

**Il *Motu proprio Mitis Iudex* e la delibazione
delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale: *status quaestionis***

Mi sia consentito anzitutto rivolgere un deferente saluto all'Eccellentissimo Moderatore del Tribunale Ecclesiastico Interdiocesano Flaminio, Sua Eminenza Reverendissima Cardinal Zuppi, Arcivescovo di Bologna, e di ringraziare Monsignor Mingardi, Vicario giudiziale di questo Tribunale, che mi ha cortesemente invitato a tenere la prolusione in occasione dell'apertura dell'anno giudiziario 2021. Rivolgo, inoltre, un indirizzo di ossequio ai Vescovi della Regione ecclesiastica Emilia-Romagna che condividono la responsabilità di questo Foro, ai ministri del Tribunale nonché agli avvocati e periti che assicurano il funzionamento di questa assai stimata ed apprezzata istituzione giudiziaria ecclesiastica.

Il tema che mi accingo ad affrontare è di estrema attualità ed assume una prospettiva non prettamente 'intraecclesiale', avendo ad oggetto l'influsso che può esercitare la legge processuale della Chiesa e la sua applicazione in Italia nell'ambito della delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale delle Corti di Appello. Un aspetto, questo, certamente attuale ma pure ricorrente, inserendosi nella dinamica delle relazioni tra Stato italiano e Chiesa cattolica, costantemente protesa alla ricerca di un punto di equilibrio – in questo come in altri ambiti – che custodisca l'indipendenza e la sovranità, suggellate nell'art. 7, comma 1 della Costituzione, dei rispettivi ordini, scongiurando 'invasioni di campo' e conflittualità tra sistemi giuridici distinti.

Come noto, il *Motu proprio Mitis Iudex Dominus Iesus*, con il quale Papa Francesco ha riformato il processo per le cause di dichiarazione di nullità del matrimonio, ha attirato l'attenzione crescente della dottrina canonistica dinanzi ad un provvedimento normativo che introduce molteplici elementi di novità, alcuni dei quali di rilevante portata nel contesto della parabola evolutiva millenaria del diritto processuale canonico. Segnatamente la riflessione dottrinale ha investigato in profondità l'impatto della novella tanto sulla configurazione dell'ordinamento giudiziario della Chiesa quanto sulla struttura dei procedimenti matrimoniali, che non possono non porsi quali itinerari veritativi volti all'accertamento, *secundum iustitiam*, della validità o no del vincolo coniugale. Le innovazioni procedurali dunque sono state vagliate in ordine alla loro corrispondenza alla *salus animarum* – 'che deve sempre essere nella Chiesa la legge suprema', come recita il can. 1752 del Codice di Diritto Canonico – e perciò alla loro attitudine a preservare l'indissolubilità del matrimonio, radicata nel diritto naturale e ribadita dal dettato biblico secondo cui 'Quello che

Dio ha congiunto, l'uomo non lo separi' (Mt 19, 8). La norma processuale, del resto, presenta una duplice dimensione, ad un tempo giuridica e pastorale, non scindibile: né quando essa viene elaborata e poi promulgata dal legislatore, né tantomeno laddove essa sia interpretata ed applicata nelle aule giudiziarie. Evocando l'insegnamento impartito da San Giovanni Paolo II in una nota allocuzione al Tribunale Apostolico della Rota Romana del 18 gennaio 1990, l'autorità ecclesiastica e gli operatori del diritto ecclesiale devono esprimere nel loro modo di agire i «principi della giustizia e della misericordia», manifestando «particolare sollecitudine pastorale» nei confronti di «persone e famiglie coinvolte in situazione di infelice convivenza coniugale», fermo restando però «il diritto, che pure esse hanno, di non essere ingannate con una sentenza di nullità che sia in contrasto con l'esistenza di un vero matrimonio» (n. 5): a riprova del legame che unisce strettamente il diritto processuale a quello sostanziale, la cui integrità deve essere mantenuta anche mediante l'impiego meditato e prudente delle disposizioni che regolano le scansioni del processo. E ciò specialmente quando esse presentino profili di incertezza ovvero necessitino di un approccio ermeneutico, per così dire, 'razionalizzatore', atto cioè a porle, entro le coordinate intrasgredibili tracciate dal diritto divino, a presidio dell'istituto matrimoniale e delle sue proprietà essenziali (can. 1056): ma pure in ossequio al diritto dei fedeli di invocare, con le opportune garanzie che salvaguardino la difesa ed il contraddittorio, come si constaterà partitamente appresso, la protezione in giudizio dei loro diritti (can. 221, §§ 1-2).

