con cui nel 1938 Papa Pio XI aveva deciso la costituzione dei Tribunali ecclesiastici regionali, sottraendo la competenza sulla declaratoria di nullità matrimoniale alla storica e naturale giurisdizione del vescovo diocesano<sup>10</sup>.

---

<sup>9</sup> Non ci soffermeremo, in questa sede, ad analizzare in dettaglio le singole norme di cui si compone la riforma voluta da Francesco, ovvero a fare delle analisi critiche su di esse, tema che richiederebbe un'autonoma trattazione, ma ci limiteremo solo a verificarne l'impatto sull'attribuzione di *re iudicata* civile. Per una prima analisi della riforma del diritto processuale matrimoniale canonico si rinvia a: senso G. Boni, *La recente riforma del processo di nullità matrimoniale. Problemi, criticità, dubbi*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale, Rivista telematica (www.statoechiese.it)*, si tratta di tre articoli pubblicati tutti nel marzo 2016; S. Bueno Salinas, *La reforma de los procesos canónicos de declaración de nulidad de matrimonio. La celeridad del proceso*, nella rivista telematica *Revista general de derecho canónico y derecho eclesiástico del Estado, www.iustel.com*, XL, 2016, p. 16 ss.; O. De Bertolis, *Papa Francesco riforma il processo canonico matrimoniale*, in *La civiltà cattolica*, CLXVI, 2015, IV, pp. 60 ss.; M. Del Pozzo, *L'organizzazione giudiziaria ecclesiastica alla luce del m. p. "Mitis index"*, nella rivista telematica *Stato, Chiese e pluralismo confessionale (www.statoechiese.it)*, novembre 2015, pp. 1 ss.; C. Dounot, *La réforme de la procédure des nullités de mariage au regard des principes juridiques*, in *Catholica*, n. 130, 2016, pp. 70 ss.; Id., *La réforme du droit processuelle de l'Église, une révolution qui ne dit pas son nom*, in *Semaine juridique, Édition générale*, n° 39, 21 settembre 2015, pp. 988 ss.; B. Du Puy-Montbrun, *Analyse canonique du Motu proprio Mitis Index Dominus Iesus*, in *Liberté politique*, ottobre 2015, *www.libertepolitique.com*, pp. 1ss.; J. Llobell, *Alcune questioni comuni ai tre processi per la dichiarazione di nullità del matrimonio previsti dal m.p. "Mitis Index"*, in corso di pubblicazione su *Ius Ecclesiae*, XXVIII, 2016; M.G. Ferrante, *La riforma del processo canonico di nullità matrimoniale*, Focus su Newsletter OLIR.it, Anno XII, n. 10/2015; F.G. Morrissey, *The Motu Proprio Mitis Index Dominus Iesus*, in *The simplification of marriage nullity procedures*, Faculty of Canon Law, Saint Paul University, Ottawa, 2015; P. Toxé, *La réforme des procès en nullité de mariage en Droit canonique latin*, in *Nova et vetera*, XC, 2015, pp. 378 ss.; A. Zambon, *Il motu proprio Mitis Index Dominus Iesus. Prima presentazione. Testo aggiornato al 21 ottobre 2015*, pubblicato sul sito dell'Associazione Canonistica Italiana, [www.ascait.org](http://www.ascait.org); AA.VV., *Matrimonio e processo per un nuovo umanesimo. Il M.P. Mitis Index Dominus Iesus di Papa Francesco*, a cura di P. Palumbo, Torino, 2016.

<sup>10</sup> Cfr. Pio XI, *Motu Proprio Qua cura de ordinandis tribunalibus ecclesiasticis Italiae pro causis nullitatis matrimonii decidendis*, 8 dicembre 1938, in *Acta Apostolicae Sedis*, XXX (1938), p. 410 ss. Dopo il Concilio Vaticano II l'erezione di tribunali interdiocesani fu affidata alla Segnatura Apostolica e altresì ai vescovi (dal 1971 sempre, in ossequio alle acquisizioni conciliari) ma con l'approvazione della Segnatura medesima: cfr. Segnatura Apostolica, *Normae pro tribunalibus interdiocesanis vel regionalibus aut interregionalibus*, 28 dicembre 1970, Città del Vaticano, LXIII (1971), pp. 480 ss. In argomento si veda C. Zaggia, *I tribunali interdiocesani o regionali nella vita della Chiesa*, in «*Dilexist iustitiam*». *Studia in honorem Arelii Card. Sabatani*, a cura di Z. Grochowski, V. Carcel Ortí, Città del Vaticano, 1984, pp. 133 ss.; P. Bianchi, *I Tribunali ecclesiastici regionali italiani: storia, attualità e prospettive. Le nuove norme CEI circa il regime amministrativo dei Tribunali ecclesiastici regionali italiani*, in *Quaderni di diritto ecclesiale*, X, 1997, pp. 399-400.

Le motivazioni di questo radicale cambiamento sono spiegate con chiarezza nel Proemio del M.P. *Mitis Iudex Dominus Iesus*<sup>11</sup>.

Il ritorno alla valorizzazione del ruolo del Vescovo quale giudice naturale e precostituito (*iure proprio et nativo*) - in aderenza a quanto dichiarato dal Concilio Vaticano II<sup>12</sup> - non è però, a ben vedere, una novità assoluta nel panorama legislativo della Chiesa. In merito, basti pensare che già con la Costituzione Apostolica *Divinus perfectionis Magister* di San Giovanni Paolo II (del 25 gennaio 1983) - con la quale si è provveduto ad una complessiva ristrutturazione della procedura delle cause di canonizzazione dei santi - si è valorizzata la potestà propria del Vescovo<sup>13</sup>, assegnando ai Vescovi diocesani ed a quanti *in iure* vengono ad essi equiparati (cf. can. 381, § 2) la responsabilità e il compito di condurre, entro i limiti della propria giurisdizione, l'inchiesta e la raccolta delle prove che viene condotta con potestà propria (*auctoritate propria*)<sup>14</sup>.

---

<sup>11</sup> Con tale riforma strutturale si è, infatti, voluto "rendere evidente che il Vescovo stesso nella sua Chiesa, di cui è costituito pastore e capo, è per ciò stesso giudice tra i fedeli a lui affidati". In tal modo, prosegue il M.P. *Mitis Iudex*, si è anche inteso realizzare uno scopo tuzioristico e cioè - come spiega Francesco - scongiurare il rischio che, con riferimento al nuovo *processus brevior*, "un giudizio abbreviato possa mettere in pericolo il principio dell'indissolubilità del matrimonio", volendo che "in tale processo sia costituito giudice lo stesso Vescovo, che in forza del suo ufficio pastorale è con Pietro il maggiore garante dell'unità cattolica nella fede e nella disciplina".

<sup>12</sup> Secondo la Costituzione dogmatica sulla Chiesa *Lumen Gentium* del 21 novembre 1964, "I vescovi reggono le Chiese particolari a loro affidate come vicari e legati di Cristo col consiglio, la persuasione, l'esempio, ma anche con l'autorità e la sacra potestà, della quale però non si servono se non per edificare il proprio gregge nella verità e nella santità, ricordandosi che chi è più grande si deve fare come il più piccolo, e chi è il capo, come chi serve (cfr. Lc 22,26-27). Questa potestà, che personalmente esercitano in nome di Cristo, è propria, ordinaria e immediata, quantunque il suo esercizio sia in ultima istanza sottoposto alla suprema autorità della Chiesa e, entro certi limiti, in vista dell'utilità della Chiesa o dei fedeli, possa essere ristretto. In virtù di questa potestà i vescovi hanno il sacro diritto e davanti al Signore il dovere di dare leggi ai loro sudditi, di giudicare e di regolare tutto quanto appartiene al culto e all'apostolato. Ad essi è pienamente affidato l'ufficio pastorale ossia l'abituale e quotidiana cura del loro gregge; né devono essere considerati vicari dei romani Pontefici, perché sono rivestiti di autorità propria e con tutta verità sono detti «sovrintendenti delle popolazioni» che governano. La loro potestà quindi non è annullata dalla potestà suprema e universale, ma anzi è da essa affermata, corroborata e rivendicata, poiché è lo Spirito Santo che conserva invariata la forma di governo da Cristo Signore stabilita nella sua Chiesa" (n. 27).

<sup>13</sup> Si legge nel Proemio della Costituzione Apostolica *Divinus perfectionis Magister* che "Crediamo inoltre, privilegiando la dottrina della collegialità proposta dal Concilio Vaticano II, che sia assolutamente opportuno che gli stessi Vescovi si sentano maggiormente uniti alla Sede Apostolica nella trattazione delle cause dei santi". Prosegue ancora la citata Costituzione Apostolica: "Ai Vescovi diocesani o alle autorità ecclesiastiche e agli altri equiparati nel diritto, entro i confini della loro giurisdizione, sia d'ufficio, sia su istanza dei singoli fedeli o di legittime aggregazioni e dei loro procuratori, compete il diritto di investigare circa la vita, le virtù o il martirio e fama di santità o martirio, i miracoli asseriti, e, se è il caso, l'antico culto del Servo di Dio, del quale viene chiesta la canonizzazione".

<sup>14</sup> Sul punto cfr. F. Veraja, *Le cause di canonizzazione dei santi*, Città del Vaticano 1992, pp. 21-25, il quale ricorda, ulteriormente, che il Vescovo non "deve considerarsi un semplice raccogliitore di prove... Il Vescovo



In ogni caso, con il progressivo (ma non automatico)<sup>15</sup> venire meno in Italia dei Tribunali ecclesiastici su base regionale si è ampliata la competenza giudiziale dei Vescovi diocesani - che era stata compressa dal M.P. del 1938 - i quali sono ora chiamati a giudicare direttamente (ove ne ricorrano i presupposti) anche sulle cause di nullità matrimoniale incoate dai propri fedeli<sup>16</sup>.

Fin qui, in breve, i termini della riforma.

Resta ora da chiarire se tale riforma strutturale dell'organizzazione giudiziaria della Chiesa con la conseguente modificazione del riparto di competenze interno al sistema processuale canonistico possa avere una qualche ricaduta sul piano dei

---

diocesano infatti non potrebbe assolvere il proprio ruolo di collaboratore del Successore di Pietro senza una certa facoltà di giudicare sul merito stesso della causa; questa facoltà gli viene infatti riconosciuta dalla nuova legislazione. Egli deve giudicare anzitutto sulle condizioni richieste per dare inizio alla causa; dovrà poi ad ogni tappa dell'inchiesta verificare se vi siano le condizioni per procedere alla tappa successiva. Ultimata l'inchiesta, il Vescovo si farà informare dal suo Delegato e dal Promotore di giustizia sulla consistenza delle prove raccolte e, nel caso che queste appaiano chiaramente insufficienti agli effetti della causa, farà bene a non inoltrare gli atti alla Congregazione prima di averla informata dello stato della causa e aver ricevuto le opportune istruzioni". Nello stesso senso J. L. Gutiérrez, *Studi sulle cause di canonizzazione*, Milano 2005, pp. 201-202, che ricorda come "il Vescovo diocesano istruisce *iure proprio* tutto il processo diocesano".

<sup>15</sup> Come ricorda G. Belfiore, *I processi di nullità matrimoniale nella riforma di Papa Francesco*, Troina 2017, pp. 158-159, "Il succedersi di tanti pronunciamenti ha provocato nell'Episcopato italiano, da una parte, un comprensibile disorientamento, dall'altra l'assunzione di decisioni giustamente diversificate in ordine ai tribunali. Se, infatti, alcuni tribunali regionali si sono ridenominati tribunali interdiocesani (ad esempio l'Emiliano, il Flaminio, ecc.), altri hanno inteso mantenere il regionale senza modificarne la denominazione (come il Lombardo, il Ligure e il Sardo), alcuni Vescovi hanno effettuato il recesso dal regionale per conferire la competenza in materia matrimoniale al proprio tribunale diocesano (ad esempio il Vescovo di Avellino che si è distaccato dal Beneventano o di quello di Ventimiglia-San Remo che si è staccato dal Ligure) o interdiocesano (come il Vescovo il caso dei Vescovi di Teano-Calvi, di Alife-Caiazzo e di Sessa Aurunca che, staccatisi dal Regionale Campano, hanno costituito un tribunale interdiocesano).

<sup>16</sup> Come è noto, il giudice di prima istanza è, in ciascuna diocesi, il vescovo del luogo, al quale spetta di governare la Chiesa particolare affidatagli, "con potestà ordinaria, propria e immediata (can. 381, § 1), comprensiva della triplice funzione legislativa, esecutiva e giudiziaria (can. 391, § 1). Il vescovo esercita il potere giudiziario a norma del diritto sia personalmente sia per mezzo di altri (*per se vel per alios*). Della stessa potestà dispongono i presuli assimilati ai vescovi diocesani, ai sensi dei canoni 368 e 381, § 2: il prelado e l'abate territoriale, il vicario e il prefetto apostolico, l'amministratore di amministrazione apostolica stabilmente eretta e, inoltre, l'amministratore diocesano (can. 427, § 1). La competenza del vescovo si estende a tutte le cause, contenziose e penali, restano escluse solo le cause eccettuate espressamente dal diritto sia esso universale o particolare. Per ovvie ragioni di prudenza pastorale ed anche di specializzazione, il vescovo diocesano non esercita personalmente il potere giudiziario ma si serve dell'opera del vicario giudiziale e dei giudici (can. 1420). Cfr. L. Chiappetta, *Il Codice di diritto canonico. Commento giuridico-pastorale*, Vol. III, seconda ed., Roma 1986, pp. 22-23, nn. 5140-5143; R. L. Burke, *Il Vescovo come moderatore del tribunale*, in *Ius Ecclesiae*, XXIII, 2011, pp. 15-16, il quale ricorda che il vescovo è "*index natus*, ossia giudice per diritto nativo della propria diocesi, perché è giudice in forza del diritto divino, è giudice per il solo fatto che è Vescovo diocesano. Non può, quindi, egli sottrarsi alla diretta responsabilità per la retta amministrazione e la giustizia nella propria diocesi"; C. Papale, *I processi. Commento ai canoni 1400-1670 del Codice di Diritto Canonico*, Roma 2016, pp. 48-49.

rapporti Stato-Chiesa, potendo costituire un ostacolo alla delibazione delle sentenze ecclesiastiche emanate dal Vescovo diocesano.

In effetti, tra i primi commentatori della riforma, vi è stato chi ha insinuato il dubbio che la ricordata modifica del riparto di competenze giurisdizionali in ambito canonico possa essere in contrasto con quanto pattuito nell'Accordo di Villa Madama. Si è, cioè, sostenuto che "i tribunali ecclesiastici avuti presenti dalle Alte Parti in sede di Accordo sono quelli, per dir così, 'ordinari', costituiti con questa specifica funzione di terzietà dall'ora abrogato m.p. *Qua cura*, di composizione collegiale e presieduti dal vicario giudiziale...". Ne conseguirebbe che l'innovazione apportata dalla riforma di Francesco non potrebbe essere considerata indifferente "alla stregua della clausola *rebus sic stantibus* nei rapporti con lo Stato"<sup>17</sup>. Risultando, quindi, potenzialmente pregiudizievole ai fini della delibazione.

Non si ritiene di potere convenire con tale conclusione per le seguenti ragioni.

