



ASSOCIAZIONE ITALIANA DEGLI AVVOCATI PER LA FAMIGLIA E PER I MINORI



PIEMONTE E VALLE D'AOSTA
ANTONIO DIONISIO
ASSOCIAZIONE ITALIANA DEGLI AVVOCATI PER LA FAMIGLIA E PER I MINORI

QUADERNO PER I SOCI

Contributi tratti dal Webinar

“Rapporti tra sentenza canonica di nullità matrimoniale e giudizi civili”
svoltosi il 2 Febbraio 2022.

Il Webinar si è realizzato in collaborazione tra AIAF Nazionale e AIAF Piemonte e Valle d'Aosta Antonio Dionisio e si è svolto sulla Piattaforma Zoom del Nazionale.

**A.I.A.F. NAZIONALE E
A.I.A.F. PIEMONTE E
VALLE D'AOSTA
ANTONIO DIONISIO.**

**MATERIALE RELATIVO
AI WEBINAR DEL
2 FEBBRAIO 2022.**



edizioni VALLESCRIVIA

Realizzazione e stampa

Edizioni Vallescriviva

Novi Ligure

www.edizionivallescriviva.it

"SALUTO E PRESENTAZIONE DEL COMITATO DIRETTIVO REGIONALE"

Per il Quarto Quaderno di AIAF Piemonte e Valle d'Aosta Antonio Dionisio abbiamo scelto di pubblicare i contributi tratti dal Webinar sul tema: "Rapporti tra sentenza canonica di nullità matrimoniale e giudizi civili".

L'incontro si è svolto sulla Piattaforma Zoom del Nazionale ed è stato accreditato ai fini dell'attribuzione dei crediti formativi agli Avvocati.

Per l'Avvocato che si occupa di Famiglia e di Minori è importante conoscere i rapporti tra la Chiesa e lo Stato Italiano definiti tramite gli accordi internazionali stipulati tra i due Enti indipendenti e sovrani ovvero il Concordato Lateranense del 1929 modificato dagli Accordi di Villa Madama del 1984.

E' altrettanto importante approfondire la traduzione in pratica dell'applicazione di tali accordi e le conseguenze delle interconnessioni tra Ordinamento Canonico ed Ordinamento Civile.

Il Comitato Direttivo Regionale ringrazia la Prof. Ilaria Zuanazzi, Ordinaria del Dipartimento di Giurisprudenza dell'Università di Torino in Diritto Canonico e Diritto Ecclesiastico e l'Avv. Cristiano Felisio, anche Avvocato Rotale, per molto tempo membro del Comitato Direttivo di AIAF Piemonte e Valle d'Aosta ed oggi membro del Collegio dei Probiviri di AIAF Piemonte e Valle d'Aosta Antonio Dionisio, che nel Webinar ha svolto l'intervento su: "Un'ipotesi tipica di risarcimento del danno endofamiliare: l'art. 129 bis c.c. in caso di matrimonio dichiarato nullo".

Un ringraziamento particolare va ad AIAF Nazionale e, per essa, alla Presidente Cinzia Calabrese e alla Giunta, che ha collaborato provvedendo alle procedure di accreditamento e ospitandoci sulla sua Piattaforma. Il Comitato Direttivo Regionale approfitta della pubblicazione di questo Quarto Quaderno per i Soci per Augurare a tutti gli iscritti e alle loro Famiglie Buon Anno Nuovo.

*Per il Comitato Direttivo Regionale
A.I.A.F. Piemonte e Valle d'Aosta Antonio Dionisio
La Presidente Bruna Bruni*



**WEBINAR
2 FEBBRAIO 2022**

**ORGANIZZATO DA
A.I.A.F. NAZIONALE
ED A.I.A.F. PIEMONTE
E VALLE D'AOSTA
ANTONIO DIONISIO**

“IL SISTEMA DELLE NULLITÀ DEL MATRIMONIO CANONICO E LA DELIBAZIONE DELLE SENTENZE ECCLESIASTICHE”

INTERVENTO DELLA PROF. ILARIA ZUANAZZI

Conoscere come si svolge il processo presso i Tribunali Ecclesiastici per la dichiarazione di nullità del matrimonio e comprendere su quali principi sia impostato il sistema delle invalidità del matrimonio nell'ordinamento canonico può essere utile a chiarire meglio i rapporti tra le giurisdizioni della Chiesa e dello Stato. In particolare, può aiutare a capire perché possano apparire irragionevoli e ingiustificate le restrizioni che sono state sollevate progressivamente dalla giurisprudenza delle Corti d'Appello e della Corte di Cassazione italiane al riconoscimento civile delle sentenze ecclesiastiche.

Nella seconda parte del Convegno sarà approfondita l'evoluzione di questa giurisprudenza, ora vorrei solo riprendere alcuni punti per verificare la loro fondatezza sotto il profilo logico, oltre che giuridico, e la loro coerenza con il giudizio di nullità del matrimonio presso i tribunali ecclesiastici.

1. I rapporti tra le giurisdizioni della Chiesa e dello Stato

I rapporti tra la Chiesa e lo Stato italiano sono definiti sulla base di accordi internazionali tra due Enti indipendenti e sovrani: il Concordato Lateranense del 1929, modificato dagli Accordi di Villa Madama del 1984.

La definizione bilaterale del sistema del matrimonio concordatario aveva come obiettivo garantire l'omogeneità e la corrispondenza degli *status* coniugali dei fedeli tra ordinamento canonico e ordinamento civile: riconoscimento civile del matrimonio celebrato

secondo le norme del diritto canonico; riconoscimento civile della competenza dei tribunali ecclesiastici a giudicare della validità di questi matrimoni secondo le norme che hanno regolato la loro costituzione; riconoscimento civile delle sentenze ecclesiastiche che dichiarano la nullità dei matrimoni, in modo che i fedeli-cittadini risultino coniugati o non coniugati sia per la Chiesa sia per lo Stato.

Si viene così a prevedere una pluralità di regime dei matrimoni (matrimonio solo civile o matrimonio concordatario), attribuendo agli sposi il diritto di scegliere se celebrare il matrimonio nell'una o nell'altra forma.

Comè noto, la giurisprudenza delle Corti italiane è intervenuta successivamente a introdurre unilateralmente alcune modifiche al sistema delineato dalle norme pattizie. Elenco di seguito i punti principali:

- sulla riserva di giurisdizione: passaggio da giurisdizione esclusiva dei tribunali ecclesiastici a concorso di giurisdizione con i tribunali civili;
- sui rapporti tra giudizi di nullità del matrimonio e giudizi di cessazione degli effetti civili: passaggio da autonomia dei giudizi (e della successiva delibazione) a preclusione dell'uno nei confronti dell'altro;
- sulla delibazione delle sentenze ecclesiastiche: passaggio da procedura di favore rispetto alle altre giurisdizioni straniere a procedura di sfavore, aggravata da trattamento deteriore;
- sui controlli di conformità ai principi di ordine pubblico: passaggio da atteggiamento di “maggiore disponibilità”, che salvaguardava la legittima diversi-

tà di disciplina tra ordinamenti indipendenti, a progressive restrizioni fino a pretendere la conformità agli elementi costitutivi delle fattispecie civilistiche da parte delle fattispecie di invalidità canoniche, e imporre condizioni non previste né dal diritto canonico e neppure dal diritto civile (tutela dell'affidamento incolpevole e limite dei tre anni di convivenza coniugale).