L'esigenza che la legislazione canonica sia adeguatamente formulata nonché rettamente intesa ed implementata nella Chiesa, come accennato, è avvertita non solo *ad intra*, ma pure *ad extra* nei rapporti tra ordinamento canonico e ordinamento italiano, ove oggi non è più automatico che le sentenze ecclesiastiche *pro nullitate* ottengano efficacia civile. Ciò in quanto la procedura di *exequatur* attualmente definita dall'Accordo tra Santa Sede e Repubblica Italiana del 18 febbraio 1984 diverge sensibilmente da quella originariamente prevista nel Concordato lateranense, di cui proprio oggi ricorre il novantaduesimo anniversario. La data dell'11 febbraio, nella quale si addivenne alla conclusione del Concordato, ossia della convenzione di diritto internazionale con cui fu definita la condizione giuridica della Chiesa cattolica in Italia, combacia quindi con quella odierna nella quale si svolge il presente evento, cui ho l'onore di partecipare. Una felice coincidenza che mi sospinge ad illustrare in questa prestigiosa sede, seppure non esaustivamente, le principali 'ripercussioni' di natura ecclesiasticistica della riforma varata nel 2015 da Papa Francesco sulla delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale: tratteggiando così lo *status quaestionis*, in attesa di appurare se la giurisprudenza riterrà ostative al riconoscimento

civile le novità procedurali ovvero la conduzione in concreto dei processi canonici nei tribunali ecclesiastici italiani.

D'altro canto, come anticipato, il giudizio deliberatorio prefigurato dal diritto pattizio è incisivamente mutato, se raffrontato al suo impianto primigenio. L'art. 34 del Concordato del 1929, infatti, prevedeva che la pronuncia canonica di invalidità del matrimonio trascritto e pertanto rilevante agli effetti civili, munita del decreto di esecutività del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica, fosse trasmessa *ex officio* alla competente Corte di Appello italiana affinché con ordinanza emessa in camera di consiglio procedesse alla sua deliberazione: all'insegna di un automatismo che escludeva qualsivoglia sindacato del giudice statale, prescindendo dall'intenzione effettiva delle parti interessate di fare sì che il loro *status*, canonico e civile, fosse omogeneo oppure no. L'Accordo di Villa Madama del 1984, invece, segna un punto di svolta nel recepire la celeberrima sentenza 2 febbraio 1982, n. 18 della Corte costituzionale, che censurò l'art. 34 del Concordato in quanto non consentiva, tra l'altro, di verificare come nel processo canonico fosse stato assicurato il diritto di agire e di resistere in giudizio, consacrato nell'art. 24, comma 2 della Costituzione repubblicana del 1948, né di accertare la contrarietà della sentenza ecclesiastica al cosiddetto 'ordine pubblico italiano', come d'altronde all'epoca si ingiungeva per il riconoscimento delle sentenze straniere (art. 797, n. 7 c.p.c.). In sede di revisione concordataria non si poté trascurare tale precedente, tanto che l'art. 8, n. 2 dell'Accordo del 1984, nel conformare l'*iter* di deliberazione al dettato costituzionale, peraltro ora attivabile soltanto su domanda delle parti o di una di esse, ribadisce il 'filtro' per il quale il giudice di appello esercita un potere di controllo, che può condurre al rigetto dell'istanza nell'ipotesi in cui non siano soddisfatte le 'condizioni di delibabilità' enumerate nella disposizione medesima alla luce delle puntualizzazioni integrative di cui al n. 4, lett. b) del Protocollo addizionale all'Accordo.

Non è questa evidentemente l'occasione per esaminare nel dettaglio la disciplina concordataria e la sua attuazione in Italia. Basti solo rammentare come la giurisprudenza abbia assunto negli ultimi tre decenni un orientamento progressivamente restrittivo, finalizzato a ridurre in modo piuttosto significativo il novero delle pronunce ecclesiastiche delibabili, assumendo che una buona parte di esse contrasterebbe con l'ordine pubblico. In tale concetto la Consulta ricomprendeva le «regole fondamentali poste dalla Costituzione e dalle leggi a base degli istituti giuridici in cui si articola l'ordinamento positivo nel suo perenne adeguarsi all'evoluzione della società» (sentenza 2 febbraio 1982, n. 18). Emerge al riguardo la centralità della declinazione sostanziale del concetto *de quo*, che induce i

giudici italiani a non riconoscere anzitutto le sentenze ecclesiastiche emesse sulla base di *capita nullitatis* tipicamente confessionali – come gli impedimenti di disparità di culto, ordine sacro e di voto (cann. 1086 § 1, 1087 e 1088) –, incompatibili con il principio di eguaglianza ed il diritto di libertà religiosa (artt. 3 e 19 Cost.); così come, in linea di principio, quelle sentenze che accertino la simulazione unilaterale del consenso, vale a dire l'esclusione del matrimonio o di una sua proprietà o elemento essenziale (can. 1101, § 2), non reputando possibile deflettere dal principio inderogabile di tutela della buona fede e dell'affidamento incolpevole della persona dell'altro coniuge, che informerebbe il diritto italiano. Con le sentenze gemelle 17 luglio 2014, nn. 16379 e 16380 la Corte di Cassazione ha, inoltre, definitivamente valutato la durata della convivenza coniugale quale elemento preclusivo della delibazione qualora si protragga per oltre tre anni e purché sia eccepita dalla parte interessata: e ciò perché «la convivenza “come coniugi” [...sarebbe] elemento essenziale del “matrimonio-rapporto”» e «fonte di una pluralità di diritti inviolabili, di doveri inderogabili, di responsabilità anche genitoriali in presenza di figli, di aspettative legittime e di legittimi affidamenti degli stessi coniugi e dei figli». Lo scopo perseguito dai giudici italiani, peraltro, è quello di ovviare alle conseguenze economiche che derivano dalla delibazione, sfavorevoli per il coniuge economicamente più debole (artt. 129 e 129 *bis* c.c.) rispetto a quelle stabilite dalla legge sul divorzio 1° dicembre 1970, n. 898 (art. 5), soprattutto quando la dichiarazione di nullità sopravvenga dopo un cospicuo lasso temporale dalla celebrazione del matrimonio.