Innanzitutto, l'Accordo di Villa Madama non ha fatto alcuno specifico riferimento ai Tribunali Ecclesiastici regionali, limitandosi a parlare di "Tribunali ecclesiastici" *tout court* (cfr. Art. 8, n. 2 Accordo).

Inoltre, il fatto che la variazione interna all'ordinamento canonico del riparto di competenze nell'ambito di una riorganizzazione degli uffici giudiziari sia del tutto irrilevante e non operi - come sostenuto dalla dottrina in commento - a livello del diritto internazionale come un'alterazione della "clausola *rebus sic stantibus* nei rapporti con lo Stato" è comprovato dalla oggettiva circostanza storica che già una volta nel passato il diritto concordatario italiano si è trovato di fronte ad una situazione analoga a quella che stiamo oggi vivendo<sup>18</sup>. Infatti, quando nel 1929 venne stipulato il

---

<sup>17</sup> Così N. Colaianni, *Il giusto processo di delibazione e le "nuove" sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, *Rivista telematica (www.statoechiese.it)*, dicembre 2015, p. 22.

<sup>18</sup> In argomento cfr. G. Catalano, *I Concordati tra storia e diritto*, Soveria Mannelli 1992, pp. 73-80. L'A., nell'individuare e descrivere le "regole integrative del principio di *stare pactis*", richiama proprio il principio "*rebus sic stantibus*" quale "*pactum de negotiando*", ricordando che per poterlo invocare occorre una significativa "*mutatio seu conversio rerum*", fermo restando che "l'essenza del diritto concordatario sta nel sottrarre nel campo degli accordi presi le materie in esso regolate all'interpretazione unilaterale e legislativa dell'una e dell'altra parte". Inoltre, in base all'art. 62 comma 1° della Convenzione di Vienna sul Diritto dei trattati del 1969, "un fondamentale mutamento di circostanze che si sia prodotto in relazione a quelle che esistevano al momento della conclusione di un trattato e che non era stato previsto dalle parti, non può essere invocato come motivo

Concordato Lateranense, il sistema giudiziario canonico in Italia era basato su quanto previsto dal Codice Piano-benedettino del 1917 in materia e, cioè, su di un principio di ripartizione di competenze del tutto simile a quello oggi di nuovo vigente e cioè basato sulla centralità della figura del Vescovo diocesano<sup>19</sup>.

In altri termini, quando, nel lontano 1929, vennero firmati i Patti Lateranensi le cause matrimoniali venivano giudicate dal Vescovo diocesano o con l'aiuto di un vicario giudiziale, ovvero anche quale giudice unico, qualora il Presule avesse deciso di riservare a sé tale giudizio.

Questo, dunque, il quadro normativo canonico vigente al momento della stipula del Concordato.

Senonché, quando nel 1938 venne emanato il M.P. *Qua Cura*, con cui, derogando al diritto universale, vennero appositamente creati per l'Italia i tribunali ecclesiastici regionali, tale modifica non ha comportato una denuncia del Concordato *in parte qua* o la necessità di un'immediata rinegoziazione degli accordi presi, a riprova del fatto che la modifica della struttura dei tribunali avvenuta *ex parte Ecclesiae* non venne vista - e né poteva esserlo - come una modifica idonea a integrare un'alterazione della "clausola *rebus sic stantibus* nei rapporti con lo Stato".

Ne discende che gli impegni concordatari assunti dalla Santa Sede nei confronti dello Stato non impediscono - neanche oggi - in alcun modo di modificare il riparto interno di competenze tra i giudici ecclesiastici nell'ambito del diritto canonico,

---

per porre termine al trattato o per ritirarsi da esso, a meno che: a) l'esistenza di tali circostanze non abbia costituito una base essenziale per il consenso delle parti ad essere vincolate dal trattato; e che b) tale cambiamento non abbia l'effetto di trasformare radicalmente il peso degli obblighi che restano da eseguire in base al trattato". Si tratta, come ovvio, di situazioni che, nel caso della riforma del diritto processuale canonico, non si pongono neppure minimamente. In argomento si rinvia a A. Sinagra, P. Bargiacchi, *Lezioni di diritto internazionale pubblico*, Milano 2009, pp. 211-212.

<sup>19</sup> A mente del can. 1572, § 1 "*In unaquaque dioecesi et pro omnibus causis a iure expresse non exceptis, index primae instantiae est loci Ordinarius, qui iudiciariam potestatem exercere potest ipse per se, vel per alios, secundum tamen canones qui sequuntur*". Lo stesso Codice, al can. 1573, dopo avere detto che "*Quilibet Episcopus tenetur officialem eligere cum potestae ordinaria iudicandi, a Vicario Generali distinctum, ...*" (§1) precisava inoltre che "*Officialis unum constituit tribunal cum Episcopo loci: sed nequit iudicare causas quas Episcopus sibi reservat*" (§ 2). In argomento cfr. F. Roberti, *De processibus*, vol. I, Roma 1956, pp. 128 ss.

trattandosi di un atto che ricade nell'autonomia e nell'ordine proprio della Chiesa (cfr. art. 7 Cost., 1° comma)<sup>20</sup>.

Ulteriormente, dalla circostanza che nel Concordato del 1929 il Vescovo diocesano fosse stato ritenuto un giudice affidabile, connotato dal carattere di terzietà rispetto alla parti del giudizio costituisce un significativo precedente normativo pattizio di cui tenere adeguatamente conto allorquando si pone oggi in dubbio l'imparzialità del Vescovo quale giudice<sup>21</sup>.

Conseguentemente, non si possono ricavare elementi ostativi alla delibazione delle sentenze ecclesiastiche sol perché queste siano state emesse dal Vescovo diocesano quale giudice monocratico e non da un tribunale ecclesiastico regionale in forma collegiale.

### **3. Considerazioni sulla funzione filtro del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica**

Una volta chiarito che il ripristino della storica competenza del Vescovo diocesano a giudicare della validità del matrimonio non inficia di per sé la possibilità di procedere alla delibazione, occorre ora vedere quale ruolo può essere attribuito al Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica nel contesto del mutato assetto dell'ordinamento giudiziario interno alla Chiesa cattolica.

Come è noto, in base all'art. 8, n. 2 dell'Accordo, possono essere deliberate soltanto quelle "sentenze di nullità di matrimonio pronunciate dai tribunali ecclesiastici, che siano munite del decreto di esecutività del superiore organo ecclesiastico di controllo", cioè della Segnatura Apostolica.

---

<sup>20</sup> In argomento cfr. J. Pasquali Cerioli, *L'indipendenza dello Stato e delle confessioni religiose. Contributo allo studio del principio di distinzione degli ordini nell'ordinamento italiano*, Milano 2006, pp. 55 ss.

<sup>21</sup> In chiave storica la figura del tribunale diocesano è sicuramente quella più classica e consolidata. In argomento si rinvia a S. Seidel Menchi, D. Quaglioni, *I tribunali del matrimonio. Secoli XV-XVIII. I processi matrimoniali degli archivi ecclesiastici italiani*, Bologna 2006, pp. 65-235; G. Zaggia, *I Tribunali Interdiocesani o Regionali nella vita della Chiesa...*, cit., pp. 119-153.

Si tratta di un presupposto indefettibile per potere attivare il processo di delibazione, in quanto esso assurge a condizione di procedibilità per il giudice italiano.

In merito, deve segnalarsi una rilevante modifica tra il testo dell'art. 34 del Concordato del 1929 in base al quale "provvedimenti e le sentenze relative, quando siano divenute definitive, saranno portate al Supremo Tribunale della Segnatura, il quale controllerà se siano state rispettate le norme del diritto canonico relative alla competenza del giudice, alla citazione ed alla legittima rappresentanza o contumacia delle parti" e il testo vigente dove non si fa più riferimento a tale attività di previo controllo e filtro da parte della Segnatura.

Si tratta di una rilevante differenza che sembrerebbe ridurre l'attività della Segnatura ad una mera e burocratica attestazione dell'intervenuta esecutività della sentenza in base al diritto canonico.

Tuttavia, nonostante la ricordata modifica intervenuta nel diritto concordatario, non sembra che sia possibile considerare in termini tanto riduttivi il ruolo del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica, specie in un momento particolarmente delicato dei rapporti Stato-Chiesa in materia di delibazione come quello attuale.

Invero, al di là degli impegni assunti in sede pattizia, la Segnatura apostolica deve, comunque, farsi carico - in base allo stesso diritto canonico - di tutte le funzioni di vigilanza sull'operato dei tribunali ecclesiastici (ormai diocesani) e ciò proprio in quanto "superiore organo ecclesiastico di controllo".

A riprova di quanto ora asserito, basti citare la lettera circolare a tutti i tribunali ecclesiastici italiani su talune questioni riguardanti la tutela del diritto di difesa nel processo di nullità del matrimonio del 14 novembre 2002, emessa in seguito ai clamori suscitati dall'ormai celeberrima sentenza della Corte Europea dei Diritti dell'Uomo nel caso Pellegrini contro Italia<sup>22</sup>. In tale Lettera circolare la Segnatura ha esplicitamente dichiarato che "interverrà, con tutti gli strumenti consentiti dalla sua

---

<sup>22</sup> Prot. 33840/02 V.T., 14 novembre 2002, in *Ius Ecclesiae*, 15, 2003, pp. 869-71.

natura di Tribunale Supremo, cui è affidata la sorveglianza sulla retta amministrazione della giustizia nella Chiesa (cf. art. 124, 1° Cost. Ap. *Pastor bonus*), in caso di eventuali abusi di cui giunga a conoscenza, al fine di riparare, per quanto è possibile, provate violazioni dei diritti delle parti in causa".

In altri termini, indipendentemente da ogni obbligo di derivazione pattizia, la Segnatura continuerà, comunque, a farsi carico alla luce della sua funzione di vigilanza sulla retta amministrazione della giustizia nella Chiesa - ribadita dall'art. 35 della *Lex propria Supremi Tribunalis Signaturae Apostolicae*, promulgata da Benedetto XVI con *Motu Proprio* del 21 giugno 2008 - del controllo sul rispetto dei principi fondamentali della procedura canonica<sup>23</sup>.

Detta rivalutazione del ruolo di filtro operato dalla Segnatura Apostolica appare viepiù rilevante ove si consideri che, in seguito al venire meno del principio della doppia sentenza conforme (cfr. can. 1679), è venuto anche di conseguenza meno il controllo che era, in ogni caso, effettuato dal giudice ecclesiastico di secondo grado chiamato a ratificare l'operato dei tribunali di prima istanza in base al vecchio can. 1682<sup>24</sup>.

Invero, specie nel caso di *processus brevior*, dove è meno probabile la presentazione di appelli, l'intervento della Segnatura rappresenterà l'unico momento di verifica formale circa la regolarità della procedura di emanazione della decisione di nullità matrimoniale in sede canonica prima dell'attivazione del giudizio civile.

Verifica che, dunque, è lecito attendersi vada al di là della semplice segnalazione di sviste o errori materiali (ad esempio correzione di date o di cognomi e nomi di battesimo per sollecitare decreti di correzione della sentenza da parte dei tribunali interessati). Come è noto, infatti, la Segnatura Apostolica ha il potere di impedire l'esecutività della sentenza e può commettere la causa alla Rota Romana

---

<sup>23</sup> In *AAS*, 101, 2008, pp. 513-538. In particolare si vedano gli articoli 119-121 contenuti nel *Caput VI* della *Lex propria* intitolato "*De decretis executivitatibus in ordine ad effectus civiles obtinendos*". In argomento cfr. E. Giarnieri, *Il decreto di esecutività della Segnatura Apostolica*, in AA.VV., *Nullità dei matrimoni e tribunali ecclesiastici. Giudizio di delibazione e conseguenze sui processi di separazione e divorzio*, Padova 2010, pp. 153-176.

<sup>24</sup> In argomento si rinvia ai contributi contenuti Aa.Vv., *La doppia conforme nel processo matrimoniale. Problemi e prospettive*, Città del Vaticano 2003.

affinché accerti la nullità della sentenza, così come può "sollecitare la promozione della *querela nullitatis* da parte del difensore del vincolo presso il tribunale che ha emanato la sentenza"<sup>25</sup>.

Un positivo segnale in tal senso è dato dalla Lettera circolare del 30 gennaio 2016 con cui il Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica si è attivato per adeguare la concessione del decreto di esecutività in vista della delibazione di sentenze emanate in applicazione del *M.P. Mitis iudex Dominus Iesus*<sup>26</sup>.

In altre parole, il decreto di esecutività costituisce, oggi più che in passato, una sorta di "certificazione di qualità", garantendo ufficialmente l'idoneità della sentenza canonica a dichiarare la nullità del matrimonio e ciò esclusivamente in vista dell'eventuale delibazione, in quanto la sentenza canonica - una volta divenuta definitiva in quanto non più impugnabile in via ordinaria - è di per sé esecutiva<sup>27</sup>.

---

<sup>25</sup> Cfr. *Supremum Signaturae Apostolicae Tribunal*, Lettera circolare, 30 gennaio 2016, Protocollo n. 51324/16. La lettera prende le mosse dalla richiesta del decreto di esecutività in vista della delibazione di sentenza di primo grado divenute immediatamente esecutive senza la necessità della doppia conforme. La Segnatura con questa lettera ha aggiornato "la precedente Lettera circolare del 20 marzo 1991 (prot. n. 21402/89 VAR) emanata in attuazione degli articoli 60-62 del Decreto Generale sul Matrimonio canonico, ferme restando le disposizioni della Lettera circolare del 14 novembre 2002 (prot. n. 33840/02 VT)". Si è, dunque, che "Il Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica [...] per la concessione del decreto di esecutività per le prime sentenze affermative richiede, oltre alla documentazione di cui alle menzionate precedenti Lettere circolari, i seguenti documenti: /1°. Prova della avvenuta pubblicazione della sentenza alle parti, incluso il difensore del vincolo; /2°. Copia del decreto esecutivo emesso dal Tribunale che ha pronunciato la sentenza, con il quale si attesta che sono inutilmente trascorsi i termini per l'interposizione dell'appello. /Queste disposizioni si applicano anche per le sentenze pronunciate nel *processus brevior*, che sono trasmesse a questa Segnatura Apostolica dal Tribunale che cura la documentazione per la richiesta del decreto di esecutività".

<sup>26</sup> Così E. Giarnieri, *Il decreto di esecutività della Segnatura Apostolica*, in Aa.Vv., *Nullità dei matrimoni e tribunali ecclesiastici. Giudizio di delibazione e conseguenze sui processi di separazione e divorzio...*, cit., pp. 163-164. Ciò pare del resto conforme al disposto del can. 1654, § 2 a mente del quale all'esecutore (normalmente il Vescovo diocesano) "è consentito di occuparsi delle eccezioni circa il modo e il valore dell'esecuzione, non però del merito della causa; che se fosse altrimenti edotto che la sentenza è nulla o palesemente ingiusta a norma dei cann. 1620, 1622 e 1645, si astenga dall'esecuzione e rinvii la cosa al tribunale che ha emesso la sentenza, dopo averne informato le parti".