Questa evoluzione è stata dettata da modifiche unilaterali della giurisprudenza italiana, con palese violazione delle norme fondate su accordi internazionali (che godono altresì di una speciale garanzia costituzionale ex art. 7 della Costituzione italiana) e delle procedure dalle stesse previste per la risoluzione in forma bilaterale degli eventuali problemi di applicazione. Si viene così ad arrecare un pregiudizio non solo all'indipendenza della Chiesa, ma al diritto del fedele di celebrare un matrimonio religioso e di seguire le norme che lo regolano.

Ora, peraltro, non intendo soffermarmi su queste criticità, bensì, come ho detto, vorrei offrire qualche riflessione per valutare la ragionevolezza e la giustificazione giuridica di queste restrizioni in rapporto al sistema canonico delle invalidità del matrimonio. Occorre pertanto aprire lo sguardo a questo sistema, nella duplice prospettiva del sistema sostanziale delle fattispecie di nullità del matrimonio e del sistema processuale di svolgimento dei relativi giudizi.

2. Il sistema delle fattispecie di nullità del matrimonio canonico

2.1. Somiglianze e differenze nella disciplina del matrimonio tra diritto canonico e diritto civile

Tra l'ordinamento canonico e l'ordinamento civile si riscontrano somiglianze e differenze nella disciplina del matrimonio.

Le somiglianze si motivano fondamentalmente per il fatto storico che la disciplina civile del matrimonio, quando è stata definita nei primi codici del XIX secolo ha preso a modello la disciplina del matrimonio canonico. Lo si vede nella struttura del matrimonio: rapporto interpersonale tra i coniugi, costituito sulla base di un atto volontario e libero (il consenso coniugale), espresso davanti a pubblico uf-

ficiale (forma di celebrazione).

Peraltro, sussiste una differenza di fondo tra diritto canonico e diritto civile nella impostazione della disciplina del matrimonio. Per la Chiesa il matrimonio ha una struttura ontologica, fondata sulla natura delle persone umane, uomini e donne, create da Dio; una struttura indisponibile e imm modificabile né dalla Chiesa né dagli sposi. Tale struttura definisce l'identità del matrimonio, quale mutua donazione accettazione delle persone degli sposi, marito e moglie, in forma esclusiva (unità e fedeltà) e indissolubile, ordinata al reciproco perfezionamento (bene dei coniugi) e alla procreazione ed educazione dei figli (bene della prole).

Diversamente, nel diritto civile sono possibili evoluzioni nella disciplina del matrimonio, per adeguarla al mutare della mentalità diffusa, della cultura e dei costumi prevalenti: già nel codice napoleonico era previsto il divorzio, oggi largamente previsto nei codici civili; e ancora la riforma in senso più personalistico del codice civile italiano del 1975 ha attribuito rilevanza alle scelte degli sposi su come impostare la vita coniugale, potendo decidere di comune accordo di non avere figli (o di non avere neppure rapporti sessuali); o ancora, il riconoscimento civile delle unioni tra persone dello stesso sesso.

2.2. Somiglianze e differenze nel sistema delle invalidità del matrimonio

2.2.1 Somiglianze

Anche nel sistema delle fattispecie di invalidità del matrimonio si riscontrano somiglianze e differenze (sempre per il motivo che derivano dallo stesso modello): molte fattispecie hanno lo stesso *nomen iuris*, anche se risulta diversa la disciplina, ovvero pure alcuni elementi costitutivi della fattispecie giuridica. Si può indicare una breve elencazione:

a) hanno eguale configurazione: il difetto di forma o l'impedimento per precedente vincolo matrimoniale, anche se ovviamente il vincolo per il diritto canonico è solo il matrimonio canonico, mentre per il diritto civile è solo il matrimonio riconosciuto agli effetti civili (matrimonio civile o matrimonio concordatario);

b) sono parzialmente diversi nella configurazione della fattispecie: l'impedimento di età (età diver-

se); l'impedimento di parentela (in linea collaterale: quarto grado per diritto canonico, terzo grado per diritto civile);

c) sono invece totalmente diversi: impotenza (non esiste come impedimento nel diritto civile, in quanto le patologie nella sfera sessuale rilevano solo come fattispecie di errore) o quelli legati a *status* rilevanti solo per diritto canonico (disparità di culto, ordine, voto religioso).

2.2.2. Una prima importante differenza: nullità o annullabilità

Anche nel sistema delle invalidità c'è però una differenza nella impostazione di fondo.

Nel matrimonio canonico tutte le fattispecie di invalidità sono cause di nullità, cause che determinano all'origine l'inesistenza del matrimonio e che giustificano quindi un giudizio di natura dichiarativa (accerta che il matrimonio non è mai sorto) e sono imprescrittibili: possono essere sollevate senza limiti di tempo (perché un vincolo nullo non si sana con il solo trascorrere del tempo) e la legittimazione all'azione spetta ai soli coniugi (veramente eccezionale se non rara l'azione del Promotore di giustizia).

A fondamento di questo sistema si riscontra il principio della centralità e insostituibilità del consenso personale degli sposi. Il matrimonio si costituisce esclusivamente sul consenso valido di entrambi gli sposi. Se per qualsiasi causa il consenso di uno o di entrambi manchi o difetti in qualche suo elemento essenziale, il matrimonio è radicalmente nullo e nessuna autorità umana può sostituirsi agli sposi per sanare il difetto del loro consenso. Da questo principio deriva la regola della imprescrittibilità dell'azione di nullità del matrimonio: un matrimonio invalido per vizio del consenso non può essere considerato valido successivamente per il solo trascorrere di un certo periodo di tempo. Pertanto, la sua inesistenza può essere fatta valere sempre.

Una possibile convalida non può prescindere dalla sussistenza del consenso valido di entrambi gli sposi. Di conseguenza, un matrimonio privo del valido consenso di uno o di entrambi gli sposi può essere convalidato successivamente solo con una nuova espressione del consenso da parte di colui o di colei che non l'aveva dato validamente.

Inoltre, il consenso dato da ciascuno deve essere va-

lido non solo nella relazione di reciprocità, ma anche in se stesso, sotto i profili della disposizione soggettiva e della congruenza all'oggetto del matrimonio. Se manca o difetta negli elementi essenziali il consenso anche di uno solo dei nubendi, il matrimonio non si costituisce validamente. Non possono valere a sostegno della validità del matrimonio considerazioni attinenti alla buona fede e all'affidamento incolpevole dell'altra parte nella validità dell'unione, perché il matrimonio si regge sul consenso valido di entrambi, non su quello di uno solo, e nessuna autorità umana (quindi neppure l'altro nubendo) può supplire al difetto di un valido consenso.