Le linee di indirizzo avallate dai giudici italiani parrebbero 'sintomatiche' di un atteggiamento di diffidenza nei riguardi del diritto e delle istituzioni della Chiesa che, al di là dei profili di diritto sostanziale, si potrebbe estendere anche al processo matrimoniale canonico forgiato dal *Motu proprio Mitis Iudex*. Ecco perché i cultori delle discipline canoniche ed ecclesiasticistiche hanno a più riprese scandagliato le interrelazioni tra la *lex Ecclesiae* ed il sistema matrimoniale concordatario: verificando se la novella del 2015 e la sua applicazione nella Chiesa rispettasse o no le norme di derivazione bilaterale e, in particolare, il cosiddetto 'ordine pubblico processuale', riconducibile ai principi posti alla base del 'giusto processo', suggellato sia nell'art. 111 Cost. sia nell'art. 6 della Convenzione europea per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali. Infatti, le garanzie difensive effettivamente apprestate alle parti acquisiscono un'importanza cruciale ai fini delibatori.

Ma prima di addentrarmi nella questione relativa alle possibili 'ricadute' della eventuale lesione o compressione nel foro canonico dello *ius defensionis* sull'esito del giudizio di

delibazione, occorre rilevare come potrebbe ravvisarsi l'esistenza di un ostacolo al riconoscimento civile delle sentenze ecclesiastiche nella violazione, *ex parte Ecclesiae*, dell'art. 8, n. 2 dell'Accordo, che riferendosi ai «tribunali ecclesiastici» presupporrebbe un'organizzazione giudiziaria ben definita, ossia quella operante nel 1984, articolata nei Tribunali ecclesiastici regionali istituiti per l'Italia da Pio XI con il *Motu proprio Qua cura* dell'8 dicembre 1938. La rivalutazione, da parte del *Mitis Iudex*, della figura del Vescovo quale *iudex natus* dei fedeli a lui affidati (can. 1419, § 1) e, dunque, la possibilità di costituire il tribunale di prima istanza, anche in composizione monocratica (can. 1673, §§ 1 e 4), una volta che il Vescovo abbia manifestato la volontà di recedere dal tribunale interdiosesano cui la diocesi era sino a quel momento aggregata (art. 8, § 2 della *Ratio procedendi* annessa al *Motu proprio*), si potrebbe ipotizzare che costituiscono evenienze che di per sé intralcerebbero l'*exequatur*. Tuttavia, al contrario, l'insediamento dei Tribunali regionali è avvenuto dopo la conclusione del Concordato del 1929, tant'è che sino a quel momento era il Vescovo che giudicava le cause matrimoniali personalmente o tramite altri, ai sensi del can. 1572 § 1 del Codice pio-benedettino del 1917. Inoltre, il Codice vigente già contempla l'ipotesi che il Vescovo, con il permesso della Conferenza Episcopale, possa affidare la causa ad un giudice unico chierico, in luogo di quello collegiale (can. 1425, § 4). Infine, si potrebbe dubitare d'altro canto della legittimità costituzionale di una norma pattizia che comprima in misura consistente la libertà di organizzazione della Chiesa riconosciuta dalla Costituzione (art. 7, comma 1) e dall'Accordo di Villa Madama (art. 2, n. 1), al punto da cristallizzare un ordine giudiziario rendendolo, di fatto, imm modificabile: traducendosi in un'interferenza negli *interna corporis* delle confessioni religiose non conciliabile con il principio supremo di laicità dello Stato (cfr. sentenze 29 dicembre 1988, n. 1146 e 12 aprile 1989, n. 203).