<sup>27</sup> Cfr. E. Giarnieri, *Il decreto di esecutività della Segnatura Apostolica...*, cit., pp. 156-157. L'A. si interroga anche circa la natura giuridica del decreto di esecutività che ritiene, al di là del *nomen iuris* adoperato, non potersi considerare "appartenente alla famiglia dei decreti singolari" previsti nel codice canonico come atti amministrativi singolari, nei cann. 35 ss.". Sotto il profilo canonistico sembra, invece, considerare il decreto di esecutività alla stregua di un giudizio di legittimità (per intenderci simile ma, ovviamente, non uguale a quello operato dalla Cassazione) a forma libera e non vincolata relativo a vizi *in procedendo* consistenti in violazione di norme procedurali (non mere irregolarità, ma vizi che inficiano l'atto o il procedimento fino a causarne la nullità), esercitando una funzione di nomofiliachia. Dal punto di vista civilistico esso si attegga ad una condizione di procedibilità del giudizio di delibazione, ossia quale elemento costitutivo indefettibile del relativo rapporto processuale rilevabile d'ufficio dalla Corte d'Appello.

Si tratta, pertanto, di una sorta di *self-restraint ex parte Ecclesiae* volto a favorire una corretta applicazione degli accordi concordatari che - se correttamente svolto - costituisce un'ulteriore garanzia specie in vista della delibazione delle sentenze di nullità emanate, anche tramite un *processus brevior*, in applicazione della riforma.

#### **4. La riforma alla prova del principio del giusto processo (art. 111 della Costituzione)**

Passiamo ora ad occuparci della parte tradizionalmente più complessa ed articolata dei rapporti Stato-Chiesa in materia di delibazione: il controllo da effettuarsi da parte della Corte di Appello per la verifica del rispetto delle condizioni richieste dall'Accordo del 1984, con particolare riferimento al sindacato di non contrasto con l'ordine pubblico sia sostanziale, sia, soprattutto, per quanto qui ci interessa, processuale, in base a quanto stabilito dall' art. 8, 2.b dell'Accordo.

In merito, occorre, preliminarmente, ricordare che l'ampiezza del controllo demandato alla Corte d'Appello in sede di delibazione è stata da tempo chiarita dalla Corte Costituzionale che ha qualificato il diritto alla difesa come appartenente al novero dei principi supremi dell'ordinamento costituzionale solo “nel suo nucleo più ristretto ed essenziale” e, pertanto, “non può certo estendersi ai vari istituti in cui esso concretamente si atteggia”.

In altri termini, non potrà rilevare qualsiasi forma di diversa regolamentazione processuale sussistente tra il diritto processuale canonico e quello statale, ma soltanto eventuali concrete, specifiche e gravi violazioni del diritto di difesa che devono essere puntualmente accertate<sup>28</sup>.

Sul punto diversi sono gli aspetti che meritano attenzione sotto il profilo della compatibilità tra i principi che caratterizzano il processo matrimoniale canonico -

---

<sup>28</sup> Cfr. Corte Cost., 2 febbraio 1982, n. 18, in *Il foro italiano*, I, 1982, c. 934 ss. In altri termini, il rispetto del diritto di agire e resistere in giudizio “non va, quindi, verificato mettendo a confronto pedissequamente l'ordinamento del processo canonico con quello procedurale italiano”. Si vedano anche quali concrete applicazioni del summenzionato principio Cass., 3 maggio 1984, n. 2688, in *Il diritto ecclesiastico*, 1984, p. 44 ss.; Cass., 17 ottobre 1989, n. 4166, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1990, p. 574 ss.



specie in seguito alla riforma di Francesco - e quelli che reggono il diritto processuale italiano.

A tal fine appare preliminarmente opportuno operare un breve raffronto, sia pure meramente sistematico, tra l'attuale configurazione del processo di nullità matrimoniale in foro ecclesiastico ed il vigente sistema processuale italiano.

Vedremo, infatti, che alla luce di siffatta comparazione molte delle presunte anomalie ed incongruenze giuridiche di cui è accusata la riforma di Francesco - se proprio non si elidono e svaniscono del tutto - risultano, quantomeno, fortemente ridimensionate, anche in vista delle possibili implicazioni in sede di deliberazione.

Come dianzi ricordato, il problema di maggiore rilievo che viene in considerazione nel nostro caso è quello di verificare se "nel procedimento canonico sia stato garantito il diritto di agire e resistere in giudizio delle parti in modo non difforme dai principi fondamentali dell'ordinamento italiano", cioè occorre verificare che sia stato rispettato il c.d. ordine pubblico processuale che oggi trova la sua consacrazione nel concetto di giusto processo di cui all'art. 111 della Costituzione (nel testo riformato con la legge cost. n. 2/1999).

Con l'espressione "giusto processo" si indica l'insieme delle forme processuali necessarie per garantire, a ciascun titolare di diritti soggettivi o di interessi legittimi lesi o inattuati, la facoltà di agire e di difendersi in giudizio. I principi costituzionali del giusto processo sono stati tradizionalmente tratti dagli artt. 2, 3, 24 ed oggi dal novellato art. 111 della Costituzione<sup>29</sup>.

I cardini del giusto processo in base alla citata normativa costituzionale sono: il principio del contraddittorio; il principio dell'imparzialità del giudice; il principio della ragionevole durata del processo<sup>30</sup>.

---

<sup>29</sup> In argomento si veda anche M. J. Arroba Conde, *Giusto processo e peculiarità culturali del processo canonico*, Roma, 2016; A. Catta, *Giusto processo e verità della decisione nel diritto canonico*, Città del Vaticano 2017.

<sup>30</sup> Quello della «durata ragionevole del processo» è uno dei più rilevanti principi processuali presenti nella nostra Carta costituzionale. Tale principio ha trovato una prima affermazione nell'ordinamento italiano con la ratifica della *Convenzione europea dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali* (Legge 4 agosto 1955 n. 848), che lo consacra nell'art. 6, § 1 («ogni persona ha diritto a che la sua causa sia esaminata equamente, pubblicamente ed entro un

Per quanto di nostro specifico interesse, soffermeremo la nostra attenzione esclusivamente sul profilo del rispetto del diritto alla difesa e del contraddittorio che, tradizionalmente, ha sempre suscitato maggiori problemi per la delibazione.

Non ci occuperemo della ragionevole durata del processo in quanto la riforma canonica è tutta nel senso di velocizzare al massimo la conclusione dei procedimenti di nullità come è, ampiamente, dimostrato dall'abolizione del principio della doppia sentenza conforme (can. 1679) e dall'introduzione del *processus brevior* davanti al Vescovo diocesano (cann. 1683-1687). Neppure prenderemo in esame il tema dell'imparzialità del giudice, atteso che si è già chiarito che il Vescovo può e deve essere considerato un giudice adeguato ed imparziale.

Delineato il senso ed il significato del concetto di giusto processo in astratto, vediamo adesso come esso trovi concreta attuazione nell'ambito del processo civile italiano.

Si tratta di un'analisi indispensabile al fine di verificare differenze ed analogie tra il vigente sistema processualistico civile italiano e quello canonico, al fine di cogliere eventuali difformità tra i due ordinamenti di tale rilevanza da superare persino "il margine di maggiore disponibilità che l'ordinamento statuale si è imposto rispetto all'ordinamento canonico", causando l'impossibilità di procedere alla delibazione delle sentenze di nullità matrimoniale per contrarietà all'ordine pubblico processuale<sup>31</sup>. E ciò specie ove si consideri, come dianzi accennato, che, proprio con riguardo al profilo

---

*termine ragionevole da un tribunale indipendente e imparziale, costituito per legge, il quale sia chiamato a pronunciarsi sulle controversie sui diritti e doveri di carattere civile o sulla fondatezza di ogni accusa penale formulata nei suoi confronti*). Ma è assunto ad esplicita affermazione in Costituzione con la Legge costituzionale 22 novembre 1999, n. 2, che lo ha espressamente inserito nell'art. 111. Ovviamente la durata del processo per essere ragionevole, così come impone il 2° comma dell'art. 111 Cost., deve conciliarsi anche con le altre tutele costituzionali e con il diritto delle parti di agire e difendersi in giudizio garantito dall'art. 24 Cost. (cfr. Corte cost., 9 febbraio 2001, n. 9). Vale a dire che tale principio «deve essere letto alla luce dello stesso richiamo al connotato di "ragionevolezza", che compare nella formulazione normativa, in correlazione con le altre garanzie previste dalla Costituzione, a cominciare da quella relativa al diritto di difesa» (Corte cost., 22 giugno 2001, n. 204). Ed il «bilanciamento tra il diritto di difesa e il principio di ragionevole durata del processo deve tener conto dell'intero sistema delle garanzie processuali, per cui rileva esclusivamente la durata del giusto processo, quale complessivamente delineato in Costituzione, mentre un processo non giusto perché carente sotto il profilo delle garanzie, non è conforme al modello costituzionale, quale che sia la sua durata» (Corte cost., 4 dicembre 2009 n. 317).

<sup>31</sup> Così Cass., 1 ottobre 1982 n. 5026, in *Giust. civ.*, 1982, I, p. 2554; Cass., 27 novembre 1991 n. 12671, in *Giust. civ.*, 1992, I, p. 962; Cass., 5 marzo 2003 n. 3339, in *Giust. civ.*, 2003, I, p. 639.

dell'ordine pubblico processuale, la Cassazione ha affermato che compito della Corte d'Appello è quello di "accertare che risultino rispettati gli elementi essenziali del diritto di agire e di resistere nell'ambito dei principi supremi dell'ordinamento costituzionale dello Stato (e che sono rispettati quando risulti che le parti abbiano avuto la garanzia sufficiente per provvedere alla propria difesa) e non anche riscontrare se siano state rispettate puntualmente tutte le norme canoniche e se queste diano le stesse garanzie offerte dal nostro ordinamento"<sup>32</sup>.

## 5. Sull'attuale sistema di diritto processuale italiano

Come è noto, l'attuale legislazione italiana (a partire dal D.lgs. 150/2011) prevede solo tre modelli processuali applicabili: il rito del lavoro; il processo ordinario di cognizione ed il processo sommario di cognizione.

Tale organica scelta di politica legislativa - adottata nel corso degli ultimi anni (a partire dalla prima riforma del 2009) - si pone nell'ottica di velocizzare e snellire il gravoso contenzioso civile ed è in netta controtendenza con il *trend* normativo prodottosi dal 1940 ai nostri giorni che ha visto addirittura vigere contemporaneamente fino a 33 diversi riti previsti da varie leggi speciali<sup>33</sup>.

Con tale riforma il Legislatore nazionale ha voluto introdurre una sorta di "doppio binario", dividendo i vari processi in due fondamentali e logiche categorie: quelli complessi che richiedono maggiori approfondimenti istruttori e formalismi probatori; e quelli più semplici, caratterizzati dalla possibilità di una concentrazione delle attività processuali ed una de-formalizzazione dell'istruttoria<sup>34</sup>.

---

<sup>32</sup> Così Cass., 12 maggio 1990, n. 4100, in *Giust. civ.*, 1990, I, p. 1196.

<sup>33</sup> Il codice del 1940 (dopo l'esperienza, non positiva, del procedimento sommario fino a quell'epoca vigente) aveva ancorato il processo di cognizione di rito ordinario ad un modello unico, insensibile alla natura più o meno semplice o più o meno complessa della controversia, e le riforme successive avevano ribadito la scelta di applicare le stesse regole procedurali a prescindere dal livello di complessità della causa, preferendo incrementare il numero e la varietà dei riti speciali in base alle tipologie di controversie, il predetto nuovo rito sommario consente invece al giudice (e, prima ancora, alla parte che agisce in giudizio) di selezionare il contenzioso e di adottare diverse regole del procedimento in relazione alla maggiore o minore complessità della controversia. Sul punto si rinvia a C. Mandrioli - A. Carratta, *Come cambia il processo civile: legge 18 giugno 2009, n. 60*, Torino 2009, pp. 139 ss.; si vedano anche i contributi contenuti in Aa.Vv., *La riforma della giustizia civile*, Torino 2009.

<sup>34</sup> In argomento si rinvia a G. Balena, *Il procedimento sommario di cognizione*, in *Foro it.*, V, 2009, pp. 324 ss.; G. Basilico, *Il procedimento sommario di cognizione*, in *Giusto proc. civ.*, 2010, pp. 737 ss.; A. Carratta, *Processo*

In tale ottica - per quanto strettamente di nostro interesse - con la legge 69/2009, è stata introdotto nel titolo I del libro IV del Codice di procedura civile il capo III *bis*, composto dagli artt 702*bis*, 702*ter* e 702*quater* i quali disciplinano un nuovo procedimento sommario di cognizione di natura non cautelare (in quanto non condizionato dal requisito del *periculum in mora*) esperibile nelle controversie in cui il tribunale giudica in composizione monocratica<sup>35</sup>. Ossia un procedimento utilizzabile in quelle controversie che non necessitano di un'istruttoria complessa, consistente in un giudizio sommario di primo grado che, nel rispetto del contraddittorio, è destinato a concludersi - sulla base di un'istruttoria semplificata ed accelerata - con un'ordinanza provvisoriamente esecutiva idonea ad assumere l'efficacia di giudicato (ai sensi dell'art. 2909 cod. civ.)<sup>36</sup>.

In altri termini, il rito “sommario” si pone come “alternativo” al rito ordinario, ed è caratterizzato dalla funzione di consentire l’accelerazione dell’esercizio dei poteri cognitivi decisorii, con la formazione di un accertamento idoneo al giudicato sostanziale, previa selezione, da parte del giudice, della singola controversia ritenuta, caso per caso, compatibile con la decisione semplificata.

La sommarietà del rito in esame deve essere, dunque, intesa come mera semplificazione di ogni fase del processo successiva a quella introduttiva (l’unica disciplinata direttamente dall’art. 702 *bis* c.p.c.); il legislatore, cioè, pensando alle controversie più semplici, ha voluto introdurre un modello di procedimento dalla disciplina piuttosto scarna, che il giudice può, in certa misura, forgiare a propria discrezione<sup>37</sup>.

---

*sommario (dir. proc. civ.)*, in *Enc. dir.*, Annali, II, 1, Milano, 2008, pp. 877 ss.; L. Dittrich, *Il nuovo procedimento sommario di cognizione*, in *Riv. dir. proc.*, 2009, pp. 1586 ss.; F.P. Luiso, *Il procedimento sommario di cognizione*, in *Giur. it.*, 2009, pp. 1568 ss.; A. Tedoldi, *Procedimento sommario di cognizione*, Bologna 2016.

<sup>35</sup> L’ambito di applicazione del nuovo procedimento sommario risulta definito, in larghissima parte, dall’*incipit* dell’art. 702 *bis* c.p.c., a tenore del quale tale modello processuale può essere adottato, sostanzialmente in via alternativa con il procedimento ordinario, “*nelle cause in cui il tribunale giudica in composizione monocratica*”, mentre il co. 2 dell’art. 702*ter* c.p.c. sanziona con l’inammissibilità la domanda che sia estranea a questo ambito. Cfr. C. Ferri, *Il procedimento sommario di cognizione*, in *Riv. dir. proc.*, 2010, pp. 94 ss.; F. Tommaso, *Il procedimento sommario di cognizione*, in *Prev. for.*, 2009, 125 ss.