Diversa, invece, è l'impostazione del sistema civile. Il codice civile italiano usa il termine di "nullità" del matrimonio, ma la dottrina sottolinea come solo alcune fattispecie diano origine ad azioni di nullità (dichiarative e imprescrittibili), mentre le altre si configurano piuttosto come azioni di annullabilità. I criteri individuati dalla dottrina per distinguere le diverse azioni possono essere sintetizzati nei seguenti punti:

a) per la diversa gravità del vizio: la nullità è riservata alle ipotesi più gravi di violazione di una condizione essenziale per il riconoscimento del matrimonio come giuridicamente idoneo a realizzare la sua funzione, a tutela degli interessi più generali della comunità; l'annullabilità invece viene prevista per la violazione di condizioni poste a garanzia della libertà e responsabilità dell'atto di costituzione del matrimonio, a tutela degli interessi particolari dei nubendi che compiono l'atto;

b) per la diversa estensione della legittimazione ad agire: l'azione di nullità è esperibile da parte di chiunque abbia un interesse legittimo e attuale a far dichiarare la nullità del matrimonio (art. 117, 1 cod. civ.); l'azione di annullabilità, invece, viene riservata ai soggetti nel cui interesse è stata posta la causa di invalidità;

c) circa la prescrizione: l'azione di nullità è imprescrittibile (art. 124 cod. civ.); l'azione di annullabilità è soggetta a termini di prescrizione generale o speciale.

Ricorrendo a tali criteri, la dottrina ritiene che la distinzione tra azioni di nullità e azioni di annullabilità corrisponda alla distinzione tra fattispecie di invalidità insanabili o sanabili.

a) Le invalidità insanabili o fattispecie di nullità sono: vincolo matrimoniale precedente (art. 86 cod. civ.); rapporto di parentela non autorizzabile (linea retta o collaterale nel secondo grado) (art. 87 cod. civ.); delitto (art. 88 cod. civ.). In queste fattispecie la legittimazione ad agire è assoluta, in quanto sono impugnabili da chiunque abbia un interesse legittimo e attuale.

b) Le invalidità sanabili o fattispecie di annullabilità sono tutte le altre. In queste fattispecie, l'azione è soggetta a termini brevi di decadenza o di prescrizione ordinaria decennale. Per quanto concerne la legittimazione ad agire, alcune fattispecie sono assolute, impugnabili da altri soggetti oltre ai coniugi (art. 117): minore età (art. 84 cod. civ.), rapporto di parentela o di affinità autorizzabile (art. 87 cod. civ.); interdizione (art. 119 cod. civ.).

In altre fattispecie, invece, la legittimazione è relativa, ossia riservata a entrambi i coniugi (simulazione art. 123 cod. civ.) o a uno di essi (violenza ed errore art. 122 cod. civ.; incapacità di intendere o di volere art. 120 cod. civ.).

2.2.3. Una seconda importante differenza: la distinzione tra impedimenti e vizi del consenso

Un'altra importante differenza tra i due sistemi riguarda la distinzione tra diverse categorie di fattispecie di invalidità.

Nel diritto canonico si distinguono tre categorie: a) difetti di forma; b) impedimenti; c) vizi del consenso. Alla diversa tipologia corrisponde una diversa modalità di valutazione della rilevanza della fattispecie. In particolare tra impedimenti e vizi del consenso.

Proprio perché attengono alla struttura essenziale del matrimonio, ossia ai requisiti imprescindibili che devono essere oggettivamente presenti al momento della celebrazione per aversi un matrimonio valido, gli impedimenti hanno rilevanza oggettiva, indipendentemente dalla conoscenza soggettiva che ne abbiano gli sposi o dalla loro eventuale accettazione. Inoltre, gli impedimenti producono la nullità del matrimonio solo se sono presenti nel momento della celebrazione delle nozze, non se sopraggiungono successivamente. Il matrimonio, infatti, si costituisce validamente o non si costituisce affatto nel momento della celebrazione: è quello il momento in

cui si valuta se è sorto o non è sorto il connubio. Una volta costituito validamente, peraltro, per la proprietà dell'indissolubilità, dura ininterrottamente fino alla morte di uno dei due coniugi, non avendo alcuna incidenza sulla sua validità situazioni o condizioni sopraggiunte successivamente, anche se si tratta di eventi che avrebbero potuto causarne la nullità se fossero insorte prima della celebrazione.

Per i vizi del consenso, invece, viene fatta una valutazione soggettiva della capacità, conoscenza e disponibilità degli sposi in ordine al contenuto essenziale del connubio, secondo il principio di proporzionalità del consenso al matrimonio. Se il consenso degli sposi è la *causa efficiens* che determina la costituzione del *matrimonium in facto esse*, cioè la comunione interpersonale dei coniugi caratterizzata nell'essenza dalle proprietà dell'unità e dell'indissolubilità e diretta a realizzare i fini del bene dei coniugi e del bene della prole, è necessario che risulti una causa idonea a generare un simile effetto, vale a dire che sia proporzionata al *matrimonium in facto esse* sia sotto il profilo della disposizione soggettiva dei nubendi, sia sotto il profilo dell'oggetto essenziale del consenso.

Dal punto di vista soggettivo, il consenso di ciascuno degli sposi deve essere adeguato, tanto nella funzione cognitiva quanto in quella elettiva, a comprendere, accogliere e impegnarsi nella scelta matrimoniale per realizzare in pienezza il *matrimonium in facto esse*.

Dal punto di vista oggettivo, il progetto di vita matrimoniale voluto dai nubendi deve corrispondere, o quanto meno non contrastare negli elementi essenziali, con la struttura ontologica del matrimonio, che, come tale, non è disponibile da parte dei nubendi, nel senso che non può essere modificata negli elementi essenziali. Detto in altri termini: posso scegliere se sposarmi o non sposarmi, ma non posso scegliere come sia il matrimonio nella sua struttura essenziale. Perciò, se voglio qualcosa di diverso, il mio consenso è invalido.

Nel codice civile italiano non si prevede una esplicita distinzione tra cause di nullità per impedimenti e cause di nullità per vizi del consenso: le fattispecie di invalidità sono regolate indistintamente e singolarmente, senza essere classificate nelle categorie generali di impedimenti o vizi del consenso e, di conseguenza, senza distinguere un regime diverso delle

invalidità conseguenti all'una o all'altra categoria. Peraltro, tra le fattispecie previste alcune sono simili agli impedimenti canonici (come abbiamo visto), altre sono simili ai vizi del consenso e possono essere ricondotte a questa categoria.

Tra i vizi del consenso, alcune fattispecie hanno una configurazione simile a quelle previste dal diritto canonico, anche se la disciplina sia sensibilmente diversa: incapacità psichica (diversi gradi di incapacità nel diritto canonico); errore sull'identità o sulle qualità; violenza o timore; simulazione (nel diritto canonico prevista anche la riserva mentale).

Altre fattispecie canonistiche, invece, non sono previste nel codice civile (dolo; condizione).

3. Il sistema del processo canonico per accertare la nullità del matrimonio

Anche per il processo si può rilevare come storicamente il processo canonico abbia funzionato da modello per i processi elaborati dagli ordinamenti civili, da qui deriva la struttura fondamentale simile, anche se possono essere parzialmente diversi i principi ispiratori e la regolamentazione di singole norme o istituti.

L'*ordo iudiciarius* canonico viene ad essere elaborato in epoca classica sulla base dell'*ordo iudiciorum* del diritto romano: il processo romano-canonico costituisce il paradigma processuale comune in Europa fino all'epoca moderna.

La struttura essenziale del giudizio come metodo di risoluzione delle controversie viene considerato dai giuristi di epoca classica fondato sul diritto divino, in quanto corrispondente alle esigenze fondamentali della dignità umana, quale metodo ragionevole e conforme alle capacità umane di ricercare la verità.