Ci si potrebbe poi interrogare se integri un'ulteriore violazione dell'art. 8, n. 2 la decisione resa dal Vescovo diocesano al termine del *processus brevior*, una delle principali novità del *Mitis Iudex*: dal momento che tale provvedimento non può essere annoverato tra le «sentenze», bensì tra le 'dispense'. Da una parte, infatti, il nuovo *iter* processuale, preceduto dalla domanda proposta da entrambi i coniugi o da uno di essi con il consenso dell'altro (can. 1683, n. 1), sarebbe equiparabile ai processi di volontaria giurisdizione, per loro natura non contenziosi e nei quali perciò non si realizzerebbe il contraddittorio tra le parti, a differenza dei procedimenti che si concludono con sentenza. Dall'altra, l'istruzione e la definizione del processo più breve investirebbero il 'matrimonio-rapporto' e non il 'matrimonio-atto', dando così luogo ad una sorta di scioglimento dissimulato del vincolo coniugale. Alcune delle circostanze di fatti e di persone, elencate non tassativamente nell'art. 14,

§ 1 delle Regole procedurali, che rendono manifesta la nullità e consentono dunque di avviare il *processus brevior* (can. 1683, n. 2), riguarderebbero lo svolgimento del matrimonio anziché la sua genesi (come, ad esempio, la brevità della convivenza coniugale o l'ostinata permanenza di una relazione extraconiugale in un tempo immediatamente successivo alle nozze): di conseguenza, la sentenza episcopale di accoglimento finirebbe per risolversi in una pronuncia di scioglimento non delibabile, poiché è lo Stato ad avere giurisdizione esclusiva in merito alla cessazione degli effetti civili del matrimonio concordatario (art. 2 legge 1° dicembre 1970, n. 898). A tali asserzioni è stato giustamente obiettato come nel *processus brevior* il contraddittorio processuale sia garantito dalla presenza necessaria del difensore del vincolo (cfr. can. 1687, § 1) e come la domanda presentata congiuntamente dai coniugi fosse già prevista nell'art. 102 dell'istruzione *Dignitas connubii* del Pontificio Consiglio per i Testi Legislativi per la trattazione delle cause di nullità del matrimonio, e ciò non ha intralciato in passato la delibazione delle sentenze *pro nullitate*. Quanto alla supposta lesione della riserva di giurisdizione statale, è stato non a torto evidenziato che le circostanze enumerate nella *Ratio procedendi* integrano solamente degli indizi, i quali possono essere di ausilio ai giudici ecclesiastici per riscontrare la sussistenza del presupposto oggettivo del processo più breve di cui al can. 1683, n. 2. D'altro canto, è lo stesso Papa Francesco ad avere chiarificato, nel proemio del *Motu proprio*, come la maggiore celerità ed accessibilità delle nuove procedure non intacchi la loro natura giudiziale, funzionale alla 'necessità di tutelare in massimo grado la verità del sacro vincolo': rendendo così plausibile la tesi per la quale il processo non è stato 'amministrativizzato' per favorire le dichiarazioni di nullità o lo scioglimento del matrimonio 'sotto mentite spoglie'.

Volgendo poi lo sguardo al diritto di difesa, l'Accordo di Villa Madama subordina la delibazione al soddisfacimento di un requisito introdotto dalla Corte costituzionale nella sentenza, più volte richiamata, n. 18 del 1982: «che nel procedimento davanti ai tribunali ecclesiastici [sia] stato assicurato alle parti il diritto di agire e resistere in giudizio in modo non difforme dai principi fondamentali dell'ordinamento italiano» (art. 8, n. 2, lett. b). È noto come il diritto alla tutela giurisdizionale dei diritti, pure esso appartenente alla categoria dei principi supremi dell'ordinamento costituzionale italiano, rilevi a giudizio della Consulta «nel suo nucleo più ristretto ed essenziale». Non appare pertanto decisiva la diversa regolazione degli istituti processuali da parte degli ordinamenti della Chiesa e dello Stato, né la Corte di Appello è tenuta a controllare che il giudice ecclesiastico abbia osservato la normativa processuale canonica ovvero che questa presidi in astratto il diritto di difesa delle parti; ciò che può fraporsi all'*exequatur* è, semmai, la verifica di un pregiudizio

concretamente recato a tale diritto. Un pregiudizio che secondo il giudice italiano potrebbe essere determinato dalla non avveduta applicazione di alcune delle norme processuali riformate. A questo proposito, intendo passare in rassegna alcuni casi emblematici nei quali il *vulnus* arrecato alla posizione processuale di una o entrambe le parti potrebbe costituire un limite invalicabile al riconoscimento civile delle sentenze ecclesiastiche.