<sup>36</sup> Sul punto cfr. S. Menchini, *Il rito semplificato a cognizione sommaria per le controversie semplici introdotto con la riforma del 2009*, in *Giusto proc. civ.*, 2009, pp. 1101 ss.

<sup>37</sup> In concreto, questo tipo di procedimento dovrebbe presentarsi come più snello (affrancato, cioè, dalla necessaria concessione dei termini *ex art.* 183 o 190 c.p.c., nonché da momenti squisitamente formali quali

Il procedimento sommario di cognizione *ex art. 702 bis* e ss. c.p.c. deve considerarsi, a dispetto del suo nome e della sua collocazione sistematica, come un processo a cognizione piena. Va, quindi, condivisa l'interpretazione di chi, in dottrina, ha precisato che l'espressione "procedimento sommario" andrebbe interpretata alla stregua di "procedimento semplificato", appartenente all'area della cognizione piena, che si caratterizza per l'oggetto delle controversie che con esso sono trattate e decise, laddove il carattere semplificato del procedimento corrisponde al carattere semplificato della controversia che ne è oggetto<sup>38</sup>.

In altri termini, nel caso di specie la "sommarietà" non è riferita alla cognizione, bensì al procedimento, con ciò evidentemente sottolineandosi che la semplificazione e de-formalizzazione attengono all'*iter* procedimentale e non alla cognizione decisoria finale che ne consegue. Esso deve essere considerato come uno strumento idoneo a favorire una rapida definizione delle controversie che appaiano *mature per la decisione* (art. 187, 1° comma cod. proc. civ.) fin dall'udienza di comparizione (art. 702 *bis*, 3° comma).

Da un punto di vista procedurale, per ottenere questo risultato sarà necessario che l'attore opti per il rito sommario quando ritenga - evidentemente adoperandosi in tale senso, e perciò curando la raccolta delle prove (precostituite) prima di dare inizio al processo - di poter *offrire* al giudice una causa già matura per la decisione.

Al fine di stabilire se il procedimento possa proseguire col rito sommario, ovvero debba continuare secondo quello ordinario (art. 702 *ter*, 3° comma), sarà poi indispensabile che il giudice esamini molto attentamente le difese svolte dalle parti (convenute), sceverando quelle che, evidenziando una certa consistenza, comportino la necessità di atti d'istruzione incompatibili con la cognizione sommaria, da quelle

---

l'udienza di precisazione delle conclusioni), e pertanto, non diversamente dall'odierno procedimento in camera di consiglio, dovrebbe teoricamente consentire una maggiore immediatezza della decisione evitando la divisione in fasi che contraddistingue il processo di cognizione ordinario. Cfr. P. Biavati, *Appunti sul nuovo processo a cognizione semplificata*, in *Riv. trim. dir. proc. civ.*, 2010, pp. 185 ss.

<sup>38</sup> Sul punto cfr. C. Besso, *Il nuovo rito ex art. 702 bis c.p.c.: tra sommarietà del procedimento e pienezza della cognizione*, in *Giur. it.*, 2010, pp. 722 ss.

che appaiano meramente dilatorie ovvero che, pur non manifestamente infondate, esigano accertamenti non complessi od esauribili in tempi brevi.

Ancora più di recente il D.L. 12 settembre 2014, n.132 convertito dalla L. 10 novembre 2014, n. 162 (c.d. riforma sulla de-giurisdizionalizzazione ed altri interventi per la definizione dell'arretrato) ha introdotto nel codice di rito l'art. 183 *bis*, così ampliando le ipotesi di applicabilità del rito sommario di cognizione (art. 702 *bis* e ss.).

Esso attribuisce al giudice il potere discrezionale di disporre, nell'udienza di trattazione, il passaggio dal rito ordinario al rito sommario di cognizione, "valutata la complessità della lite e dell'istruzione probatoria". In tal modo, limitatamente alle controversie di competenza del tribunale in composizione monocratica (come previsto anche dall'art. 702 *bis* co.1 c.p.c.), si configura una modalità di mutamento di rito speculare a quella delineata nell'art. 703 *ter*, 3° co., c.p.c. Quest'ultimo stabilisce che il giudice, se ritiene che "le difese svolte dalle parti richiedono un'istruzione non sommaria", fissa, con ordinanza non impugnabile, l'udienza di cui all'art. 183 c.p.c., mentre la norma di nuovo conio stabilisce che il giudice nell'udienza di trattazione, "valutata la complessità della lite e dell'istruzione probatoria", può disporre con ordinanza non impugnabile, previa attivazione del contraddittorio sul passaggio di rito, anche mediante trattazione scritta, che si proceda *ex art. 702 ter* c.p.c.<sup>39</sup>.

In altri termini, a seguito della citata riforma del 2014, divengono tre le modalità di accesso al procedimento sommario di cognizione: a) per iniziativa dell'attore *ex art. 702 ss.*; b) per iniziativa del giudice *ex art. 183 bis*; c) per determinazione normativa (d.lgs. 150/2011)<sup>40</sup>.

Ovviamente la ricordata innovazione legislativa non ha mancato di sollevare molteplici dubbi di legittimità costituzionale.

---

<sup>39</sup> In tale evenienza, invita le parti ad indicare, a pena di decadenza, nella stessa udienza i mezzi istruttori e la prova contraria; se richiesto, può fissare una nuova udienza e un termine perentorio non superiore a quindici giorni per le deduzioni istruttorie e un termine perentorio di ulteriori dieci giorni per la controprova. Cfr. C. Consolo, *Spiegazioni di diritto processuale civile*, vol. III, Torino 2010, pp. 183 ss.

<sup>40</sup> In argomento cfr. A. Didone, *L'art. 183-bis c.p.c. ed il passaggio dal rito ordinario al rito sommario: tamquam non esset?*, in AA.VV., *Le riforme del processo civile 2015*, a cura di A. Didone, 2016, pp. 139-160.

In merito pare opportuno segnalare una recente sentenza della Corte Costituzionale la n. 10 del 2013 (estensore l'attuale Presidente della Repubblica Mattarella)<sup>41</sup> che ha avuto modo di chiarire alcuni dubbi inerenti il processo sommario di cognizione<sup>42</sup>.

La sentenza ha affermato la legittimità costituzionale delle norme sul processo di cognizione sommaria, precisando che la scelta di trattare con il procedimento sommario di cognizione di cui agli artt. 702*bis* ss., cod. proc. civ. "è stata motivata, nella relazione illustrativa al decreto impugnato, dalla «accentuata semplificazione della trattazione o dell'istruzione della causa, rivelata, spesso nella maggior parte dei casi, dal richiamo della procedura camerale prevista e disciplinata dagli artt. 737 ss., cod. proc. civ.".

Inoltre, si è sottolineato che: "il presupposto della semplificazione della trattazione è stato altresì rinvenuto in quei procedimenti che, nel loro pratico svolgimento, sono caratterizzati dal *thema probandum* semplice, cui consegue ordinariamente un'attività istruttoria breve, a prescindere dalla natura delle situazioni giuridiche soggettive coinvolte o delle questioni giuridiche da trattare o decidere" e ciò anche "a fronte di questioni giuridiche spesso non altrettanto semplici".

Ciò posto, la Corte ha concluso affermando che: "nel quadro descritto, deve pertanto escludersi che le disposizioni impugnate siano manifestamente irragionevoli, ponendosi invece nell'ambito di un chiaro disegno riformatore, orientato alla semplificazione dei procedimenti civili in esame".

Da quanto esposto si evince che anche la Corte Costituzionale ha riconosciuto la possibilità di prevedere giudizi semplificati e, per così dire, "destrutturati" al fine di

---

<sup>41</sup> Cfr. Corte Cost., 16 gennaio 2013, n. 10, in <http://www.cortecostituzionale.it/action/SchedaPronuncia.do?anno=2013&numero=10>.

<sup>42</sup> La sentenza citata si è pronunciata sul giudizio di legittimità costituzionale degli artt. 3 e 29 del decreto legislativo 1 settembre 2011, n. 150 (Disposizioni complementari al codice di procedura civile in materia di riduzione e semplificazione dei procedimenti civili di cognizione, ai sensi dell'art. 54 della legge 18 giugno 2009, n. 69), promosso dalla Corte d'appello di Firenze.

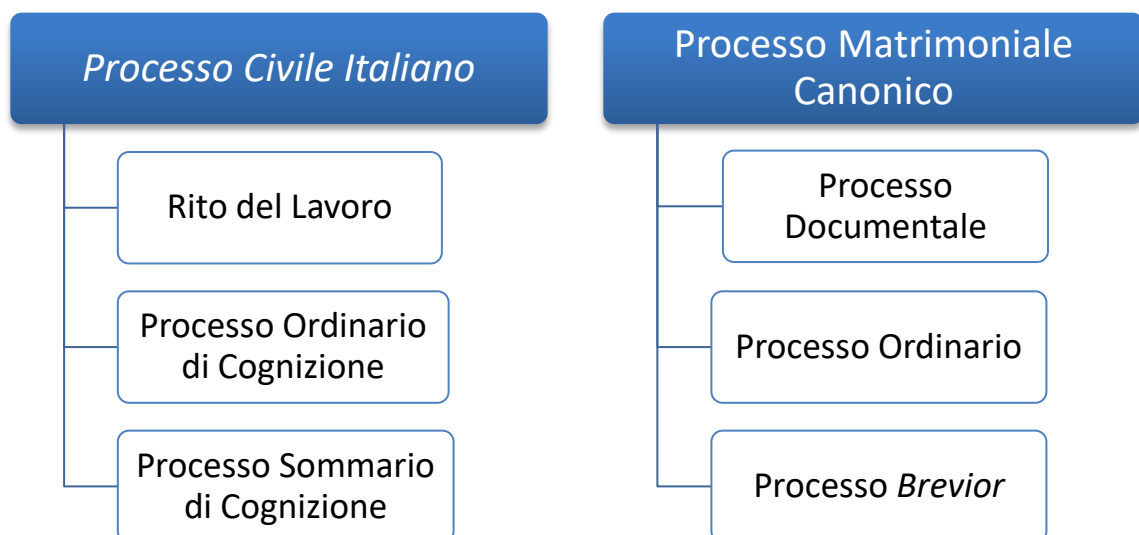
favorire una maggiore celerità dei processi, ritenendo che tale soluzione sia conforme al dettato costituzionale.

## 6. Analogie e differenze tra processo matrimoniale canonico e processo civile

Occorre adesso, alla luce di quanto sin qui esposto, verificare se la riforma intervenuta nel processo matrimoniale canonico possa effettivamente considerarsi compatibile con i "principi fondamentali dell'ordinamento italiano", cioè se essa sia conforme al già descritto ordine pubblico processuale sancito dall'art. 111 della Costituzione.

In realtà, già ad un primo ed epidermico confronto tra il nuovo sistema canonico e l'altrettanto nuovo sistema processuale italiano, dianzi descritto, tale preoccupazione sembra, se non venire meno, quantomeno attenuarsi parecchio.

Invero, come è noto, l'attuale processo canonico, al pari di quello civile si struttura sulla base di tre possibili modelli processuali applicabili: il processo documentale; il processo ordinario; ed il processo *brevior*.





Tale similitudine appare talmente evidente da sembrare non casuale. In particolare il *processus brevior* appare, se non proprio modellato su quello a cognizione sommaria dianzi descritto, certamente ad esso ispirato.

Volendo analizzare le analogie tra le due procedure, basti dire che in entrambi i casi si è in presenza di un giudice monocratico (per il diritto canonico il Vescovo); che la decisione di utilizzare tale processo dipende dalla domanda dell'attore la quale deve fornire al giudice degli elementi anche probatori tali da evidenziare che non è necessaria una particolare e complessa attività probatoria, essendo bastevole un'istruttoria semplificata, dando così al giudice agio di potere stabilire di procedere col rito sommario di cognizione.

Ancora, se è vero che nel processo a cognizione sommaria civile non è richiesto l'accordo delle parti quale condizione indefettibile per potere utilizzare tale tipo di processo, è, però, possibile che il giudice, pur in presenza di una richiesta attorea di rito sommario non ritenga, alla luce della posizione processuale della parte convenuta (la quale si opponga adducendo elementi di prova che richiedano un'attività istruttoria più complessa ed articolata) di potervi accedere ritenendo necessario adottare il rito ordinario e ciò in piena analogia con quanto previsto dal can. 1676, § 2.

Ulteriormente, è anche possibile, in entrambi gli ordinamenti, che avvenga un mutamento del rito inizialmente prescelto e cioè che un procedimento inizialmente incoato con rito sommario/*brevior*, possa essere tramutato in ordinario (cfr. can. 1687, § 1 e art. ) e viceversa (cfr. art. 183 bis cod. proc. civ. e art. 15 delle Regole procedurali per la trattazione delle cause di nullità matrimoniale)<sup>43</sup>.

Ancora, entrambi i processi si caratterizzano per un'attività istruttoria estremamente de-formalizzata e concentrata e per il fatto che il carattere semplificato

---

<sup>43</sup> Il citato art. 15 prevede che "se è stato presentato il libello per introdurre un processo ordinario, ma il Vicario giudiziale ritiene che la causa possa essere trattata con il processo più breve, egli, nel notificare il libello a norma del can. 1676 § 1, inviti la parte che non lo abbia sottoscritto a comunicare al tribunale se intenda associarsi alla domanda presentata e partecipare al processo. Egli, ogniqualvolta sia necessario, inviti la parte o le parti che hanno sottoscritto il libello ad integrarlo al più presto a norma del can. 1684".

del procedimento corrisponde al carattere semplificato della controversia che ne è oggetto.

Il processo sommario di cognizione si chiude non già sentenza ma con ordinanza cioè con un provvedimento che è succintamente motivato analogamente a quanto accade nel processo *brevior* dove è sufficiente che la sentenza "esponga in maniera breve e ordinata i motivi della decisione" (art. 20, §2 delle regole procedurali per la trattazione delle cause di nullità matrimoniale).

L'unica differenza di rilievo è costituita dal fatto che il giudizio di cognizione sommaria si può chiudere con una decisione di rigetto nel merito, senza che questa eventualità comporti la necessità per il giudice di disporre il mutamento del rito (analogamente a quanto previsto per l'ormai abrogato rito sommario societario *ex art.* 19 d.legisl. 5/2003).

Viceversa, tale possibilità, in modo certo più garantista, è contemplata dal nuovo processo *brevior*, laddove si prevede che qualora il Vescovo diocesano non dovesse raggiungere la certezza morale sulla nullità del matrimonio, non potrà pronunciarsi negativamente ma dovrà rimettere la causa al processo ordinario (cfr. can. 1687 § 1.). Si tratta, come ovvio, di una norma che è volta a tutelare il diritto alla difesa delle parti che risulterebbe compresso qualora venisse respinta la richiesta di nullità solo per il fatto di avere scelto un rito in cui - proprio per il carattere sommario che lo caratterizza - non è stato possibile fornire una prova adeguata al necessario raggiungimento della certezza morale da parte del Vescovo (*ex can.* 1608).

Da quanto sin qui brevemente esposto pare possibile ritenere infondata l'accusa che pure è stata mossa al processo *brevior* di essere "al limite della degiuridicizzazione"<sup>44</sup>.

