

AperTO - Archivio Istituzionale Open Access dell'Università di Torino

Il diritto di introdurre l'azione o di partecipare al giudizio di nullità del matrimonio. Commento all'istruzione "Dignitas connubii". [Titolo IV - Le parti in causa: I. Il diritto di impugnare il matrimonio (artt.92-94); II. I coniugi parti in causa (artt. 95-100)]

This is the author's manuscript

Original Citation:

Availability:

This version is available <http://hdl.handle.net/2318/126470> since

Publisher:

Liberia Editrice Vaticana

Terms of use:

Open Access

Anyone can freely access the full text of works made available as "Open Access". Works made available under a Creative Commons license can be used according to the terms and conditions of said license. Use of all other works requires consent of the right holder (author or publisher) if not exempted from copyright protection by the applicable law.

(Article begins on next page)

STUDI GIURIDICI
LXXVI

**IL GIUDIZIO
DI NULLITÀ MATRIMONIALE
DOPO L'ISTRUZIONE
“DIGNITAS CONNUBII”**

Parte Seconda
La parte statica del processo

ESTRATTO DA:

ILARIA ZUANAZZI

Il diritto di introdurre l'azione o di partecipare
al giudizio di nullità del matrimonio
(artt. 92-94; artt. 95-100)

LIBRERIA EDITRICE VATICANA

2007

ILARIA ZUANAZZI
Prof. Associato nell'Univ. di Torino

**IL DIRITTO DI INTRODURRE L'AZIONE O DI PARTECIPARE
AL GIUDIZIO DI NULLITÀ DEL MATRIMONIO**
Commento all'istruzione "Dignitas Connubii"
[Titolo IV – Le parti in causa: I. Il diritto di impugnare il matrimonio
(artt. 92-94); II. I coniugi parti in causa (artt. 95-100)]

SOMMARIO: 1. Il principio della domanda. – 2. L'*habilitas ad matrimonium impugnandum*. – 3. La *capacitas processualis*: a) Le fattispecie di incapacità processuale; b) Il curatore processuale. – 4. Il diritto di azione. – 5. L'azione dei coniugi: a) Il diritto di proporre la causa. b) La partecipazione personale al giudizio. – 6. L'azione del promotore di giustizia: a) Le condizioni per promuovere la causa. b) Il dovere di agire. c) La posizione del promotore di giustizia. – 7. L'azione dei terzi: a) La legittimazione straordinaria dei terzi. b) Dopo la morte di uno dei coniugi: i) l'introduzione di un nuovo giudizio; ii) la prosecuzione dell'azione. c) L'intervento in causa: i) nozione e tipologie; ii) forme di intervento; iii) fattispecie di intervento nelle cause di nullità del matrimonio.

1. Il principio della domanda

L'istruzione *Dignitas connubii* conferma il principio, ormai consolidato dalla tradizione canonistica, che richiede una domanda di parte per introdurre il giudizio di nullità del matrimonio (*nemo iudex sine actore; ne procedat iudex ex officio*)¹.

Nel periodo classico² il giudizio di nullità matrimoniale si svolgeva secondo le forme comuni alle cause criminali, ossia l'*accusatio*, l'*inquisitio* e la *denunciatio*. Il

¹ Il principio della domanda di parte viene affermato in forma generale dal codice nel can. 1501, per il processo contenzioso ordinario, e dalla *Dignitas connubii* nell'art. 114 per il processo matrimoniale.

² Per ulteriori approfondimenti sull'evoluzione del processo di nullità matrimoniale, si possono utilmente consultare F. WERNZ-P. VIDAL, *Jus canonicum*, Romae, 1928, V, 833-835; V. BARTOCETTI, *De causis matrimonialibus*, in M. LEGA-V. BARTOCETTI, *Commentarius in iudicia ecclesiastica*, Romae, 1950, 73*-109*; W.M. PLÖCHL, *Storia del diritto canonico*, Milano, 1963, II, 342-345; C. LEFEBVRE, *Procédure*, in *Dictionnaire de droit canonique*, 7 (1965), 281-309; ID., *Origines et évolution de l'action en déclaration de nullité de mariage*, in *Revue de droit canonique*, 26 (1976), 23-42; ID., *Evoluzione del processo matrimoniale canonico*, in AA.VV., *Il processo matrimoniale canonico*, Città del Vaticano, 1988, 25-38; F. SALERNO, *Precedenti medievali del processo matrimoniale canonico*, in AA.VV., *Il processo matrimoniale canonico*, Città del Vaticano, 1994², 27-100; R. MACERATINI, *La difesa nei processi matrimoniali canonici nell'età medievale e moderna*, in AA.VV., *Il diritto di difesa nel processo matrimoniale canonico*, Città del Vaticano, 2006, 25-46.