L'organizzazione giudiziaria della Chiesa comprende diversi tribunali, distinti per circoscrizione territoriale, per ambiti di competenza e per gradi di giudizio. Nell'ambito di questa organizzazione complessa viene garantita per ogni causa la costituzione di un giudice indipendente e imparziale nell'applicazione della giustizia, essendo previsti: criteri di competenza oggettiva tra i diversi tribunali aventi giurisdizione in materia; una pluralità di gradi di giudizio per garantire la possibilità di controlli e revisioni della correttezza dei processi e

della giustizia della sentenza; la terzietà del giudice rispetto agli interessi delle parti.

Nel processo canonico di nullità matrimoniale sono assicurate le garanzie fondamentali del giusto processo:

- a) principio dispositivo materiale: domanda di parte, tutela dei diritti di difesa e di iniziativa processuale;
- b) principio inquisitorio processuale a garanzia della ricerca della verità: funzione direttiva del giudice e poteri integrativi di indagine istruttoria;
- c) valutazione delle prove secondo criteri obiettivi e ragionevoli;
- d) decisione secondo regole di giustizia precostituite.

Con il *motu proprio Mitis iudex Dominus Iesus* (8 settembre 2015) i processi di nullità del matrimonio si possono svolgere secondo tre modalità: processo ordinario, processo documentale, *processus brevior*. Tutti e tre i processi corrispondono alla struttura essenziale del giudizio contenzioso, ma gli ultimi due prevedono una procedura speciale, più informale e snella, in quanto sono esperibili in presenza di determinate condizioni, che richiedono una minore attività istruttoria e, nel *processus brevior*, anche la domanda congiunta dei coniugi.

Esaminando sinteticamente le fasi del processo contenzioso canonico si possono riscontrare molte somiglianze con il processo civile:

- a) Fase introduttiva: presentazione del libello, costituzione del collegio giudicante, citazione delle parti, contestazione della lite e concordanza del dubbio;
- b) Fase istruttoria: raccolta delle prove con diritto di partecipazione delle parti; pubblicazione degli atti di causa;
- c) Fase dibattimentale: presentazione di memorie difensive con discussione degli esiti delle prove e degli argomenti a sostegno delle diverse tesi di parte; diritto di replica;
- d) Fase decisoria: decisione della causa; stesura della sentenza con le motivazioni; pubblicazione e notifica della sentenza;
- e) Impugnazioni: appello, querela di nullità, *restitutio in integrum*, nuovo riesame della causa.

4. Analisi delle restrizioni alla delibazione delle sentenze ecclesiastiche in rapporto al sistema canonico

L'analisi del sistema canonico delle fattispecie di invalidità del matrimonio e dei processi di nullità, sopra descritta, ci consente di rilevare la loro sostanziale compatibilità con il sistema civile corrispondente per quanto concerne i principi fondamentali, nonostante le differenze di disciplina che si possono ascrivere alla legittima diversità tra due ordinamenti indipendenti e sovrani. Questa consapevolezza ci guida ora nell'analisi sulla effettiva esistenza di giustificazioni ragionevoli alle restrizioni introdotte dalla giurisprudenza delle Corti italiane alla delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità del matrimonio. La mia analisi si concentrerà solo su questo specifico profilo di comparazione tra i due sistemi di regolazione delle invalidità del matrimonio e non mi soffermerò invece su altre considerazioni (che pure sarebbero importanti da sottolineare) circa le reali ragioni che hanno indotto la giurisprudenza italiana a elaborare queste modifiche e che derivano, in definitiva, dalla mancanza di una legge italiana che regoli in modo equo le conseguenze della delibazione di una sentenza canonica di nullità del matrimonio al fine di salvaguardare le esigenze di giustizia nei rapporti coniugali.

Riprendendo lo schema precedentemente esposto, svolgo alcune brevi riflessioni su ciascun punto.

a) Concorso di giurisdizioni

Si possono rilevare problemi di irragionevolezza in ordine al diritto applicabile nel giudizio di validità del matrimonio esperito davanti al giudice civile: se debba valere comunque il diritto canonico o se, al contrario, si possa applicare il diritto civile. La scelta per l'una o l'altra soluzione comporta in ogni caso problemi di coerenza con il principio di laicità. Se si applica il diritto canonico, il giudice dello Stato viene a intromettersi nella disciplina del matrimonio religioso. Se si applica il diritto civile, si determina una sostituzione del regime civile alla normativa canonica che costituisce un'incoerenza rispetto al sistema di rinvio al matrimonio canonico come presupposto per il sorgere degli effetti civili.

L'irragionevolezza dell'estendere al matrimonio concordatario il diritto civile emerge con tutta evidenza se si considera che il matrimonio civile e quello concordatario non sono istituti sovrapponibili, ma rappresentano due modelli diversi di matrimonio. A questa constatazione si aggiunge l'esigenza di tutelare la libertà religiosa di chi ha scelto il matrimonio concordatario come regime specifico di regolamentazione del proprio connubio. Riconoscere la possibilità per uno dei due coniugi di rivolgersi al giudice civile per chiedere di pronunciarsi sulla validità del matrimonio in base alle norme statali, fa sì che non venga minimamente garantito il diritto dell'altro coniuge a prestare coerenza al regime matrimoniale scelto nel momento della conclusione delle nozze, in quanto viene preferito il diritto di chi rinnega la scelta fatta e chiede di passare al regime civile.

b) Rapporti tra giudizio di delibazione e giudizio di cessazione degli effetti civili

Il giudizio di nullità del matrimonio e il giudizio di cessazione degli effetti civili hanno oggetti diversi, con diversi *petita e causae petendi*: l'uno riguarda il matrimonio-atto, l'altro il matrimoniorapporto. Quindi in linea di principio la pendenza di un giudizio di cessazione degli effetti civili, o l'emaneazione di una sentenza di scioglimento, non dovrebbero essere preclusivi della delibazione di una sentenza ecclesiastica di nullità. Per converso, sempre ragionando in termini di logica giuridica, la delibazione di una sentenza ecclesiastica di nullità, dato che accerta l'inesistenza del matrimonio, dovrebbe precludere il giudizio diretto a disporre sui suoi effetti. Per contro, la giurisprudenza delle Corti italiane è venuta progressivamente a circoscrivere la capacità della delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità di prevalere rispetto al giudizio di cessazione degli effetti civili. Così, si afferma che non sussiste alcun rapporto di pregiudizialità tra il giudizio di nullità canonico e il giudizio di cessazione degli effetti civili: sono procedimenti autonomi, che sfociano in decisioni di diversa natura, che operano in diversi ordinamenti; quindi non si impone la sospensione del giudizio civile a causa della pendenza del giudizio canonico e in attesa della sua definizione; neppure in pendenza del giudizio di delibazione. Per contro si asserisce quasi una prevalenza del giudizio di ces-

sazione degli effetti civili rispetto alla delibazione, in quanto si sostiene che la delibazione della sentenza canonica di nullità non travolge la sentenza di scioglimento passata in giudicato e restano salve le statuizioni di ordine economico divenute definitive. E ancora, l'intervenuta delibazione non impedisce la prosecuzione del giudizio civile ai fini dell'accertamento della spettanza e della liquidazione dell'assegno divorzile.