Tale accusa pare vieppiù ingiustificata ove si consideri che, proprio in materia matrimoniale, con particolare riferimento ai procedimenti di separazione e di divorzio,

---

<sup>44</sup> Così N. Colaianni, *Il giusto processo di delibazione e le "nuove" sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale...*, cit., p. 18.

negli ultimi anni si è assistito ad un *trend* normativo caratterizzato dall'assoluta semplificazione e dall'esplicita degiurisdizionalizzazione. In merito, basti ricordare la legge istitutiva del c.d. "divorzio breve" (legge n.55 del 6 maggio 2015) con cui si è completato il quadro delle misure acceleratorie in materia di divorzio e di separazione, già intrapreso dalla già citata legge 10 novembre 2014, n. 162 di conversione in legge del decreto legge 12 settembre 2014, n. 132 - recante misure urgenti di degiurisdizionalizzazione ed altri interventi per la definizione dell'arretrato in materia di processo civile<sup>45</sup>.

Con tale normativa si è, tra le altre cose, prevista la possibilità di evitare il procedimento di fronte al tribunale mediante la negoziazione assistita da avvocati e gli accordi di separazione e divorzio conclusi davanti all'Ufficiale dello Stato Civile.

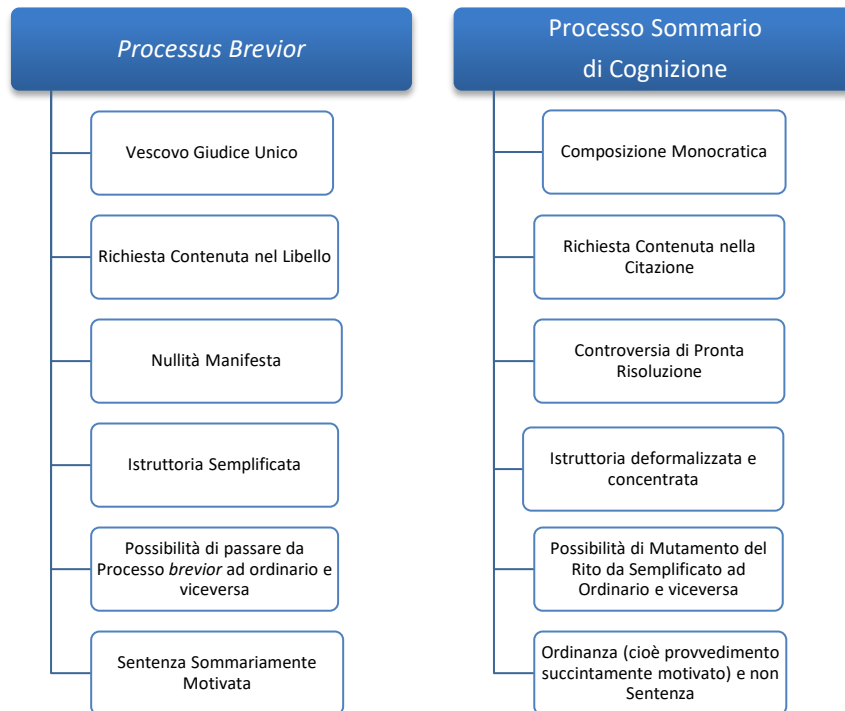
In altri termini, si è prevista la possibilità per i coniugi di comparire direttamente innanzi all'Ufficiale dello Stato Civile del Comune per concludere un accordo di separazione, di divorzio o di modifica delle precedenti condizioni di separazione o di divorzio (art. 12), dandosi così vita ad un sistema davvero "al limite della degiuridicizzazione" in un settore nevralgico e delicato come quello del diritto di famiglia.

Tuttavia, anche ammettendo, per ipotesi, che detta accusa sia fondata, da tale conclusione non potrà trarsi alcun elemento ostativo alla delibazione, dal momento che anche il sistema processuale italiano ritiene conforme al giusto processo l'esistenza di un processo a cognizione sommaria con caratteristiche del tutto analoghe a quelle del processo *brevior*.

Volendo evidenziare i molteplici punti di contatto ed analogie tra i due tipi di processo basti tenere conto del seguente quadro sinottico.

---

<sup>45</sup> Per un commento alla riforma si rinvia a B. De Filippis, - M. Rossi, *Divorzio breve, divorzio fai da te, cognome dei figli, figli non riconosciuti dalla madre, unioni civili*, Padova 2015.



## 7. Su alcune possibili specifiche conseguenze negative della riforma sulla delibazione per violazione del diritto di difesa

Quanto sin qui esposto ci autorizza, dunque, a ritenere che vi sia una sostanziale analogia, sia strutturale sia teleologica, tra il nuovo sistema processuale canonico e quello previsto dal vigente codice di procedura civile che consente di propendere per l'assenza di ostacoli sistematici tra i due ordinamenti giuridici in vista della delibazione.

Tuttavia ciò non significa che non vi siano alcune criticità le quali potrebbero creare dei problemi in sede di giudizio di delibazione.

Alcuni di questi dubbi emergono dal testo del *M.P. Mitis Index*, mentre altri si sono posti in seguito all'emanazione del già ricordato Rescritto *ex audientia* del 7 dicembre 2015.

Con riferimento a quest'ultimo, pare subito possibile notare nella seconda parte dedicata specificamente al Tribunale Apostolico della Rota romana presenta

alcune norme che potrebbero essere foriere di problemi in sede di delibazione. Tra tali disposizioni vi è quella per cui "nelle cause di nullità di matrimonio davanti alla Rota Romana il dubbio sia fissato secondo l'antica formula: *An constet de matrimoni nullitate, in casu*". Con tale norma si è espressamente sancito il ritorno alla formula del dubbio generico così come era già previsto nelle *Normae* rotali del 1934 (nei tribunali inferiori rimane invece l'obbligo del dubbio specifico, come può essere per esempio l'esclusione della prole)<sup>46</sup>.

Siffatta soluzione normativa, al di là delle pur comprensibili motivazioni pastorali che l'hanno determinata, crea non pochi problemi pratici per quanto attiene il corretto esercizio del diritto alla difesa della parte convenuta che si oppone alla richiesta declaratoria di nullità. Infatti, è di tutta evidenza che una formula del dubbio generica rischia di ledere il principio del contraddittorio che richiede, per la sua corretta attuazione, la determinazione degli esatti confini del *thema probandum* e del *thema decidendum*.

Una formulazione generica del dubbio non consente, cioè, un effettivo esercizio del diritto alla difesa, in quanto nel giudizio rotale, a causa di essa, il collegio giudicante può giungere a conclusioni anche diverse da quanto dibattuto e deciso in primo grado. Il che, combinato con il principio della c.d. conformità equivalente (vale a dire per capitoli di nullità formalmente diversi), in virtù del quale la conformità riguarda unicamente il dispositivo, darebbe luogo all'emanazione di sentenze in Rota (in seconda istanza) per motivi di nullità diversi da quelli decisi in primo grado, come già accadeva sotto la vigenza del vecchio codice (cfr. can. 1677, § 3) e dell'art. 77, § 2 delle *Normae* rotali del 1934<sup>47</sup>.

---

<sup>46</sup> Papa Pio XI, il 22 giugno 1934, promulgò le «*Normae S. Romanae Rotae Tribunalis*», in *AAS* 26 (1934), pp. 449-491, entrate in vigore nel dicembre dello stesso anno. Le *Normae propriae* del 1934, in quanto legge posteriore e particolare, prevalevano sul codice.

<sup>47</sup> In tal senso cfr. M. J. Arroba Conde, *Verità e principio della doppia sentenza conforme*, in AA.VV., *Verità e definitività della sentenza canonica*, Città del Vaticano 1997, pp. 73-74, il quale ricorda che "la prassi di formulare il dubbio sulla sussistenza o meno della nullità del matrimonio '*in casu*', senza esprimere in dettaglio il capitolo di nullità invalidante, favorì l'emanazione di sentenze, in secondo grado, per capitoli di nullità diversi da quelli decisi in prima istanza. Le decisioni erano considerate conformi, malgrado la differenza tra i titoli di nullità riconosciuti".

Per la verità, l'attuale riforma crea ancora maggiori problemi rispetto alle disposizioni contenute nella *Lex propria* della Rota del 1934 in quanto l'art. 77, § 1 - proprio al fine di prevenire possibili lesioni del diritto di difesa - stabiliva che "*Formula dubii referre debet ipsum controversiae meritum, cauto ne excedantur limites quaestionis appellationis vel commissae*". Pare legittimo, dunque, attendersi che anche le nuove *Normae* di prossima emanazione richiamino questo principio, onde evitare il verificarsi di possibili lesioni del diritto alla difesa delle parti convenute che potrebbero avere delle ricadute negative anche sul piano della deliberazione. Invero, la situazione sopra descritta potrebbe essere valutata criticamente dalle Corti di appello che potrebbero ritenere leso il diritto "di agire e resistere in giudizio in modo non difforme dai principi fondamentali dell'ordinamento italiano" di cui all'art. 8, comma 2, lett. b dell'Accordo di Villa Madama.

Un'ulteriore criticità che è sorta da una prima applicazione del citato *Rescriptum ex audientia*, riguardava la norma che, nello spirito dei principi ispiratori della riforma, prevede che: "La Rota Romana giudichi le cause secondo la gratuità evangelica, cioè con patrocinio *ex officio*, ...".

In altri termini - in base al testo del Rescritto - si è, almeno inizialmente, ritenuto esservi stata l'introduzione del principio per cui in Rota, non era più possibile avvalersi di avvocati rotali di fiducia, bensì usufruire esclusivamente del gratuito patrocinio con assegnazione di un patrono d'ufficio scelto dal Tribunale tra gli iscritti all'Albo<sup>48</sup>.

La scelta di inibire la possibilità di scegliere liberamente l'avvocato da cui farsi difendere è stata subito percepita dagli addetti ai lavori come un possibile *vulnus* alla deliberazione. Potendosi dare il caso di una parte convenuta che, in sede di deliberazione, opponga, quale causa ostativa all'attribuzione di effetti civili alla sentenza canonica di

---

<sup>48</sup> A ben vedere si tratta di una norma che sembra derogare a quanto previsto dal Codice, che al can. 1481, § 1 stabilisce che "la parte può liberamente costituirsi un avvocato e un procuratore...". Inoltre, deve ricordarsi che, a mente del successivo § 3, nei giudizi contenziosi dove è in gioco il bene pubblico il giudice deve assegnare "d'ufficio un difensore alla parte che ne sia priva, fatta eccezione per le cause matrimoniali", dove il bene pubblico si considera sufficientemente tutelato dalla presenza del difensore del vincolo (cfr. *Communicationes*, a. 1978, p. 268, can. 87, §2).

nullità, il fatto di avere subito una lesione del proprio diritto ad un'adeguata difesa tecnica non avendo potuto scegliere un avvocato di fiducia (magari lo stesso che aveva già patrocinato la causa nei precedenti gradi di giudizio), invocando la violazione del più volte citato Art. 8, n. 2 dell'Accordo di Villa Madama.

Siffatta preoccupazione appariva viepiù fondata alla luce del disposto dall'art. 6, comma 3, della Convenzione Europea dei Diritti dell'Uomo, a mente del quale ogni persona ha il diritto di "difendersi personalmente o avere l'assistenza di un difensore di sua scelta...".

Certamente non si deve enfatizzare il problema in quanto anche la stessa Corte Europea dei Diritti dell'Uomo, in applicazione della citata norma, ha affermato che: "gli individui cui viene concesso il gratuito patrocinio non sempre scelgono il legale che viene nominato per loro. Il diritto di avere l'assistenza di un legale di propria scelta può essere soggetto a restrizioni quando lo esigono gli interessi della giustizia<sup>49</sup>.

Senonché, non erano abbastanza chiari quali potessero essere, nel caso dei giudizi matrimoniali davanti alla Rota, gli "interessi della giustizia" tali da giustificare l'imposizione di un difensore scelto dal Tribunale, magari contro la volontà della parte<sup>50</sup>.

La suddetta norma non ha, infatti, mancato di suscitare forti reazioni tra cui un'interpellanza parlamentare urgente rivolta al Governo italiano, con cui si

---

<sup>49</sup> La Corte Europea prosegue affermando che: "Ferma restando l'importanza che il rapporto tra avvocato e cliente si basi sulla fiducia, tale diritto non può essere considerato assoluto. È necessariamente soggetto a talune limitazioni laddove si faccia riferimento al gratuito patrocinio e anche laddove, come nel caso di specie, spetti ai giudici stabilire se gli interessi della giustizia esigano che l'imputato sia assistito da un difensore d'ufficio. Nella nomina del difensore, i giudici nazionali sono tenuti certamente a tenere conto dei desideri dell'imputato... Tuttavia, possono ignorarli qualora vi siano motivi rilevanti e sufficienti per ritenere che ciò sia inevitabile nell'interesse della giustizia". Cfr. *Croissant v Germany*, CEDU, sentenza del 25 settembre 1992, par. 29; si veda anche: *Lagerblom v Sweden*, CEDU, 14 gennaio 2003, par. 55.

<sup>50</sup> Per non dire che una volta aperta questa maglia si potrebbero anche lamentare lesioni del diritto alla difesa causate dalla cattiva qualità della difesa approntata dal difensore d'ufficio imposto alla parte. Infatti, la Corte Europea dei Diritti dell'Uomo ha statuito che "la mera nomina di un avvocato non basta a soddisfare l'obbligo per lo Stato di assicurare un'assistenza legale efficace. Se il difensore d'ufficio non riesce ad assicurare una difesa efficace, e qualora ciò sia evidente o fatto rilevare all'autorità statale, allora lo Stato ha l'obbligo di porvi rimedio". Il principio è stato stabilito nel caso *Kamasinski v Austria*, CEDU, 19 dicembre 1989, par. 65.; si vedano anche: *Artico v Italy*, CEDU, 13 maggio 1980, par. 36; *Sannino v Italy*, CEDU, 27 aprile 2006, par. 49; *Czekalla v Portugal*, CEDU, 10 ottobre 2002, par. 60; *Daud v Portugal*, CEDU, 21 aprile 1984, par. 38.

lamentava la violazione del Concordato tra Italia e Santa Sede, dell'articolo 24 della Costituzione e della Convenzione europea per i diritti dell'uomo in merito al diritto alla difesa, con pesanti conseguenze sulla possibilità di delibare le sentenze rotali di nullità matrimoniale<sup>51</sup>.

Si trattava, come è intuibile, di una pericolosa falla nel sistema che, è stata chiusa, con una lettera del Segretario di Stato Pietro Parolin indirizzata al decano della Rota ma inviata anche alla Segnatura apostolica e al Pontificio consiglio per i testi legislativi, nella quale il Segretario di Stato comunicava che «il Santo Padre ha espresso la volontà che sia rispettato il diritto di ogni fedele di scegliere liberamente il proprio avvocato». Il cardinale Parolin, a nome del Pontefice, ha chiesto al decano della Rota di «voler modificare la prassi attuale» e corregge l'interpretazione del rescritto papale del dicembre 2015 dando modo «alle parti che lo desiderano di scegliersi un patrono di fiducia».

Con un decreto del Decano del 28 marzo 2017 (affisso nella bacheca della Rota) è stata data attuazione a quanto stabilito dal Pontefice, prevedendosi che all'inizio del processo rotale verrà data comunicazione alle parti del loro diritto di chiedere il gratuito patrocinio e che le parti possono nominare un patrono di fiducia, da retribuire secondo la tabella stabilita dal collegio rotale fermo restando l'onere, in questi casi, del pagamento delle spese processuali.