Si consideri in primo luogo l'indagine pregiudiziale o pastorale, che secondo l'art. 2 delle Regole procedurali è destinata ad accogliere 'nelle strutture parrocchiali o diocesane i fedeli separati o divorziati che dubitano della validità del proprio matrimonio o sono convinti della nullità del medesimo' per 'conoscere la loro condizione' e 'raccogliere elementi utili per l'eventuale celebrazione del processo giudiziale, ordinario o più breve'. Dovrebbe essere fugato, per esempio, il rischio che l'*investigatio* anticipi indebitamente talune operazioni istruttorie di solito espletate in giudizio, come l'escussione di testimoni in assenza di contraddittorio, mentre la partecipazione tanto nella fase preliminare quanto nel processo potrebbe compromettere la terzietà e l'indipendenza del soggetto giudicante. L'equidistanza, per esempio, del Vescovo diocesano, chiamato a manifestare sollecitudine pastorale verso i fedeli separati o divorziati in difficoltà (art. 1 delle Regole procedurali) e pure ad emettere la sentenza al termine del *processus brevior* (can. 1687, § 1), in effetti, potrebbe venire meno in conseguenza del suo coinvolgimento diretto nell'indagine: e l'omessa astensione o ricusazione del medesimo nel corso del giudizio (cann. 1448 e 1449) non è escluso che sia tenuta in considerazione dal giudice della delibazione. Ancora, l'estromissione in questa fase dell'avvocato potrebbe suscitare perplessità: egli, infatti, è l'artefice della strategia difensiva, che pare inopportuno sia affidata a terzi, ossia alle 'persone ritenute idonee dall'Ordinario del luogo, dotate di competenze anche se non esclusivamente giuridico-canoniche' (art. 3), le quali appurano se vi siano elementi che permettano di introdurre la causa di nullità (art. 4) potendo redigere, se del caso, il libello da presentare al tribunale competente (art. 5). Tanto gli indizi raccolti quanto i contenuti dell'istanza introduttiva del giudizio, d'altronde, non è detto che siano condivisi dal difensore, alla luce peraltro delle competenze tecnico-giuridiche in suo possesso e degli obblighi deontologici cui deve ottemperare.

Punti di 'frizione' di portata interordinamentale potrebbero teoricamente rilevare anche rispetto alla novazione riguardante il processo matrimoniale ordinario. Appare significativa la semplificazione dei titoli di competenza operata dal legislatore. Il can. 1672, infatti, non riproduce più le 'cautele' prescritte, ad esempio, nell'abrogato can. 1673, n. 3, le quali riflettevano il principio secondo cui *actor sequitur forum rei*, tutelando il diritto di difesa della

parte convenuta: tant'è che l'attore poteva adire il tribunale del luogo in cui aveva il proprio domicilio, purché entrambe le parti risiedessero nel territorio della stessa Conferenza Episcopale ed il Vicario giudiziale del luogo di domicilio della parte convenuta, una volta udita la medesima, fosse d'accordo. Al contrario, ora il *forum actoris* costituisce un titolo equivalente a quello del convenuto, accessibile del tutto liberamente anche laddove in quel luogo l'attore abbia il quasi-domicilio (can. 1672, n. 2 e art. 7, § 1 delle Regole procedurali), che si acquista con la dimora nel territorio di qualche parrocchia o almeno di una diocesi, tale che o sia congiunta con l'intenzione di rimanervi almeno per tre mesi se nulla allontani l'attore da quel luogo o sia protratta effettivamente per tre mesi (can. 102, § 2). Trattasi di uno 'sbilanciamento' a favore dell'attore che potrebbe nuocere al contraddittorio processuale, rendendo difficoltose sia le notificazioni alla parte convenuta sia la sua partecipazione al processo: divaricando così l'ordinamento canonico da quelli secolari, ove la competenza del giudice del luogo in cui risiede l'attore è del tutto residuale (cfr. art. 18 c.p.c.), nel rispetto delle istanze difensive del convenuto.

Ancora quanto al *processus brevior coram Episcopo*, la dottrina ha indugiato sulle modalità di ottenimento del consenso del coniuge in ordine alla trattazione della causa di nullità per tale 'via' processuale, ad esempio nell'ipotesi in cui una parte sia invitata ad associarsi alla domanda presentata dall'altro coniuge (can. 1683, n. 1; art. 15 delle Regole procedurali). Segnatamente tale consenso non può essere ricavato invocando l'art. 11, § 1 delle Regole procedurali, secondo cui 'Si reputa che non si oppone alla domanda la parte convenuta che si rimette alla giustizia del tribunale o, ritualmente citata una seconda volta, non dà alcuna risposta'. Questa sorta di 'presunzione di non opposizione', come chiarito dal Pontificio Consiglio per i Testi Legislativi in una risposta particolare del 1° ottobre 2015, oltre ad operare solamente nella fase introduttiva del processo ordinario non esenta dall'incombenza di conseguire, quale *condicio sine qua non*, il consenso esplicito della parte interessata, 'perché il processo più breve è un'eccezione alla norma generale'. Un consenso che è auspicabile sia inequivocabilmente espresso e, soprattutto, informato e consapevole circa il contenuto del libello e l'attenuazione delle garanzie processuali che connota la procedura 'abbreviata'. Sul punto la prassi, invalsa presso questo Tribunale Interdiocesano, di trasmettere un modulo alla parte convenuta affinché dichiari di concordare o no con quanto esposto nel libello e di esprimere la propria posizione in merito (cfr. *Modulo per far conoscere al Tribunale la propria Posizione sulla Causa*) rappresenta indubbiamente uno strumento prezioso a presidio dell'integrità del consenso e anche del diritto di difesa e di un suo logico corollario: il cosiddetto 'diritto all'informazione giudiziaria'. Esso, indispensabile per la