c) Procedimento di delibazione delle sentenze ecclesiastiche

In Italia si assiste al paradosso per cui il procedimento di delibazione delle sentenze ecclesiastiche è passato dall'essere un procedimento più semplificato al divenire un procedimento più aggravato. Con l'accordo del 1984, infatti, il procedimento volto a riconoscere effetti civili alle sentenze ecclesiastiche non è più un procedimento informale e quasi automatico (come era nel Concordato lateranense), ma viene equiparato a quello di delibazione delle sentenze straniere, regolato al tempo degli Accordi dagli articoli 796 e 797 del codice di procedura civile. Queste norme, peraltro, sono state abrogate e sostituite con la nuova disciplina della l. 218/1995 in materia di diritto internazionale privato, che riconosce efficacia automatica alle sentenze straniere, senza l'apposito procedimento di delibazione, a meno che non vi sia ottemperanza o siano sorte contestazioni o sia necessario procedere a esecuzione forzata. L'orientamento prevalente della giurisprudenza della Cassazione ritiene, tuttavia, che queste disposizioni più favorevoli all'esecutività automatica delle sentenze straniere non siano applicabili alle sentenze ecclesiastiche di nullità del matrimonio. A sostegno di questa posizione si richiama il testo stesso della l. 218/1995, che fa salvi i precedenti accordi internazionali.

Di conseguenza, il rinvio dell'Accordo del 1984 agli articoli 796-797 del c.p.c. viene considerato un rinvio materiale e non formale, cosicché il testo di questi articoli, benché abrogato nell'ordinamento dello Stato, continua a sopravvivere nei rapporti con la giurisdizione ecclesiastica. Si è giunti così ad un evidente paradosso giuridico. Il riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche si è trasformato dal regime "di favore", previsto nel Concordato lateranense, al regime "di sfavore" nel sistema vigente. Nel solo

ambito delle relazioni con la Chiesa cattolica continuano ad essere applicate norme superate, ispirate a una *ratio* di diffidenza verso i provvedimenti giurisdizionali stranieri, in un quadro ideologico di chiusura dell'ordinamento verso l'esterno, arroccato sul mito della sovranità nazionale e del primato di giurisdizione della *lex fori*, norme che si pongono in controtendenza rispetto all'attuale apertura degli Stati verso altri ordinamenti e all'impostazione dei rapporti internazionali secondo criteri di collaborazione tra giurisdizioni.

L'assurdità della persistenza di tale trattamento di sfavore nei confronti delle sentenze ecclesiastiche si pone con evidenza solo che si consideri come si richieda un procedimento aggravato per dare efficacia alle sentenze di un ordinamento ben conosciuto, come l'ordinamento canonico, mentre si riconosca efficacia automatica alle sentenze di altri ordinamenti, persino di quelli che si ispirano a principi radicalmente diversi da quelli del sistema giuridico italiano. Inoltre, si pone in essere una disparità di trattamento tra i cittadini italiani, che subiscono restrizioni in ordine al riconoscimento delle sentenze canoniche che riguardano il loro matrimonio celebrato in Italia, rispetto ai cittadini stranieri, i quali, invece, si vedono riconoscere automaticamente le sentenze emesse nel loro paese d'origine in merito ai loro matrimoni celebrati all'estero.

d) Controllo di compatibilità con i principi di ordine pubblico

C'è stata una evoluzione nella interpretazione della nozione di ordine pubblico che può costituire un limite alla delibazione delle sentenze ecclesiastiche, passando dalla nozione più stretta di ordine pubblico internazionale (che dovrebbe essere applicato nei rapporti tra ordinamenti stranieri) a quella più ampia di ordine pubblico interno, giungendo così ad ampliare i principi ostativi alle delibazioni.

Secondo il diritto internazionale privato, la nozione di ordine pubblico internazionale ha un contenuto più ristretto rispetto alla nozione di ordine pubblico interno, in quanto incide su fattispecie che presentano elementi di collegamento con altri ordinamenti, per le quali è ragionevole pretendere un rispetto meno rigoroso dei principi interni dell'ordinamento; ancora meno rigoroso è il limite di ordine pubblico quando riguarda il riconoscimento di sentenze

straniere, ossia quando non è il giudice nazionale a dover applicare direttamente le norme straniere, ma si chiede di riconoscere gli effetti di un atto già prodotto nell'ordinamento straniero. Per di più, nei rapporti con la Chiesa cattolica, bisogna tenere conto della specialità della normativa concordataria, per cui la Corte di Cassazione sottolinea la necessità di temperare l'applicazione del limite dell'ordine pubblico, in considerazione dell'esistenza di un principio di "maggiore disponibilità" verso l'ordinamento canonico, che ispira il Concordato del 1929 e poi gli Accordi del 1984.

Secondo questo orientamento, seguito per lungo tempo dalla giurisprudenza, l'ordine pubblico che si oppone alla delibazione delle sentenze ecclesiastiche è dato dai "canoni essenziali cui si ispira in un determinato momento storico il diritto dello Stato e le regole fondamentali che definiscono la struttura dell'istituto matrimoniale". Di conseguenza, non rilevano le mere difformità di disciplina tra l'ordinamento canonico e l'ordinamento civile, ma solo quelle divergenze che comportino la violazione dei principi di ordine pubblico.

Di recente, tuttavia, si è affermato un nuovo orientamento in merito all'interpretazione della nozione di ordine pubblico, che conduce all'equiparazione dell'ordine pubblico applicato nei rapporti con la Chiesa cattolica all'ordine pubblico interno. Secondo questa definizione, diventano limite di ordine pubblico non le regole fondamentali poste a base degli istituti giuridici come principi generali, ma i caratteri costitutivi essenziali delle singole fattispecie giuridiche, così come disciplinate nell'ordinamento interno. Di conseguenza, le sentenze ecclesiastiche possono essere delibate solo se la fattispecie canonica di nullità non è incompatibile con i requisiti essenziali stabiliti dalla fattispecie civilistica.

Ne deriva una tendenziale imposizione alle fattispecie di nullità canoniche dei requisiti essenziali delle fattispecie di invalidità civilistiche. Il controllo della Corte d'appello in sede di delibazione delle sentenze ecclesiastiche non si limita a verificare la compatibilità tra il capo per cui è stata dichiarata la nullità canonica e i principi di ordine pubblico, ma svolge una nuova valutazione dei fatti su cui si fonda la decisione, per verificare se sussistano gli elementi essenziali richiesti dal codice civile per l'analoga fattispecie civilistica. Valutazione, questa, che sarebbe

vietata dagli accordi concordatari, che precludono al giudice civile qualsiasi "riesame del merito" della decisione canonica.

e) La tutela della buona fede e dell'affidamento incolpevole nella validità del matrimonio

Tale principio è stato messo in luce in rapporto al capo di nullità della simulazione, che nel diritto canonico viene disciplinato in modo diverso dal codice civile, in quanto non si richiede necessariamente l'accordo bilaterale tra le parti, ma la simulazione può essere frutto di una decisione unilaterale di uno dei nubendi e configurare una riserva mentale. La Cassazione ha ritenuto che non si possano delibare le sentenze ecclesiastiche se il vizio di nullità non è stato manifestato all'esterno, ma è rimasto nella sfera psichica dell'autore. Non c'è violazione dell'ordine pubblico, invece, se la simulazione è stata manifestata all'altro coniuge o era da questi comunque conoscibile con l'uso dell'ordinaria diligenza. La tutela della buona fede, peraltro, non viene perseguita in forma assoluta, ma solo relativamente all'interesse concreto del coniuge in buona fede: se questi dimostra di avere interesse alla delibazione della sentenza di nullità, non sussiste ragione di far valere il limite di ordine pubblico. Dalla simulazione, la tutela dell'affidamento incolpevole è stato poi esteso dalla giurisprudenza ad altri capi di nullità, quali la condizione, che nel diritto canonico, a differenza del diritto civile, può rendere invalido il matrimonio.