In altri termini, è stata ripristinata la possibilità di avvalersi di un avvocato di fiducia anche se, in quest'ultimo caso, la parte che decide di nominare un proprio

---

<sup>51</sup> Nell'interpellanza parlamentare depositata il 28 febbraio e modificata il 6 marzo, il deputato Brunetta evidenzia che quale condizione per l'efficacia giuridica in Italia di una sentenza canonica, l'Accordo di Villa Madama pone che sia assicurato alle parti nei procedimenti davanti ai tribunali ecclesiastici "il diritto di agire e resistere in modo non difforme dai principi fondamentali dell'ordinamento italiano". Osserva Brunetta: "Il divieto per le parti di scegliere liberamente un avvocato di fiducia, l'imposizione di un avvocato di ufficio anche in presenza di avvocato di fiducia già nominato, l'imposizione dal medesimo organo giudicante con commistione di ruoli e poteri, la scelta discrezionale ed insindacabile degli avvocati d'ufficio demandata ad un unico soggetto, che è anche il presidente del tribunale, la rimozione senza giusta causa di avvocati che patrocinavano già pendenti, e la imposizione di una procedura sommaria anche senza l'adesione della parte convenuta, costituiscono ad avviso dell'interpellante gravissima lesione del diritto di difesa". E se c'è una lesione del diritto di difesa, per Brunetta è evidente che questo impedisce radicalmente "il riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche". CF. <http://documenti.camera.it/leg17/resoconti/assemblea/html/sed0757/stenografico.PDF>.



patrono dovrà anche sobbarcarsi l'onere delle non indifferenti spese processuali che potrebbero costituire un deterrente di non poco rilievo all'esercizio di tale diritto.

In effetti, sarebbe stato preferibile adottare una soluzione simile a quella prevista dall'ordinamento giuridico italiano dove l'istituto del patrocinio a spese dello Stato (già "gratuito patrocinio") permette di farsi assistere da un avvocato e da un consulente tecnico scelti fiduciarmente e liberamente tra gli avvocati iscritti nell'apposito albo, senza dover pagare le spese di difesa e le altre spese processuali, qualora ne ricorrano le condizioni (cfr. art. 80 D.P.R. 115/2002).

### **8. Sulla natura giuridica del *processus brevior***

Tra i primi commentatori della riforma, è emerso anche il dubbio che "il provvedimento episcopale, pur qualificato come sentenza, appare, siccome emesso senza contraddittorio ma sull'accordo delle parti, piuttosto un atto di controllo che si inserisce nel procedimento di formazione della volontà dei coniugi ricorrenti. Il che è tipico – come detto - della *iurisdictio inter volentes* o *pro volentibus*, caratterizzata appunto dalla mancanza di contraddittorio".

La dottrina citata - argomentando da tale asserita natura giuridica del provvedimento dichiarativo della nullità matrimoniale emesso dal vescovo diocesano - conclude per l'impossibilità di attribuire effetti civili a siffatti provvedimenti che avrebbero solo "il valore di una dispensa" ed in quanto tali non sarebbero delibabili in base al combinato disposto dell'art. 8.2 dell'Accordo del 1984 e dell'art. 797 c.p.c., i quali "fanno riferimento solo alle sentenze, cioè a provvedimenti che presuppongono un carattere almeno potenzialmente contenzioso e assunti quindi nel contraddittorio delle parti"<sup>52</sup>.

---

<sup>52</sup> Così N. Colaianni, *Il giusto processo di delibazione e le "nuove" sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale...*, cit., pp. 22-23. L'A. prosegue affermando che "D'altronde, la possibilità di dare efficacia civile anche alle dispense – cui come s'è visto pare assimilabile la sentenza per "nullità evidente" – è stata dichiarata illegittima dalla Corte costituzionale (e coerentemente non è stata riprodotta nel nuovo Accordo) pur in un caso in cui le garanzie difensive grosso modo non mancavano e, tuttavia, non sono state ritenute bastevoli ad affermare il carattere giurisdizionale del procedimento".

Si rileva, infine, che "la partecipazione delle parti al procedimento non è idonea a integrare il più pregnante principio del contraddittorio processuale e del giusto processo, che contraddistingue i procedimenti di natura giurisdizionale"<sup>53</sup>.

Tali considerazioni non sembrano condivisibili per una semplice ed evidente ragione. Seppure è vero che il *processus brevior* si basa sull'accordo indefettibile e pieno delle parti, è pur vero che tale accordo trova la sua *ratio* logica e giuridica nella considerazione che trattandosi di una materia (quella matrimoniale) che implica la *salus animarum* delle parti e la possibilità di esercitare il diritto fondamentale dello *ius connubii*, non si è ritenuto possibile - in modo assai più garantista di quanto accade nel processo civile sommario di cognizione - decidere una causa con un rito a istruttoria semplificata e de-formalizzata senza che entrambe le parti convenissero su tale opportunità<sup>54</sup>.

Del resto, come ammette anche chi sostiene la tesi opposta, è sempre consentito una sorta di *ius poenitendi* nel senso che la parte che non ritenga più di avvalersi del rito più breve potrà o chiedere direttamente al Vescovo il mutamento di rito o anche, semplicemente assumere una condotta processuale incompatibile con la prosecuzione del processo in forma più breve.

Tuttavia, anche a prescindere da quanto ora esposto, vi sono altre due considerazioni che inducono a ritenere che l'accordo delle parti, sia sostanziale che anche formale, non costituisca un ostacolo alla delibazione per assenza di contraddittorio come si è prospettato.

In merito basti ricordare come, già con l'art. 102 dell'Istruzione *Dignitas Connubii* dal 2005 - una volta superata (almeno sulla carta) la tradizionale *collusionis suspicio* - si era data la possibilità ad entrambi i coniugi di presentare il c.d. libello congiunto costituendosi con "un procuratore o un avvocato comune".

---

<sup>53</sup> *Ibidem*.

<sup>54</sup> In argomento cfr. G. Boni, *La recente riforma del processo di nullità matrimoniale. Problemi, criticità, dubbi (parte seconda)*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale, Rivista telematica (www.statoeChiese.it)*, marzo 2016, pp. 58-59.

Si trattava di una disposizione (ormai superata dalla riforma) che costituiva una valida base normativa idonea a conferire piena legittimità allo svolgimento di una procedura in forma consensuale nelle cause di nullità di matrimonio con tutta una serie di rilevanti implicazioni sul piano procedurale<sup>55</sup>. In realtà, già a partire da tale norma ed a maggior ragione con la riforma, pare possibile notare una sorta di simmetria tra il processo matrimoniale canonico e quello civile di separazione e divorzio, dal momento che in entrambi si aprono due vie alternative: una consensuale e una giudiziale.

Orbene, in ormai oltre dieci anni dalla promulgazione dell'Istruzione *Dignitas Connubii*, non risultano sentenze che in sede di delibazione abbiano negato efficacia civile ad una sentenza di nullità canonica sol perché emanata in esito ad un processo incoato con libello congiunto per un'asserita assenza di contraddittorio.

Infine - *last but not least* - non è affatto vero che il processo *brevior* sia caratterizzato dall'assenza di contraddittorio in quanto, al di là dell'accordo delle parti, anche in questo tipo di processo è obbligatoria la presenza del Difensore del Vincolo<sup>56</sup>.

---

<sup>55</sup> Così P. Moneta, *La procedura consensuale nelle cause di nullità di matrimonio canonico*, in *Oliv*, maggio 2005, pp. 22-23. L'A. prosegue affermando che "Il confronto con una precedente disposizione della *Provida mater* può forse essere di aiuto. Anche in questa istruzione compariva una norma che sembrava alludere ad un'accusa congiunta del matrimonio. Prevedeva infatti l'art. 43 § 3: "Si uterque coniux nullitatis declarationem petat, sufficit si alteruter advocatum constituat...". Ma molto probabilmente la norma intendeva far riferimento ad una concorde richiesta di nullità che emerge nel corso del processo, non ad una formale domanda congiunta dei due coniugi. Lo dimostra il fatto che essa non prevede la nomina di un unico avvocato comune ad essi. Diverso è invece il tenore dell'art. 102 della *Dignitas connubii* e tale da risultare idoneo a costituire un preciso aggancio normativo per una procedura di tipo consensuale. Innanzi tutto il termine *ambo* ("ambo coniuges?"), anziché il termine *uterque* usato dalla *Provida mater*, sembra fare riferimento ad una maggiore coesione ed unità di intenti fra i due coniugi e meglio si presta a configurare il caso di una domanda anche formalmente congiunta e non soltanto ad una sostanziale convergenza di posizioni. Ma significativa è soprattutto la previsione che le parti possano costituire non solo un unico avvocato che provveda alla difesa del comune interesse ad ottenere la nullità, ma anche un unico procuratore, che le rappresenti formalmente in giudizio. Procuratore che, a sensi di un'altra disposizione della stessa *Dignitas connubii*, l'art. 131 §2, è abilitato a ricevere, a nome della parte che rappresenta (e quindi di ambedue se ne è il rappresentante comune), tutte le citazioni e le notificazioni previste nell'ambito del processo".

<sup>56</sup> Cfr. M. A. Ortiz, *Il Difensore del vincolo*, in H. Franceschi - J. Llobell - M-A. Ortiz (a cura di), *La nullità del matrimonio: temi processuali e sostantivi in occasione della "Dignitas Connubii"*, Roma 2005, pp. 27-68.

Senza volersi addentrare nel descrivere il ruolo e le funzioni di questo operatore del tribunale<sup>57</sup>, basti ricordare che seppure "non tutte le caratteristiche proprie delle parti possono essere facilmente applicabili al difensore del vincolo, in quanto soggetto estraneo al rapporto sostanziale dedotto nel processo" non sembra possibile che "si possa negare che la condizione di parte convenuta spetti al difensore del vincolo"<sup>58</sup>.

In altri termini, anche nel processo *brevior* un contraddittorio esiste ed è garantito dalla presenza obbligatoria del difensore del vincolo il quale, dunque, assurge al ruolo "di vero contraddittore della richiesta di nullità", assumendo la qualifica non solo di parte necessaria del processo ma anche di parte pubblica dello stesso, in quanto figura professionale volta a difendere il vero ed unico "imputato" di ogni processo di nullità matrimoniale, ossia il matrimonio stesso<sup>59</sup>.

## **9. Sulla funzione degli indicatori previsti dall'art. 14 delle Regole procedurali**

Si è anche arrivati a sostenere che la nullità dichiarata attraverso il processo *brevior* consisterebbe in una "truffa delle etichette" in quanto altro non sarebbe se non uno scioglimento del matrimonio camuffato e contrabbandato come una declaratoria di nullità.

---

<sup>57</sup> Sul punto si rinvia a San Giovanni Paolo II, *Allocuzione al Tribunale della Rota Romana* del 25 gennaio 1988, n. 2, in *AAS* 80 (1988) 1179; ed anche *Allocuzione* del 28 gennaio 1982, n. 9, in *AAS* 74 (1982) 449. Nell'Allocuzione alla Rota Romana del 1988, San Giovanni Paolo II ammoniva: "Siccome il matrimonio che riguarda il bene pubblico della chiesa «*gaudet favore iuris*», il ruolo del difensore del vincolo è insostituibile e di massima importanza". E ribadiva: "Si notano a volte tendenze che purtroppo tendono a ridimensionare il suo ruolo fino a confonderlo con quello di altri partecipanti al processo, o a ridurlo a qualche insignificante adempimento formale, rendendo praticamente assente nella dialettica processuale l'intervento della persona che realmente indaga, propone e chiarisce tutto ciò che ragionevolmente si può addurre contro la nullità, con grave danno per la retta amministrazione della giustizia". Il Sommo Pontefice aggiungeva: "Mi sento perciò, in dovere di ricordare che il difensore del vincolo «*tenetur*» e cioè ha l'obbligo – non la semplice facoltà – di svolgere con serietà il suo compito specifico". E spiegava: "Ciò richiede che l'intervento del difensore del vincolo sia davvero qualificato e perspicace, così da attribuire nelle cause concrete, una difesa della visione cristiana della natura umana e del matrimonio".

<sup>58</sup> Così M. J. Arroba Conde, *Verità e principio della doppia sentenza conforme*, in AA.VV., *Verità e definitività della sentenza canonica...*, cit., p. 69, in tal modo "il rischio di condizionamenti soggettivi nella ricostruzione dei fatti ad opera delle parti è contemperato dalla presenza del difensore del vincolo".

<sup>59</sup> In tal senso cfr. M. J. Arroba Conde, *Verità e principio della doppia sentenza conforme*, in AA.VV., *Verità e definitività della sentenza canonica*, cit., pp. 73-74.

Si argomenta in tal modo traendo spunto dall'art. 14 delle Regole procedurali contenute nel *M.P. Mitis Index* il quale elenca, in modo esemplificativo e non esaustivo, una serie di "circostanze che possono consentire la trattazione della causa di nullità del matrimonio per mezzo del processo più breve secondo i cann. 1683-1687"<sup>60</sup>. Si afferma, cioè, che si farebbe dipendere la nullità del matrimonio da "circostanze di fatto, sommariamente accertate, emerse successivamente all'atto di matrimonio, cioè durante il rapporto coniugale, e attinenti quindi non alla fase formativa ma a quella esecutiva del vincolo: una sorta di scioglimento del matrimonio sotto le mentite spoglie della nullità"<sup>61</sup>.

Non è possibile concordare con tale affermazione già ove solo si consideri che le circostanze cui fa riferimento il citato art. 14 sono tutte tratte dall'esperienza giurisprudenziale della Rota Romana e rappresentano quelle che potremmo definire delle *Praesumptiones Iurisprudentialiae* o *Hominis* (ovviamente *iuris tantum*) basate sull'*id quod plerumque accidit* e che costituiscono, quindi, degli indizi comuni e presumibili di nullità matrimoniale ma non certo dei nuovi motivi di nullità<sup>62</sup>. Ne consegue che non è possibile affermare che a causa di ciò si avrebbe "l'accostamento sostanziale alla categoria dei provvedimenti di scioglimento" cosa che determinerebbe "una disparità di trattamento quanto all'efficacia: *ex nunc* il divorzio, *ex tunc* la nullità: che nel caso del

---

<sup>60</sup> In argomento si rinvia a M. Alenda Salinas, *¿Nuevas causas de nulidad matrimonial canónica? El sentido del art. 14 §1 de las Reglas de procedimiento contenidas en la Carta Apostólica Mitis Index Dominus Iesus*, nella rivista telematica *Revista general de derecho canónico y derecho eclesialístico del Estado*, *www.iustel.com*, XL, 2016, pp. 1 ss.

<sup>61</sup> Così N. Colaianni, *Il giusto processo di deliberazione e le "nuove" sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale...*, cit., pp. 1-2.