preparazione di un'adeguata difesa giudiziale, è accuratamente monitorato dai giudici secolari, specie da quelli della Corte europea dei diritti dell'uomo, che già nella nota sentenza *Pellegrini c. Italia* del 20 luglio 2011 hanno censurato la delibazione di una sentenza ecclesiastica emessa al termine di un processo documentale nel quale il convenuto non era stato portato a conoscenza dei motivi fondanti l'istanza introduttiva del processo, delle prove poste a sostegno della domanda né della facoltà di ricevere l'assistenza di un avvocato. Proprio in relazione alla conoscibilità degli elementi probatori, peraltro, un *punctum dolens* della disciplina del processo più breve potrebbe consistere nella mancata previsione dell'obbligo imposto al giudice di procedere alla pubblicazione degli atti di causa, affinché le parti e i loro avvocati possano prenderne visione presso la cancelleria del tribunale (cfr. art. 229 dell'istruzione *Dignitas connubii*; can. 1598, § 1). Il silenzio del legislatore, infatti, nonostante il rinvio alla normativa codiciale sul giudizio contenzioso ordinario (can. 1691, § 3), potrebbe spingere il giudice ad omettere tale adempimento, invero essenziale per le parti, perché attraverso la pubblicazione esse sono poste nella condizione di essere edotte delle prove raccolte in un processo che le riguarda e dunque di difendersi convenientemente in contraddittorio. Un'esigenza di giustizia che, laddove non fosse soddisfatta, potrebbe indurre i giudici italiani a respingere la richiesta di *exequatur*.

Talune criticità potrebbero interessare anche il processo matrimoniale celebrato presso la Rota Romana di regola in seconda o ulteriore istanza. Il *Rescritto del Santo Padre Francesco sul compimento e l'osservanza della nuova legge del processo matrimoniale* del 7 dicembre 2015, infatti, che in parte riprende le facoltà speciali concesse da Benedetto XVI l'11 febbraio 2013 al Decano della Rota, confermandole, completa l'intervento riformatore di Papa Bergoglio, sollevando tuttavia alcune questioni concernenti la delibabilità o no delle sentenze rotali. La prima attiene alla formula del dubbio, da determinarsi ora genericamente, come stabilisce il n. II.1 del Rescritto pontificio: «*An constet de matrimonii nullitate, in casu*». Si ritiene che la disposizione, nel modificare l'art. 62, § 1 delle Norme rotali del 18 aprile 1994, non prescriva più la *formula dubii* specifica mediante l'aggiunta del capo (o dei capi) di nullità per i quali il matrimonio è stato impugnato, e pertanto potrebbero essere compromessi il contraddittorio e la difesa: e ciò perché il dubbio generico permette al giudice di dichiarare invalido il vincolo coniugale in forza di un capo di nullità alternativo a quello fissato nel corso del dibattimento. Il Rescritto, in secondo luogo, ribadisce «la potestà» del Decano «di dispensare per grave causa dalle Norme Rotali in materia processuale» (n. II.4): l'indeterminatezza e la discrezionalità di tale *potestas dispensandi* potrebbe condurre alla *relaxatio* di più leggi, al punto da 'scardinare' il sistema di garanzie indeclinabili volte a

tutelare lo *ius defensionis*. Ma il caso più evidente, balzato all'onore delle cronache giornalistiche perché divenuto oggetto di un'interrogazione parlamentare con la quale è stata denunciata un'infrazione del diritto concordatario ostativa alla delibazione, attiene alla disposizione secondo cui la Rota Romana avrebbe dovuto giudicare «le cause secondo *gratuità* evangelica, cioè con patrocinio *ex officio*» (n. II.6), in forza della quale è stato disconosciuto il diritto di scelta del difensore di fiducia. Sulla scorta, infatti, del VI° criterio ispiratore del *Mitis Iudex* volto a garantire, 'salva la giusta e dignitosa retribuzione degli operatori dei tribunali', 'la gratuità delle procedure', veniva designato per tutte le cause un avvocato tra quelli abilitati a patrocinare dinanzi alla Rota, della cui remunerazione di faceva carico la Rota medesima. Un *modus procedendi* ritenuto giuridicamente infondato, perché il diritto di difesa subirebbe una compressione inaccettabile. La vicenda si è conclusa con il ripristino del diritto della parte di costituirsi liberamente un avvocato o un procuratore, già codificato nel can. 1481, § 1, una volta sopraggiunta la lettera della Segreteria di Stato del 18 febbraio 2017 esplicativa in tal senso della *mens* pontificia (cui ha fatto seguito il responso analogo del 2 marzo 2017 del Pontificio Consiglio per i Testi Legislativi). Il decreto del Decano della Rota Romana del 25 febbraio 2017 ha rettificato perciò una prassi *contra legem* – o, meglio, *contra ius*, atteso il fondamento 'metapositivo' del diritto di difesa –, prospettando la duplice opzione «di chiedere il gratuito patrocinio» ovvero di «nominare un patrono di fiducia, da retribuire secondo la Tabella a suo tempo stabilita dal Collegio rotale»: un adattamento consentaneo alla sensibilità processualistica maturata nel *saeculum*, ove la giurisprudenza della Corte di Strasburgo ammette restrizioni al diritto *de quo* soltanto in presenza di superiori 'interessi della giustizia' (cfr. sentenza *Croissant c. Germania* del 25 settembre 1992 e sentenza *Lagerblom c. Svezia* del 14 gennaio 2003).