Si dubita che la buona fede costituisca un principio fondamentale del sistema delle invalidità civili del matrimonio. In realtà, la buona fede riveste solo un ruolo marginale nella disciplina degli effetti del matrimonio putativo, ma non costituisce mai motivo di preclusione alla dichiarazione di nullità del matrimonio. Non si vede, quindi, come possa essere assunto a limite inderogabile per la delibazione delle sentenze ecclesiastiche.

f) Limite dei tre anni di convivenza coniugale

Su questo tema possiamo sollevare diverse criticità.

1) È davvero un limite di ordine pubblico?

Guardando alle fattispecie di invalidità del matrimonio civile, si vede che solo nell'art. 123 (simulazione) si prevede che la convivenza coniugale sia preclusiva dell'azione di invalidità, peraltro con una diversità di previsione: non si stabilisce una

durata temporale, ma basta la convivenza coniugale in sé (oppure il trascorrere di un anno dalla celebrazione del matrimonio). Comparando questo articolo con gli altri che prevedono la coabitazione di un anno (non la convivenza) come preclusione all'impugnazione del matrimonio (artt. 119 (interdizione), 120 (incapacità naturale), 122 (violenza e errore) si nota come questi facciano decorrere il termine dalla cessazione della causa dell'invalidità e per questo la giurisprudenza della Cassazione (SU 1988) sottolineava la diversa *ratio* che sta alla base della preclusione dell'azione: negli uni la presunzione di una volontà convalidatrice (dopo la cessazione della causa del vizio) che sana l'atto viziato; nell'altro, la presunzione *iuris et de iure* dell'inesistenza della simulazione, per cui l'atto è valido fin dall'origine.

Non si tratta quindi di un principio generale, ma di una regola speciale fondata su precisi presupposti. Che non sia un principio di ordine pubblico con valenza generale e assoluta lo dimostra la constatazione che anche nell'ordinamento italiano sono previste fattispecie di nullità assolute e non soggette a decadenza, per tutelare interessi pubblici ritenuti inderogabili (le abbiamo viste). Per queste fattispecie non rileva la convivenza come volontà di accettare il rapporto. Quindi non si può ritenere incompatibile con l'ordine pubblico italiano (né tanto meno con l'ordine pubblico internazionale) la delibazione di sentenze canoniche per fattispecie di nullità imprescrittibili.

2) Si può estendere a tutte le fattispecie di invalidità?

L'estensione del principio a tutte le fattispecie di invalidità a prescindere dal venire meno del vizio all'origine suscita perplessità.

L'orientamento delle SSUU Cass. del 2014, che stabilisce la rilevanza della convivenza coniugale come preclusiva alla delibazione, indica come *ratio* della disposizione l'esistenza di una situazione di fatto da cui inferire la piena ed effettiva accettazione del rapporto matrimoniale, tale da implicare la sopravvenuta irrilevanza giuridica dei vizi genetici eventualmente inficianti l'atto del matrimonio, che si considerano perciò sanati dall'accettazione del rapporto. Quindi, la convivenza è idonea a precludere l'invalidità dell'atto perché dimostra con la

sua stabilità la volontà dei coniugi di accettare il rapporto matrimoniale: ma se come requisito della convivenza si richiede solo la sua durata di tre anni e non anche il venir meno della causa del vizio del consenso, si rileva una palese contraddizione. Infatti, se la convivenza deve essere idonea a dimostrare (anche in via presuntiva) la volontà di accettare il rapporto (non necessariamente la volontà di sanare l'atto viziato) deve essere una volontà esente dai vizi che hanno inficiato l'atto, per cui la mera durata non è sufficiente, se non è venuta meno la causa del vizio. In altri termini: se la preclusione è da ricondurre alla volontà dei coniugi, non si può prescindere dai presupposti di consapevolezza e di autodeterminazione nel volere la convivenza e nell'essere in grado di realizzarla. Quindi risulta difficile affermare tale volontà in presenza ad esempio di una incapacità psichica persistente.

3) Quali conseguenze in ordine al trattamento dei fedeli?

L'applicazione di questo motivo di opposizione alle sentenze ecclesiastiche, in modo generale e indistinto a tutti i vizi genetici del matrimonio canonico, comporta evidenti ingiustizie e discriminazioni. Anzitutto ingiustizie, perché far valere la costituzione di fatto di un rapporto coniugale a prescindere dalla volontà delle parti o addirittura con la dimostrazione di una loro incapacità o volontà contraria, viene a violare il diritto fondamentale della persona a scegliere di costituire o non un matrimonio. Non solo: viene anche ad attribuire ad uno dei due coniugi il potere di imporre l'esistenza di un rapporto coniugale, nonostante l'incapacità o la non accettazione dell'altro.

Ma produce anche discriminazioni, perché questo che viene definito un principio generale di ordine pubblico viene stabilito solo per i matrimoni concordatari, non per i matrimoni civili, per i quali restano salve le fattispecie di nullità del matrimonio imprescrittibili, quindi azionabili a prescindere dalla instaurata convivenza coniugale.



**WEBINAR
2 FEBBRAIO 2022**

**ORGANIZZATO DA
A.I.A.F. NAZIONALE
ED A.I.A.F. PIEMONTE
E VALLE D'AOSTA
ANTONIO DIONISIO**

UN'IPOTESI TIPICA DI RISARCIMENTO DEL DANNO ENDOFAMILIARE: L'ART. 129 BIS C.C. IN CASO DI MATRIMONIO DICHIARATO NULLO

INTERVENTO DELL'AVV. CRISTIANO FELISIO

Quando un procedimento dinanzi alla Rota Romana o ad un Tribunale Ecclesiastico di grado inferiore si conclude con una sentenza che accerta la nullità del matrimonio, il risultato rimane confinato nell'ambito ecclesiastico, ovvero quello proprio dell'autorità giudiziaria che si è pronunciata.

Come un procedimento di separazione dei coniugi o di cessazione degli effetti civili del matrimonio (divorzio) produce effetti esclusivamente in ambito civile e, per la Chiesa, i coniugi che lo hanno promosso continuano ad essere marito e moglie, così avviene il contrario: una volta ottenuta una sentenza di nullità matrimoniale da parte di un tribunale ecclesiastico (che si tratti di un tribunale locale di grado inferiore o della Rota Romana) i coniugi continueranno ad essere tali per lo Stato italiano.

È possibile, però – e tale opzione assume grande rilievo – fare in modo che anche la sentenza canonica di nullità matrimoniale produca i suoi effetti in ambito civile.

Come ciò può avvenire?

I. La delibazione (ovvero il riconoscimento degli effetti civili) della sentenza di nullità matrimoniale canonica

Tratteremo qui, seppur brevemente, di tale argomento in quanto la delibazione della pronun-

cia canonica rappresenta la *conditio sine qua non* per aspirare ad ottenere il risarcimento previsto dall'art. 129 bis c.c., di cui diremo più avanti.