<sup>62</sup> In senso critico cfr. G. Boni, *La recente riforma del processo di nullità matrimoniale. Problemi, criticità, dubbi (parte seconda)...*, cit., pp. 17-18, la quale, dopo avere affermato che si tratta di "aprioristiche *praesumptiones hominis* che, 'normativizzate', slittano infidamente in *praesumptiones iuris*", conclude asserendo che "ci sembra inevitabile che tali circostanze di fatto tenderanno a trasformarsi in canali di accesso immediato al *processo brevior*, se non - e questa sarebbe, a nostro avviso, una 'sciagura' sostanziale e processuale - in veri e propri capi di nullità". In realtà, sembra che si tratti di una disposizione in linea con quanto stabilito dall'art. 216, §1 dell'Istruzione *Dignitas Connubii* dove si legge che: "Il giudice non formuli presunzioni che non sono stabilite dal diritto...". In questo caso, infatti, vi è una precisa norma che stabilisce delle presunzioni utilizzabili da parte del giudice non per giudicare - si ripete - sulla validità del vincolo, bensì solo come criterio oggettivo per decidere quale rito utilizzare. Tutte le presunzioni debbono essere considerate circostanze particolari nelle quali con maggiore frequenza che in altre si verifica la nullità del matrimonio, proprio dovuto a quella circostanza particolare. anche se non è lecito concludere che tutti i matrimoni celebrati in quelle circostanze siano nulli. In argomento si rinvia a P.A. Bonnet, *L'argomentazione presuntiva e il suo valore probatorio*, in Aa.Vv., *Presunzioni e matrimonio*, Città del Vaticano 2012, specialmente pp. 105 ss.; nonché M.Á. Órtiz, *Circa l'uso delle presunzioni nelle cause di nullità del matrimonio*, in *Ius Ecclesiae*, VIII, 1996, pp. 839 ss.; C.J. Scicluna, *The use of «lists of presumptions of fact» in marriage nullity cases*, in *Forum*, VII, 1996, pp. 45 ss.

*processus brevior* sarebbe ottenuta, per giunta, consensualmente come una separazione coniugale (art. 711 c.p.c.) e senza il contraddittorio previsto dall'art. 5 l. n. 898 del 1970<sup>63</sup>.

Il ricorso agli indicatori previsti dall'art. 14 rappresenta, semmai, una cautela diretta a cercare di dare un punto di riferimento ai vicari giudiziali che saranno chiamati a decidere se, in un dato caso, si può fare ricorso al processo *brevior*, limitando da un lato la loro discrezionalità e, dall'altro, cercando di fornire un criterio guida per creare, sul punto, i presupposti di una giurisprudenza il più uniforme possibile.

In altri termini, altro è il fatto che il legislatore canonico abbia previsto dei parametri e dei presupposti sia pure indicativi ed esemplificativi per potere accedere al processo più breve, altro è arguire da tale norma che si sia in presenza di un divorzio sotto mentite spoglie.

Invero, i presupposti previsti dall'art. 14 delle Regole procedurali, sono solo degli indicatori utili per il giudice per comprendere se, al di là dell'accordo pur necessario delle parti, vi siano dei presupposti oggettivi per ritenere che la causa sia di facile soluzione al punto da potere essere gestita con un procedimento a carattere sommario e ad istruzione semplificata quale è il *processus brevior*.

Anzi, pare possibile sostenere che detta norma rappresenti una garanzia per le parti in quanto pone un parametro legislativo alla pur ampia discrezionalità residua del Vicario giudiziale, limite che, invece, non sussiste - come dianzi esaminato - in ambito civilistico quando il giudice si trova a dovere decidere in totale discrezionalità

---

<sup>63</sup> Cfr. N. Colaianni, *Il giusto processo di delibazione e le "nuove" sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale...*, cit., pp. 24 ss. il quale prosegue sostenendo che ora il giusto processo di delibazione implica - come ricordato da quella sentenza nella scia della giurisprudenza della Cassazione, ivi richiamata - "il riscontro degli adempimenti corrispondenti alle prime quattro condizioni previste dall'art. 797 del codice di procedura civile": la prima delle quali consiste nell'accertare "che il giudice dello Sato nel quale la sentenza è stata pronunciata poteva conoscere della causa secondo i principi sulla competenza giurisdizionale vigenti nell'ordinamento italiano". Nel caso di sentenze di nullità dell'atto per vizi non intrinseci ma indiretti, dedotti sostanzialmente da circostanze attinenti alle vicende del rapporto, il giudice della delibazione dovrebbe opporre la violazione del principio di esclusività della giurisdizione sul rapporto. Si tratta di un corollario della sovranità dello Stato, che costituisce, pertanto, un motivo di ordine pubblico, ostativo al riconoscimento di efficacia civile a sentenze in contrasto".

quale rito adottare, pur in presenza di un'esplicita richiesta di processo sommario di cognizione.

Ritenere che tali presupposti, peraltro tratti dalla prassi e dall'esperienza forense (e non "in via previa, e sia pure in modo non tassativo, dallo stesso m.p." <sup>64</sup>), trasformino il processo di nullità in uno di divorzio, con le ricordate conseguenze sul piano della delibazione, pare, francamente, eccessivo.

### **10. Inammissibilità dell'appello "non "manifestamente dilatorio" e sua compatibilità con l'ordine pubblico processuale italiano**

Un altro aspetto della riforma che potrebbe destare il sospetto di confliggere con il principio del giusto processo che abbiamo assunto a parametro di valutazione della delibabilità di sentenze canoniche emanate in applicazione della riforma del processo canonico è quello che concerne il filtro previo previsto per l'ammissibilità di ogni appello.

Il nuovo can. 1680, § 2, con riferimento al processo ordinario, stabilisce che "il tribunale collegiale, se l'appello risulta manifestamente dilatorio, confermi con proprio decreto la sentenza di prima istanza"; nello stesso senso si esprime il novellato can. 1687, § 4 - riferito al *processus brevior* - secondo cui: "Se l'appello evidentemente appare meramente dilatorio, il Metropolita o il Vescovo di cui al § 3, o il Decano della Rota Romana, lo rigetti a limine con un suo decreto".

Si tratta, evidentemente di due norme volte a limitare l'abuso dell'istituto dell'appello che, nella prassi, si può tradurre in estenuanti lungaggini processuali, specie nel caso degli appelli proposti alla Rota Romana che (nonostante una recente encomiabile netta inversione di tendenza avvenuta nel corso degli ultimi anni), si era meritata per questo l'appellativo di "cimitero delle cause".

Il dubbio sulla congruità col giusto processo nasce dal richiesto requisito di ammissibilità dell'appello il quale non deve presentarsi come "manifestamente

---

<sup>64</sup> Così N. Colaianni, *Il giusto processo di delibazione e le "nuove" sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, op. ult. cit., pp. 1-2.

dilatorio" (*appellatio mere dilatoria*). Come è evidente, si è in presenza di una espressione assai poco felice, in quanto ci si sarebbe attesi una diversa locuzione, come ad esempio quella di ammissibilità dell'appello che non sia "manifestamente infondato".

Invero, l'attuale formulazione normativa rischia di determinare una declaratoria di inammissibilità dell'appello rilevata d'ufficio ed effettuata *in limine litis* con il rischio di una consumazione del diritto di impugnazione, atteso che essa non è sanabile.

Non è neppure chiaro quali debbano essere i parametri in base ai quali affermare che un appello è "manifestamente dilatorio". In particolare, non si comprende se questo filtro di ammissibilità formulato dal giudice d'appello in via preliminare alla trattazione del giudizio di secondo grado debba fondarsi o meno su di una cognizione sommaria, come sembrerebbe potersi desumere dal fatto che in entrambe le norme sopra citate viene previsto che l'appello venga respinto con "decreto" evidentemente a carattere decisorio che - in base al disposto del can. 1617 - deve esprimere solo "almeno sommariamente i motivi oppure rinviino ai motivi espressi in un altro atto"<sup>65</sup>.

Si potrebbe asserire, in assenza di un'interpretazione autentica della norma, che si sia in presenza di una sorta di filtro volto ad evitare che un appello venga proposto solo per scopi dilatori cioè per "perdere tempo", ipotesi che - in Italia - potrebbe facilmente verificarsi allorquando una parte convenuta voglia prolungare i tempi del processo canonico in attesa che si definisca il divorzio civile in modo da stabilizzare gli effetti patrimoniali del divorzio evitando di perdere l'assegno divorzile anche nel caso in cui la sentenza canonica venga confermata e successivamente delibata<sup>66</sup>.

---

<sup>65</sup> Sul punto cfr. P. Moneta, *La dinamica processuale nel m.p. "Mitis Iudex"*, in corso di pubblicazione su *Ius Ecclesiae*, XXVIII, 2016, consultabile in [http://www.consociatio.org/repository/Moneta\\_Lumsa.pdf](http://www.consociatio.org/repository/Moneta_Lumsa.pdf), il quale evidenzia che: Non va peraltro dimenticato che questa nuova facoltà attribuita ai giudici d'appello incide su un diritto considerato ormai fondamentale in ogni ordinamento processuale: quello di richiedere un nuovo giudizio nei confronti di una sentenza ritenuta ingiusta. C'è quindi da augurarsi che i giudici facciano uso di tale facoltà con molta prudenza ed equilibrio, onde evitare che il diritto d'appello venga ad essere eccessivamente compromesso o addirittura vanificato".

<sup>66</sup> Condivide l'idea che possa essere questa la possibile ratio della nuova normativa in materia di appello P. Moneta, *La dinamica processuale nel m.p. "Mitis Iudex"*, op. ult. cit., secondo cui si tratta di una "importante innovazione" che "si propone di scongiurare un uso distorto di questo mezzo di impugnazione. Avviene infatti



Se così fosse, si tratterebbe di una valutazione assai discutibile in quanto, come è stato opportunamente sottolineato, "questa vivisezione del "comportamento complessivamente tenuto" per desumerne che la parte non è animata da un anelito di giustizia e da amore per la verità, ma da più bassi intenti di rancore, vendetta e rappresaglia non possono non suscitare apprensione per la loro lampante discutibilità (*de internis non iudicat praetor*). E soprattutto ci sembra si sovrapponga - e si mescoli - ammissibilità e infondatezza dell'appello, giudizio sul rito ovvero sul merito"<sup>67</sup>.

La valutazione del giudice di secondo grado sembra caratterizzata da un apprezzamento altamente discrezionale specie ove si consideri che il riferimento alla circostanza che l'appello non debba essere "manifestamente dilatorio" e non, come sarebbe stato lecito attendersi, "manifestamente infondato", lascia spazio quasi ad un *processo alle intenzioni*, non risultando chiaro se tale valutazione debba essere fondata sui presupposti giuridici dell'atto di appello e sulla sua fondatezza *in iure et in facto* (come sarebbe auspicabile), oppure se prescinda da tali elementi oggettivi per basarsi, invece, sulla condotta processuale (più o meno ostruzionistica) tenuta dalla parte in primo grado e sulle motivazioni personali che possono spingere una parte a proporre appello per temporeggiare in vista del conseguimento di fini extraprocessuali. Argomentando in tal modo, però, si rischia di svuotare di significato l'appello come mezzo d'impugnazione, cosa tanto più grave ove si consideri che si è in presenza di giudizi caratterizzati da interessi superindividuali a carattere pubblico che riguardano la comunità ecclesiale.

---

non di rado che la parte convenuta che si era opposta alla richiesta di nullità, rimasta soccombente, si determini a proporre appello non per una sua legittima aspirazione ad ottenere giustizia, ma al solo fine di rivalsa verso il coniuge, con il solo intento di rendere più laboriosa la trattazione della causa e di ritardarne quanto più possibile la conclusione. Per evitare questo uso improprio delle garanzie giudiziarie, è stato previsto un giudizio preliminare di ammissibilità dell'appello".

<sup>67</sup> In tal senso G. Boni, *La recente riforma del processo di nullità matrimoniale. Problemi, criticità, dubbi (parte seconda)*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale, Rivista telematica (www.statoechiese.it)*, marzo 2016, pp. 58-59, la quale conclude affermando: "Circola invero, in generale, nel Motu Proprio un generale sfavore per l'appello: è vero che esso allunga inevitabilmente i tempi del processo, ma la sua funzione è essenziale al servizio della verità. La possibilità di appellare le sentenze e di riesaminare le valutazioni del primo giudice (tendenzialmente stese per iscritto: da ciò la fissazione del principio della scrittura, all'epoca in funzione altamente garantista) è stata un capitale traguardo di civiltà, cui la Chiesa, nella storia, non è estranea, anzi ha ricoperto un ruolo cruciale. Un'eredità, dunque, che non va sperperata" (p. 63).

Tra le prime interpretazioni della giurisprudenza rotale volte a chiarire “*Quidnam subtilius significet appellationem mere dilatoriam evidenter apparere*” si segnala un decreto inedito Coram Jagger del 22 marzo 2017 (prot. 23.154) che fornisce un’interessante interpretazione che sembra confortare quanto sin qui asserito. In effetti, secondo quanto si legge nel citato decreto, “*Utrumque, in iuris canonici ambitu, Tribunalis facultas appellationem non admittendi strictae subicienda videtur interpretationi, sive cum lex eandem statuens ‘exceptionem a lege contineat’ (cf. can. 18), sive cum ‘liberum iurium exercitium coarctet’ (cf. ibid.), ideoque caute sit adhibenda*”.

Una volta stabilita questa, condivisibile, interpretazione restrittiva del filtro posto dalla nuova normativa all’appello, il decreto individua quali possano essere gli eventuali criteri da utilizzare, facendo un riferimento di diritto comparato ai codici di procedura degli ordinamenti statali da cui trarre utili spunti in tal senso, in attesa che “*iurisprudencia, Huius praesertim Apostolici Tribunalis, progrediente tempore ulterius explicare utique sataget*”.

Adoperando il suddetto criterio, la giurisprudenza rotale richiama il concetto civilistico di lite temeraria (“*appellationis temerariae*”), verificando se l’appello proposto dalla parte soccombente del precedente grado di giudizio “*haud mera alchimia ostativa censeatur*”<sup>68</sup>.

Di recente, si è reso necessario un ulteriore intervento di interpretazione autentica da parte del Pontefice che - in occasione dell’udienza ai partecipanti al Corso promosso dal Tribunale della Rota Romana del 25 novembre 2017 - ha precisato come “*Quanto alla competenza, nel ricevere l’appello contro la sentenza affermativa nel processo brevior, del Metropolita o del Vescovo indicato nel nuovo can. 1687, si precisa che la nuova legge ha conferito al Decano della Rota una potestas decidendi nuova e dunque costitutiva sul rigetto o l’ammissione dell’appello*”. Precisando,

---

<sup>68</sup> Il citato decreto prosegue ricordando che “*Ius vero anglicum, haud secus ac alii iuris ordines, qui ex eodem traxerint originem, distinguit inter appellationes ipso iure admittendas et eas pro quarum admissione licentia requiratur Tribunalis; de qua licentia, in Civil Procedure Rules 52.3 (4B) (6), statuitur: ‘Permission to appeal may be given only where – (a) the court considers that the appeal would have a real prospect of success; or (b) there is some other compelling reason why the appeal should be heard’*”.

ulteriormente, con chiarezza, che “ciò avviene senza chiedere il permesso o l'autorizzazione ad altra Istituzione oppure alla Segnatura Apostolica”<sup>69</sup>.

In ogni caso, nonostante l'infelice formulazione della norma in commento, non sembra che il giudizio previo di ammissibilità dell'appello possa costituire un elemento ostativo alla delibazione delle sentenze che, per ipotesi, siano divenute esecutive mediante l'applicazione del suddetto filtro.