Non si può non richiamare, a conclusione di questa sintetica rassegna, il 'corto-circuito' che a livello concordatario potrebbe discendere dal nuovo regime delle impugnazioni delle sentenze canoniche. Assodato che l'abolizione dell'obbligo della duplice decisione conforme non costituisce motivo di impedimento all'*exequatur* – d'altro canto, il punto n. 4, lett. b), 3° del Protocollo addizionale all'Accordo del 1984 precisa come debba ritenersi «sentenza passata in giudicato la sentenza che sia divenuta esecutiva secondo il diritto canonico» e, dunque, pure quella che per la prima volta ha dichiarato la nullità del matrimonio e non è stata appellata (can. 1679) –, le attenzioni della dottrina si sono concentrate sull'esame *in limine* dell'istanza di appello, che può essere rigettato se 'risulta manifestamente dilatorio' (can. 1680, § 2) o 'evidentemente appare meramente dilatorio' (can. 1687, § 4). La formulazione testuale dei due canoni si presta ad interpretazioni divergenti, non

riferendosi con certezza ai profili di infondatezza ovvero di improcedibilità dell'*appellatio* e quindi non prevenendo l'eventualità che il giudice respinga *in limine* l'istanza unicamente sulla base del contegno della parte soccombente e perciò delle sue intenzioni personali: rischiando così di menomare la portata del mezzo di impugnazione e il correlativo diritto al riesame del merito della causa. Eppure il legislatore italiano consente al giudice competente di dichiarare inammissibile l'impugnazione «quando non ha una ragionevole probabilità di essere accolta» (art. 348 *bis* c.p.c.): vi sarebbe perciò in tale materia consonanza tra ordinamento canonico e ordinamento italiano, secondo parte della dottrina non impeditiva della delibazione. Discussa è, inoltre, la scelta del legislatore di precludere la *nova causae propositio* dinanzi alla Rota Romana (cfr. cann. 1644 e 1681) «dopo che una delle parti ha contratto un nuovo matrimonio canonico, a meno che non consti manifestamente dell'ingiustizia della decisione» (n. II.3 del Rescritto del 7 dicembre 2015). L'impatto negativo sul diritto della parte che non ha contratto nuove nozze di impugnare la sentenza *pro nullitate* divenuta esecutiva, esercitabile solamente qualora ricorra una delle ipotesi di *restitutio in integrum* (can. 1645, § 2) in conseguenza della libera decisione assunta dalla controparte di risposarsi, potrebbe rappresentare un *vulnus* rilevante sul piano della delibazione sotto il profilo della posizione paritaria delle parti nel processo.

In definitiva, istituti come l'indagine pregiudiziale, il *processus brevior*, la pubblicazione degli atti, l'appello... alla luce del *Motu proprio Mitis Iudex* necessitano del 'soccorso' ermeneutico del giudice canonico. Benedetto XVI, rivolgendosi il 21 gennaio 2012 alla Rota Romana, ha in qualche modo compendiato il *sensus plenior* dell'interpretazione giudiziale nell'affermare che «Il trascendimento della lettera ha reso credibile la lettera stessa». Un approccio realistico al dettato normativo dischiude, in effetti, alla percezione delle 'ansie' di giustizia che promanano non soltanto dalla situazione sostanziale sottoposta alla disamina giudiziale, ma altresì dal sostrato procedurale nella quale essa è esaminata, dibattuta e comprovata per mezzo di una concatenazione di atti che non può non rendere *giusto*, oltre che il provvedimento finale, l'itinerario procedimentale nel suo complesso. Al suo interno, dunque, il giudice innesca una sorta di 'meccanismo' circolare per superare, invenerare e perfezionare la norma processuale, laddove incerta, assicurandole la *rationabilitas*: e il processo, dunque, può delinarsi quale *via iustitiae* che riflette non solo la sua matrice genuinamente ecclesiale, ma pure la sua rispondenza ai capisaldi del 'giusto processo' consolidatisi nell'esperienza giuridica secolare.