Poiché, infatti, detto risarcimento – previsto dall'ordinamento civile – presuppone l'esistenza di un matrimonio nullo, è inevitabile che la sentenza di nullità matrimoniale ottenuta dinanzi al giudice ecclesiastico estenda i suoi effetti anche all'ambito civile e ciò non avviene automaticamente.

Si tratta di un procedimento che si svolge dinanzi alla Corte di Appello nel cui territorio si trova il Comune presso il quale è stato celebrato il matrimonio, avente lo scopo di riconoscere effetti civili a quella sentenza che si considera emessa da un'autorità giudiziaria esterna all'ordinamento italiano.

La **fonte normativa** di tale soluzione giudiziaria è da ricercarsi

- nell'accordo di Villa Madama (art. 8.2) stipulato tra lo Stato italiano e la Chiesa cattolica il 18 febbraio 1984, il cui Protocollo Addizionale (art. 4 lettera b) – per gli aspetti di natura procedurale – richiama testualmente gli
- negli artt. 796 e 797 c.p.c. in tema di dichiarazione di efficacia in Italia di sentenza straniera.

Detti articoli del codice di procedura civile italiano sono stati abrogati nel 1995 (dall'art. 73 della legge n. 218/1995) ma sopravvivono esclusivamente

con riguardo alle sentenze di nullità matrimoniale canonica proprio in virtù di tale richiamo pattizio, poiché una legge dello Stato (nello specifico, la n. 218/1995, appunto) non può abrogare una fonte di grado superiore quale un accordo internazionale (nello specifico, tra Stato e Chiesa).

L'impulso alla delibazione può essere dato da un solo coniuge (con atto di citazione, come previsto dall'art. 796 I comma c.p.c., originando così un giudizio contenzioso) oppure da entrambi (con ricorso, dando vita ad un procedimento in camera di consiglio, come ritenuto in via di prassi dalla Corte di Cassazione: vedasi SS.UU., sentenza n. 1212/1988).

Che tipo di vaglio pone in essere la Corte di Appello, rispetto alla sentenza del giudice ecclesiastico? Secondo il dettato normativo pattizio, il ruolo del giudice civile rispetto al giudicato canonico è piuttosto marginale, dovendosi limitare ad alcuni accertamenti (esulanti il merito della decisione) che di seguito dettaglieremo.

Anzitutto, il giudice civile deve (I) accertare *“che il giudice ecclesiastico era il giudice competente a conoscere della causa in quanto matrimonio celebrato in conformità al presente articolo”* (art. 8.2, lett. a).

Tale espressione viene usualmente interpretata in senso riduttivo, volto a ritenere che al giudice civile spetti unicamente il compito di verificare che oggetto della pronuncia canonica sia stato un matrimonio concordatario (cioè un matrimonio religioso con effetti anche civili), non certo che egli si debba spingere a verificare la corretta applicazione, da parte del giudice ecclesiastico, dei criteri di competenza propri del diritto canonico.

In secondo luogo, egli deve (II) accertare che *“nel procedimento davanti ai tribunali ecclesiastici è stato assicurato alle parti il diritto di agire e resistere in giudizio in modo non difforme dai principi fondamentali dell'ordinamento italiano”* (art. 8.2, lett. b), con ciò intendendo il rispetto del diritto di difesa.

A tale proposito va precisato, tuttavia, che il diritto canonico rappresenta il risultato di un'esperienza secolare dalla quale anche il diritto civile ha tratto ispirazione per cui l'evenienza di una lesione del diritto di difesa è remota, da escludersi ogniqualvolta la norma processuale canonica sia stata effettivamente rispettata.

In terzo luogo, il giudice civile deve (III) accerta-

re *“che ricorrono le altre condizioni richieste dalla legislazione italiana per la dichiarazione di efficacia delle sentenze straniere”* (art. 8.2, lett. c), ovvero quelle condizioni previste, per il giudizio civile, dagli articoli 796 (in materia di competenza territoriale e forma dell'atto introduttivo) e 797 del Codice di procedura civile italiano.

La maggior parte delle previsioni contenute nell'art. 797 (punti da 1 a 3: competenza, tutela del diritto di difesa), in realtà, abbiamo già avuto modo di commentarle in quanto riportate nel Protocollo Addizionale all'Accordo di Villa Madama (n. 4 lettera b).

Rimangono i riferimenti all'effettivo passaggio in giudicato della sentenza da delibare (art. 797 n. 4 c.p.c.), alla non contrarietà di quest'ultima con altra pronuncia emessa da un giudice italiano (n. 5), alla mancata pendenza di procedimento analogo dinanzi ad un organo giudicante italiano (n. 6) e, soprattutto, alla circostanza che la sentenza da delibare non contenga *“disposizioni contrarie all'ordine pubblico italiano”* (n. 7).

Quest'ultimo requisito merita una riflessione aggiuntiva.

Abbiamo visto in precedenza, infatti, che – in base all'Accordo di Villa Madama del 1984 – il ruolo del giudice civile rispetto alla sentenza canonica è piuttosto marginale, dovendosi limitare ad alcuni accertamenti che esulano il merito della decisione. Il criterio della non contrarietà all'ordine pubblico, tuttavia, è in qualche modo più “invasivo”, trattandosi della valvola della quale la giurisprudenza italiana ha inteso a servirsi – individuando progressivamente, nel tempo, nuove ipotesi di contrasto con l'ordine pubblico interno – per contenere il numero dei riconoscimenti di sentenze canoniche di nullità in ambito civile.

Nel permanere inalterato del dato normativo, è stata dunque la **giurisprudenza** ad intervenire, modulando le maglie facenti da filtro all'ingresso delle sentenze canoniche nella sfera civile.

Come meglio vedremo nelle pagine seguenti, le diverse ipotesi di nullità matrimoniale canonica non vengono trattate allo stesso modo dal giudice civile in sede di delibazione, tuttavia è importante provare a delineare alcune regole di più vasta applicazione.

In ordine di tempo, i giudici si sono serviti anzi-

tutto della tutela della buona fede e dell'affidamento incolpevole, in capo all'altro coniuge rispetto a quello che ha dato origine alla nullità, per limitare l'ingresso delle sentenze canoniche di nullità nell'ambito civile.

Nel concreto, le Corti di Appello tendevano a negare la delibazione nelle ipotesi in cui – a fronte di un coniuge in mala fede il quale, con la propria simulazione, avesse dato origine alla pronuncia di nullità – l'altro coniuge si trovasse in una condizione di buona fede, configurando quindi una fattispecie di simulazione unilaterale.

A questo rigore, tuttavia, la stessa giurisprudenza ha introdotto dei correttivi, ammettendo la delibazione qualora il coniuge in buona fede conosca, o avrebbe potuto conoscere, la volontà escludente dell'altro.

Non solo: la delibazione attualmente può essere pronunciata anche in caso di simulazione unilaterale *tout court* (indipendentemente dalla consapevolezza effettiva o potenziale da parte dell'altro coniuge) qualora essa venga chiesta in giudizio dal coniuge non simulante o da entrambi i coniugi o, addirittura, sia un solo coniuge a rivolgersi alla Corte di Appello ma l'altro non vi si opponga.