Invero, non si deve dimenticare che prima del venire meno del principio della doppia sentenza conforme (*ex can. 1679*) era prevista - in base al disposto del can. 1682, § 2 - la c.d. procedura abbreviata, ossia la possibilità di ratificare con decreto (avente valore giudiziale) la prima sentenza affermativa e ciò anche nel caso in cui una delle parti (pubblica o privata o entrambe) avesse fatto appello. Ciò significa che il Legislatore canonico "non ha accordato alla volontà di proseguire il contraddittorio una forza in sé stessa impeditiva per procedere al decreto di ratifica"<sup>70</sup>.

Ad ulteriore conferma dell'irrilevanza sul piano del giudizio di delibazione del nuovo filtro dell'appello introdotto dalla riforma, pare possibile ricordare che anche nell'ambito del diritto processuale italiano (richiamato anche dalla citata giurisprudenza rotale) esiste da alcuni anni un istituto analogo ed esattamente quello previsto dall'art. 348 *bis* cod. proc. civ.<sup>71</sup>, a mente del quale, "fuori dei casi in cui deve essere dichiarata con sentenza l'inammissibilità o l'improcedibilità dell'appello,

---

<sup>69</sup> In <https://press.vatican.va/content/salastampa/it/bollettino/pubblico/2017/11/25/0831/01790.html>.

<sup>70</sup> Così M. J. Arroba Conde, *Verità e principio della doppia sentenza conforme*, in AA.VV., *Verità e definitività della sentenza canonica...*, cit., p. 67 che prosegue "così come ha ritenuto irrilevante l'inesistenza di tale volontà per accordare forza esecutiva alla prima sentenza".

<sup>71</sup> Il Decreto Sviluppo 2012 ha introdotto una novità legislativa molto rilevante, nell'ottica di ridurre il carico di lavoro delle Corti d'appello. E' stata inserita una sorta di udienza filtro, in cui il giudice è tenuto a prognosticare la ragionevole probabilità di accoglimento dell'appello e, in caso negativo, a dichiararlo inammissibile con ordinanza non reclamabile. Curiosamente tale filtro non si applica, tra le altre cose, quando "l'appello è proposto a norma dell'articolo 702-quater". Si tratta di una scelta che forse "può essere stata determinata dalla volontà del legislatore di incentivare il ricorso all'art. 702 bis c.p.c., anche se appare irragionevole che le cause astrattamente complesse, per le quali è stata predisposta una trattazione più celere in primo grado, siano poi assoggettate a cognizione più approfondita in appello". Così C. Taraschi, *Manuale di diritto processuale civile*, Napoli 2015, p. 461.

l'impugnazione è dichiarata inammissibile dal giudice competente quando non ha una ragionevole probabilità di essere accolta..."<sup>72</sup>.

Sembra, quindi, che anche questa peculiarità della riforma possa, da un lato, considerarsi compatibile con i principi che regolano il sistema processuale italiano e, dall'altro, trovare un qualche precedente nella normativa canonica ante riforma che non aveva dato luogo, in passato, a problemi di delibazione, come nel ricordato caso in cui si fosse voluto delibare una sentenza divenuta esecutiva in forza dell'abrogato can. 1682, § 2, vale a dire tramite un mero decreto di ratifica emesso avvalendosi della c.d. procedura abbreviata anche in presenza di appello.

## 11. Conclusioni

La riforma del processo canonico di nullità matrimoniale sembra essere l'occasione ideale per un momento di ripensamento dell'Accordo del 1984 a distanza di oltre trent'anni dalla sua stipula.

Invero, proprio sotto il profilo della delibazione, si avverte la necessità se non proprio di un nuovo accordo, quantomeno dell'attivazione del procedimento di amichevole soluzione a livello governativo (art. 14 Acc.), al fine di meglio puntualizzare alcuni aspetti che nell'applicazione della disciplina concordataria sono rimasti privi di adeguata risposta o fortemente contraddittori sul piano applicativo.

A prescindere, infatti, dall'impatto e dalle conseguenze che la riforma del processo matrimoniale canonico potrà avere sulla delibazione delle sentenze canoniche emesse in applicazione del *M.P. Mitis Iudex*, non può nascondersi il dato stridente della tendenza costante - sia della giurisprudenza di merito che di legittimità - a cercare di limitare al massimo l'efficacia civile delle sentenze canoniche di nullità matrimoniale<sup>73</sup>. Vi è stata, cioè, una modificazione limitativa, attuata per via

---

<sup>72</sup> Tra le prime applicazioni pratiche dell'art. 348 bis, si segnala ad esempio l'ordinanza della Corte d'Appello di Roma, 25 gennaio 2013, la quale ha affermato che "il senso della riforma" è quello di "interdire l'accesso alle (ed alle sole) impugnazioni dilatorie e pretestuose".

<sup>73</sup> In argomento si rinvia a G. Casuscelli, *Delibazione e ordine pubblico: le violazioni dell'Accordo "che apporta modificazioni al Concordato lateranense"*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale, Rivista telematica (www.statoechiese.it)*, settembre 2014, pp. 58-59, il quale evidenzia che la giurisprudenza restrittiva della Cassazione potrà: "suscitare più d'una doglianza perché i giudici hanno assunto e assolto un compito di supplenza del legislatore che, con

giurisprudenziale, di un accordo internazionale che si è tradotto, di fatto, in una sostanziale violazione dello stesso<sup>74</sup>.

Siffatto orientamento giurisprudenziale restrittivo appare ancora più irragionevole ove si tenga conto che, come è stato opportunamente rilevato, quando oramai il divorzio si ottiene con estrema facilità specie in seguito all'introduzione del c.d. divorzio "breve" e "facile"<sup>75</sup>, si registra il costante "assottigliamento della cruna dell'ago attraverso la quale devono passare le decisioni canoniche" e ciò appare vieppiù assurdo ove si "raffronta col trattamento di cui fruiscono tutte le sentenze straniere (da dovunque provengano), le quali, dopo la riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato, hanno efficacia praticamente automatica in Italia"<sup>76</sup>.

Certo si potrebbe obiettare che tale tendenza è stata innescata dall'esigenza di tipo equitativo di evitare le sperequazioni sul piano economico derivanti dalla diversità di conseguenze patrimoniali conseguenti ad una pronuncia di divorzio (*ex art. 5 L. 898/1970*) e quelle derivanti da una sentenza di delibazione (*ex artt. 128 ss. cod.civ.*).

Si tratta di un'esigenza comprensibile che però non dovrebbe essere perseguita con tali mezzi, bensì tramite una semplice riforma del codice civile che preveda

---

la mancata approvazione (a distanza di trent'anni!) di una "legge matrimoniale" di attuazione dell'art. 8 dell'Accordo del 1984, ha rinunciato fino a oggi a esercitare la sua (doverosa) potestà regolatoria della materia, e ha quindi omesso di determinare finalità, contenuti e limiti dello speciale procedimento rimasto soltanto tratteggiato per sommi capi" (p. 4).

<sup>74</sup> Sul punto cfr. M. Canonico, *Sentenze ecclesiastiche ed ordine pubblico: l'ultimo vulnus inferto al Concordato dalle Sezioni Unite*, in *Dir. fam.*, 2008, p. 1895 ss.; Id., *Le limitazioni giurisprudenziali al riconoscimento delle nullità matrimoniali canoniche*, in *Diritto e religioni*, X, 2015, n. 2, pp. 158-159; L. Lacroce-M. Madonna, *Il matrimonio concordatario nella giurisprudenza della Corte di Cassazione*, in *Dir. eccl.*, CXXIII, 2012, p. 755.

<sup>75</sup> In argomento cfr. M. Blasi, *Divorzio "breve" e "facile". La riforma della l. 6 maggio 2015, n. 55 coordinata con il d.l. n. 132/2014 convertito in l. n. 162/2014*, Torino 2015, la quale ricorda che "le due novelle rispettivamente incidono sulla semplificazione e degiurisdizionalizzazione del divorzio e sulla riduzione del periodo che deve intercorrere tra la separazione legale e la domanda di divorzio" (p. 34).

<sup>76</sup> Cfr. G. Boni, *Exequatur delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale e decreto di esecutività della Segnatura Apostolica: alla ricerca di una coerenza perduta. Qualche riflessione generale scaturita dalla lettura di una recente monografia*, in *Il diritto ecclesiastico*, CXXIII, 2012, II, p. 296 ss., la quale prosegue affermando che: "Dinanzi a quelle straniere, quindi, esse paiono vittime di un *privilegium odiosum*: e tutto questo a dispetto del crollo del mito della sovranità dello Stato - la gelosa custodia della quale è stata a lungo invocata contro la 'invadente' giurisdizione ecclesiastica - e dell'abbandono di superstiti sussulti di esclusivismo e monopolio statale della giurisdizione, essendosi avviato oramai l'ordinamento italiano verso un'apertura sempre più accentuata agli altri ordinamenti, persino a quelli lontani e totalmente ignoti, distanti per tradizioni e cultura giuridica (nei quali, ad esempio, potrebbe essere consentito agevolmente e senza cautele il ripudio unilaterale della moglie da parte del marito)".

un'equiparazione del trattamento economico conseguente all'uno o all'altro tipo di provvedimento giurisdizionale<sup>77</sup>.

Del resto proseguire su questa strada, oltre alle implicazioni anche costituzionali (*ex* art. 10 Cost. 1° comma) connesse al di rispetto di un trattato internazionale quale è l'Accordo del 1984, significa anche ledere il diritto di libertà religiosa dei fedeli/cittadini.

Invero, si è ormai abituati a vedere la delibazione come uno strumento da "furbetti del quartierino" per sottrarsi al pagamento di cospicui assegni divorzili in favore di pretenziosi *ex* coniugi, senza considerare che essa rappresenta, invece, uno strumento di tutela ed attuazione della libertà di coscienza del cittadino cattolico.

Per cogliere appieno il senso di siffatta affermazione occorre richiamare l'art. 60 Decreto generale sul matrimonio canonico della Conferenza Episcopale Italiana del 5 novembre 1990, a mente del quale "I fedeli che hanno celebrato il matrimonio canonico assicurandone gli effetti civili attraverso la procedura concordataria e hanno ottenuto da un tribunale ecclesiastico una sentenza di nullità del medesimo sono di norma tenuti... a proporre domanda alla competente Corte d'Appello per ottenere la dichiarazione di efficacia della stessa nell'ordinamento dello Stato, ove ciò sia possibile ..."<sup>78</sup>.

Se a ciò si aggiunge il severo richiamo del compianto San Giovanni Paolo II a giudici e avvocati cattolici che trattano cause matrimoniali nei tribunali civili i quali devono evitare di "essere personalmente coinvolti" in cause di divorzio e di cooperare al divorzio, il quadro appare chiaro<sup>79</sup>.

---

<sup>77</sup> In argomento mi sia consentito di rinviare a M. Ferrante, *Le proposte di legge sugli effetti patrimoniali della delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, in *Il Dir. Eccl.*, 2005, pp. 263-274.

<sup>78</sup> Cfr. art. 60 del Decreto generale sul matrimonio canonico della Conferenza Episcopale Italiana, 5 novembre 1990 (consultabile sul sito ufficiale della Chiesa cattolica, [www.chiesacattolica.it](http://www.chiesacattolica.it)). In argomento cfr. A. Bettetini, *Sull'obbligo ex art. 60 del decreto CEI sul matrimonio di chiedere la delibazione nello Stato delle sentenze canoniche di nullità*, in *Dir. eccl.*, 1992, I, pp. 901 ss.

<sup>79</sup> Il richiamo ad evitare ogni "cooperazione al divorzio" costituisce monito secco, una severità che, per certi versi, richiama quella usata in materia d'aborto, invitando quasi ad una sorta di obiezione di coscienza. Cfr. *Discorso di Giovanni Paolo II* <sup>SEP</sup> ai prelati uditori, ufficiali e avvocati <sup>SEP</sup> del tribunale della Rota Romana, <sup>SEP</sup> in occasione dell'inaugurazione <sup>SEP</sup> dell'anno giudiziario, lunedì, 28 gennaio 2002, in G. Erlebach (a cura di), *Le Allocuzioni dei Sommi Pontefici alla Rota Romana (1939-2013)*, Città del Vaticano 2013, pp. 289 ss. Il compianto Pontefice ha

Alla luce di quanto esposto, risulta ineludibile una riforma concordata della delibazione che elimini le distorsioni che ne sono state fatte e riporti tale istituto nell'alveo della propria funzione di tutela della coscienza dei fedeli che - sia come parti, sia nel ruolo di operatori del diritto civile (giudice e avvocati) - ricusano il divorzio come mezzo di soluzione delle crisi matrimoniali, preferendo fare ricorso all'azione combinata di nullità matrimoniale e delibazione per tutelare la propria coscienza, in attuazione del diritto alla libertà religiosa garantito dall'art. 19 della Costituzione italiana.

#### **Abstract**

The reform of canonical matrimonial process, introduced by *M.P. Mitis Index Dominus Iesus*, has caused a series of controversial interpretations, and to date needs further in-depth hermeneutic and legislative analysis for a better implementation. From an ecclesiastical point of view some aspects of the reform aroused doubts about its possible negative consequences on delibation of marriage nullity, especially if a judgment is given in compliance with the new *processus brevior*, which might not offer sufficient procedural guarantees for a fair trial. In fact if we make a comparison between canonical and civil procedural systems, it is interesting to note that the reform produced an almost perfect symmetry between the two systems so that it is believed the *processus brevior* has been modeled on the system of summary civil trial. It is therefore possible to affirm that, despite the inevitable critical aspects for its implementation, the new canonical procedural system does not create insuperable problems of delibation. Indeed, it stays within the tolerable threshold of the 'specificity of canon law' established by concordat requirements (art. 4 letter b – Additional protocol).

#### **Key words**

Canonical trial; reform ; *M.P. Mitis Index Dominus Iesus*; exequatur; fair process; *Processus brevior*.

---

chiaramente ammonito asserendo che "gli operatori del diritto in campo civile devono evitare di essere personalmente coinvolti in quanto possa implicare una cooperazione al divorzio. Per i giudici ciò può risultare difficile, poiché gli ordinamenti non riconoscono un'obiezione di coscienza per esimerli dal sentenziare. Per gravi e proporzionati motivi essi possono pertanto agire secondo i principi tradizionali della cooperazione materiale al male. Ma anch'essi devono trovare mezzi efficaci per favorire le unioni matrimoniali, soprattutto mediante un'opera di conciliazione saggiamente condotta. Gli avvocati, come liberi professionisti, devono sempre declinare l'uso della loro professione per una finalità contraria alla giustizia com'è il divorzio; soltanto possono collaborare ad un'azione in tal senso quando essa, nell'intenzione del cliente, non sia indirizzata alla rottura del matrimonio, bensì ad altri effetti legittimi che solo mediante tale via giudiziaria si possono ottenere in un determinato ordinamento (cfr. Catechismo della Chiesa Cattolica, n. 2383). In questo modo, con la loro opera di aiuto e pacificazione delle persone che attraversano crisi matrimoniali, gli avvocati servono davvero i diritti delle persone, ed evitano di diventare dei meri tecnici al servizio di qualunque interesse".