In tale prospettiva, la tutela del diritto di difesa desta una *convergenza assiologica* che ben si situa nel sistema della delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale,

all'insegna di quel principio di collaborazione per la promozione dell'uomo ed il bene del Paese di cui all'art. 1 dell'Accordo del 1984 che edifica i rapporti tra Stato italiano e Chiesa cattolica. Nella prospettiva da esso designata, lo *ius defensionis* assurge, nell'ordinamento italiano, a principio supremo ed è strettamente connesso alla dignità della persona quale baricentro della Carta costituzionale; e per converso risulta specularmente ancorato, nello *ius Ecclesiae*, allo *ius divinum*, qualificandosi inoltre come strumentale al perseguimento del fine ultimo rappresentato dalla salvezza delle anime.

L'aspirazione ad attuare tale convergenza in particolare dovrebbe condurre il giudice ecclesiastico a fare in modo che la sentenza affermativa sia delibabile, ovviando ad eventuali 'distorsioni' applicative che agli occhi del giudice statale potrebbero impedire, a tal fine, la delibazione poiché pregiudizievoli del diritto di agire e di resistere in giudizio. Il *Decreto generale sul matrimonio canonico* della Conferenza Episcopale Italiana (5 novembre 1990) prevede, del resto, che i fedeli «sono di norma tenuti» a proporre la domanda di delibazione alla Corte di Appello competente (art. 60): e l'adempimento di tale obbligo non può non dipendere anche dal retto svolgimento del processo canonico affidato alla cura del giudice ecclesiastico. Quest'ultimo, pertanto, può avvertire il dovere morale di gestire premurosamente ciascuna fase del processo e di informarsi sugli orientamenti emergenti, rimediai e consolidati della giurisprudenza italiana in materia matrimoniale: al di là dello studio delle sentenze della Rota Romana (art. 35, § 3 dell'istruzione *Dignitas conubii*), la cui funzione di ausilio ai tribunali inferiori e di provvedere all'*unitas iurisprudentiae*, stabilita dall'art. 126, § 1 della Costituzione Apostolica *Pastor Bonus* sulla Curia Romana, sembra oramai destinata a ridimensionarsi alla luce del nuovo regime delle impugnazioni scaturito dalla riforma del 2015. La garanzia di delibabilità della sentenza peraltro può essere corroborata dal concorso fattivo del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica, cui è riservata, in assolvimento del *munus vigilandi* sulla retta amministrazione della giustizia nella Chiesa (cfr. artt. 35, n. 6 e 119-121 della *Lex propria Supremi Tribunalis Signaturae Apostolicae*), la concessione o il diniego del decreto di esecutività che senza soluzione di continuità il diritto pattizio pone quale prerequisite della domanda di delibazione (art. 8, n. 2 dell'Accordo del 1984): una decisione che postula l'accertamento sia dell'esecutività della sentenza canonica sia, soprattutto, della regolarità del processo al termine del quale la sentenza medesima è stata adottata (cfr. le Lettere Circolari del 14 novembre 2002, prot. N. 33840/02 VT e del 30 gennaio 2016, prot. N. 51324/16).

Lo sforzo sinergico di Chiesa e Stato nell'apprestare idonee e similari misure di protezione alla posizione delle parti *nel* processo non si concreta, a ben vedere, in un simile

contesto, nella subalternità della giurisdizione ecclesiastica a quella secolare. Non mancheranno, certo, punti di divergenza insolubili, se non forse atteggiamenti ostruzionistici dei giudici italiani dinanzi ai quali non manca chi ha suggerito l'opportunità che le Parti contraenti si attivino per raggiungere un accordo volto a superare «le difficoltà di interpretazione o di applicazione» delle norme pattizie (art. 14 dell'Accordo). Ma l'esigenza di concretare tale sforzo costituisce la premessa fondamentale per il compimento degli impegni concordatari in condizione di reciprocità: alla responsabilità del giudice ecclesiastico di emettere una pronuncia delibabile corrisponde, infatti, quella del giudice civile di riconoscere gli effetti civili della pronuncia stessa, circoscrivendo equilibratamente il rifiuto dell'*exequatur* a casi eccezionali, nei quali il divario interordinamentale sia talmente accentuato da non permettere allo Stato di rinunciare alle prerogative sovrane di cui è titolare. È in questa reciproca tensione ad una convergenza che possono trovare adempimento le finalità sottese all'Accordo concordatario in materia di matrimonio: l'omologazione dello *status* personale conformemente alle convinzioni del *civis-fidelis* e quindi l'esercizio del diritto di libertà religiosa individuale (art. 19 Cost.) per parte dell'ordinamento giuridico italiano; e, per altro canto, l'unità e l'indissolubilità del modello matrimoniale propugnato dalla Chiesa, che «appartiene», come ha ricordato Papa Francesco ai giudici rotali, «al “sogno” di Dio e della sua Chiesa per la salvezza dell'umanità» (*Allocuzione alla Rota Romana*, 21 gennaio 2016), le cui istanze di verità possono preservarsi in modo uniforme, proprio per tramite dell'*exequatur*, sia nell'ordine spirituale sia in quello temporale, evitando inopportune divaricazioni.

**Manuel Ganarin,
ricercatore del Dipartimento
di scienze giuridiche dell'Università di Bologna**