Da ultimo, ancora un rilevante arresto giurisprudenziale delle Sezioni Unite (Cass. S.U. 17 luglio 2014, n. 16379) ha introdotto un limite temporale alla delibazione delle sentenze canoniche di nullità matrimoniale: in caso di convivenza coniugale superiore ai tre anni, infatti, dette pronunce non potranno ottenere riconoscimento in ambito civile per violazione dell'ordine pubblico interno.

Anche qui, tuttavia, sono previsti dei temperamenti, in qualche modo in contraddizione con i principi ispiratori del limite al quale fanno da eccezione ma certamente rilevanti, in concreto, se utilizzati da una difesa giudiziale accorta.

Infatti, l'ostacolo cronologico della convivenza ultratriennale non potrà essere rilevato d'ufficio dall'organo giudicante ma necessariamente eccepito in modo tempestivo (per un caso di eccezione formulata tardivamente si veda Cass. n. 21345/2019) dal coniuge convenuto. Pertanto, se la difesa di quest'ultimo non formulerà una precisa (non generica) eccezione in tal senso o lo farà tardivamente (cioè oltre il termine di venti giorni anteriore all'udienza introduttiva), la Corte d'Appello

dovrà accogliere la richiesta di delibazione, pur in presenza di una convivenza coniugale anche molto lunga (per un caso di delibazione in presenza di una convivenza protrattasi per 27 anni, si veda Cass. n. 24729/2018).

Questi, dunque, i criteri generali che informano la materia.

II. La congrua indennità prevista dall'art. 129 bis c.c.

La delibazione della sentenza canonica di nullità matrimoniale rappresenta il presupposto logico-giuridico per il riconoscimento di una voce di danno endofamiliare del tutto tipica.

Secondo l'art. 129 bis c.c., *“il coniuge al quale sia imputabile la nullità del matrimonio è tenuto a corrispondere all'altro coniuge in buona fede, qualora il matrimonio sia annullato, una congrua indennità, anche in mancanza di prova del danno sofferto. L'indennità deve comunque comprendere una somma corrispondente al mantenimento per tre anni”*.

Quattro punti di questo articolo meritano particolare approfondimento.

1. Con la locuzione *“al quale sia imputabile”*, riferita al simulante, si intende che il soggetto deve aver causata la nullità (riferibilità oggettiva) ed essere consapevole sia della sua scelta sia delle conseguenze invalidanti della stessa.

2. La locuzione *“in buona fede”* è requisito richiesto, invece, per il coniuge non simulante. Il coniuge in buona fede è anche quello che non sapeva né avrebbe potuto sapere, usando l'ordinaria diligenza, della simulazione dell'altro. Processualmente, per provare la buona fede di un rapporto giuridico, è utile osservare che vale il principio dispositivo di cui all'articolo 2907 c.c e 115 c.p.c, per cui *“onus probandi incumbit ei qui dicit, non ei qui negat”*. Sul punto, il Torrente afferma che *“la buona fede si presume: chi allega la mala fede di un'altra persona deve provarla (ANDREA TORRENTE, Manuale di diritto privato, Giuffrè, Milano, pg. 341)*.

E come è possibile vincere questa presunzione? In sede di delibazione davanti alla Corte di Appello

non è ammessa nuova attività istruttoria ma occorre basarsi sui dati presenti nella sentenza canonica “*non essendovi luogo in fase deliberatoria ad alcuna integrazione di attività istruttoria (v. Cass. 1999 n. 2325; 1998 n. 2530; 1996 n. 2138; 1991 n. 188)*” (Cass. n. 6308/2000). Lo stesso vale per il Tribunale. Infatti, se la pronuncia che si chiede al Tribunale è accessoria a quella di delibazione (e lo è, sia perché anche alla Corte di Appello si potrebbe chiedere la stessa pronuncia in via cautelare sia perché il presupposto logico-giuridico è la nullità canonica delibata) allora il principio è lo stesso. Lo conferma Cass. n. 9484/2013 che risolve proprio un caso di indennità riconosciuta non dalla Corte di appello ma dal Tribunale e che si riferisce testualmente al “*medesimo materiale probatorio*” e agli “*obiettivi elementi di conoscenza documentati negli atti del giudizio ecclesiastico (Cass. 2467 del 2008)*” (Cass. n. 9484/2013).

3. “**anche in mancanza di prova del danno subito**” e quindi di *default*, perché il danno è *in re ipsa*.

4. Quanto alla misura di questa indennità, l'art. 129 bis c.c. recita: “**L'indennità deve comunque comprendere una somma corrispondente al mantenimento per tre anni**”. Essa, inoltre, è dovuta indipendentemente dal diritto a percepire gli alimenti, per il riconoscimento dei quali possono mancare i presupposti in fatto o che possono non essere richiesti contemporaneamente all'indennità (Corte di Appello di Bari, sentenza n. 939/2017). Esaminati i presupposti salienti richiesti dal dettato normativo, alcuni altri aspetti in diritto meritano un cenno.

Quanto alla **competenza del Tribunale adito**, essa è fondata in quanto la Corte di appello decide solo in via cautelare e quindi provvisoria, ma nel merito rimane competente il tribunale. Si rimanda, in proposito, all'art. 8, n. 2, ultimo comma, della legge 25

marzo 1985, n. 121 (ratifica ed esecuzione dell'accordo, con protocollo addizionale, firmato a Roma il 18 febbraio 1984, che apporta modificazioni al Concordato lateranense dell'11 febbraio 1929, tra la Repubblica Italiana e la Santa Sede) il quale recita “*La Corte d'appello potrà, nella sentenza intesa a rendere esecutiva una sentenza canonica, statuire provvedimenti economici provvisori a favore di uno dei coniugi il cui matrimonio sia stato dichiarato nullo, rimandando le parti al giudice competente per la decisione sulla materia*”. Lo conferma la giurisprudenza: “*i provvedimenti economici adottati dalla medesima Corte, a carico del coniuge cui risulti imputabile la causa di nullità del matrimonio, debbono avere, per esplicita previsione normativa, carattere “provvisorio”, rimanendo ferma la competenza a decidere secondo le norme processuali generali, in via “definitiva”, circa il diritto del coniuge in buona fede ad ottenere la congrua indennità e gli alimenti, nonché la determinazione della misura di ambedue gli emolumenti (Cass. 13 luglio 1992, n. 8477)*” (Cass. 17535/2003).

Da ultimo, un riferimento alla **natura dell'indennità richiesta**. Essa ha natura risarcitoria e sanzionatoria: “*l'indennità prevista dall' articolo 129 bis cc della quale è generalmente affermata la natura risarcitoria (v. sul punto Cass. 1990 n. 8703), pur non disgiunta da profili a carattere sanzionatorio, in quanto spettante anche in difetto di prova del danno sofferto e facente carico al coniuge in mala fede costituisce misura specifica, conseguente alla pronuncia di nullità del vincolo che per la sua precisa funzione ed il suo limitato ambito di applicazione non si pone in termini di esclusione rispetto alla responsabilità generale conseguente all'attentato ad un valore dotato di tutela costituzionale*” (Cass. 9805/2005). Per questo motivo essa è totalmente estranea ad ogni altra questione patrimoniale usualmente trattata e definita in sede di separazione e/o di divorzio.