regime ordinario era informato al sistema dell'*accusatio*, di origine romana, nel quale il procedimento era avviato su iniziativa di una persona privata, cui incombeva completamente l'onere di ricercare e di produrre le prove per dimostrare la nullità del connubio³. La facoltà di impugnare il matrimonio era riconosciuta anzitutto a entrambi i coniugi, in tutte le fattispecie di nullità⁴. In alcuni casi, particolarmente per gli impedimenti di carattere pubblico ove sussisteva la *ratio peccati vitandi*⁵, la legittimazione all'accusa era estesa a persone estranee al rapporto sponsale, secondo un preciso ordine di precedenza: in primo luogo erano abilitati ad agire i familiari più prossimi e solo in mancanza di questi i vicini *bonae famae* o anche *quilibet de populo*⁶. Coloro che potevano accusare il matrimonio erano pure abilitati a intervenire nel processo instaurato da altri per difendere la validità del vincolo. La possibilità di agire di soggetti diversi dai titolari del connubio, peraltro, venne ristretta in presenza di circostanze di fatto non meritevoli di tutela, per proteggere la stabilità del vincolo coniugale contro la malizia degli uomini. Non poteva, pertanto, promuovere il giudizio colui che prima della celebrazione delle nozze fosse venuto a conoscenza dell'impedimento dirimente e l'avesse taciuto in mala fede⁷, ovvero, ancora, quando l'accusa fosse motivata esclusivamente da interessi pecuniari⁸.

Le altre due forme di procedura, ispirate al principio inquisitorio, erano giustificate dall'esigenza di proteggere gli interessi pubblici correlati al *periculum animarum* e alla *remotio scandalorum*. Il giudice procedeva d'ufficio sia sulla base di una *denunciatio privata*, sia *fama publica deferente*. La *denunciatio* poteva essere presentata da chiunque e, a differenza dell'*accusatio*, non faceva gravare interamente su colui che l'aveva avanzata l'onere di dimostrare l'invalidità del matrimonio, in quanto il giudizio e la raccolta delle prove si svolgevano su impulso del tribunale⁹. Con l'*inquisitio*, il giudice poteva procedere di propria iniziativa quando l'*infamia* conseguente al ma-

³ Data la peculiarità dell'oggetto, nelle cause matrimoniali erano tuttavia previste alcune disposizioni derogatorie al regime ordinario. Ad esempio, non si poteva avere alcuna *inscriptio in crimen* a carico dell'attore qualora non fosse riuscito a provare l'accusa; non si imponeva lo *iuramentum calumniae*; in materia di prove, i familiari potevano rivestire contemporaneamente i ruoli di attore e di testimone (decretale *Cum videtur* di Clemente III, in X, IV, 18, 3); la confessione degli sposi contraria alla validità del vincolo non liberava dall'onere della prova.

⁴ Un limite alla capacità dei coniugi derivava tuttavia dalla regola che negava la possibilità di proporre l'azione per chi avesse agito «*scienter contra canones*»: «*quum ex suo delicto videretur commodum reportare*» (Alessandro III, decretale *Propositum*, in X, IV, 7, 1. Il caso previsto era quello di un uomo che si era sposato nonostante fosse già legato da un precedente vincolo matrimoniale). Il principio venne esteso anche alla fattispecie di chi si fosse sposato quantunque fosse consapevole della propria impotenza o di quella del coniuge (Lucio III, decretale *Consultationi*, in X, IV, 15, 4).

⁵ L'*accusatio* era pubblica nelle fattispecie di impedimento nascente da parentela, affinità, voto solenne, ordini maggiori, precedente vincolo coniugale, crimine, disparità di culto. L'*accusatio* era invece riservata ai coniugi nelle ipotesi di vizio del consenso, impotenza, mancanza di maturità sessuale.

⁶ X, IV, 18, 1-6; IV, 19, 3. L'azione era quindi considerata *ad instar actionis popularis*, in ragione della rilevanza comunitaria della funzione sacramentale del matrimonio e quindi della tutela pubblicistica che circondava l'istituto coniugale.

⁷ Decretale *Quum* di Innocenzo III, in X, IV, 18, 6.

⁸ Decretale *Significante* di Innocenzo III, in X, IV, 18, 5.

⁹ X, IV, 11, 7. Con l'iniziativa d'ufficio, la *denunciatio* divenne una variante del procedimento d'inquisizione, sino a scomparire come forma autonoma nel corso del XV secolo.

trimonio contratto invalidamente si fosse diffusa e risultasse nota alla collettività¹⁰. Nell'ambito del sistema inquisitorio, tuttavia, si passò progressivamente dal modo di agire *ex officio* a quello *cum promovente vel prosequente*¹¹, dapprima delegando nei singoli casi delle persone private per svolgere tale compito, successivamente costituendo nelle curie dei funzionari stabili, detti *procuratores vel promotores fiscales*, adetti istituzionalmente al compito di promuovere l'azione di nullità¹².

Le modalità di introduzione del processo di nullità matrimoniale dello *ius decretalium* sono ancora ripetute alla fine del XIX secolo in alcune istruzioni dei dicasteri della Curia romana¹³. Successivamente, il codice piano-benedettino del 1917 e le disposizioni integrative dell'*instructio Provida Mater* del 1936¹⁴ introdussero rilevanti novità in ordine allo *ius accusandi matrimonium*. Le norme accentuarono anzitutto il principio che per instaurare il giudizio di nullità matrimoniale fosse necessario l'impulso di una parte, escludendo forme di giudizio d'ufficio¹⁵, ma restrinsero drasticamente il diritto di agire dei soggetti privati estranei alla coppia. La causa di nullità matrimoniale poteva essere introdotta esclusivamente dai coniugi o dal promotore di giu-

¹⁰ L'azione *ex officio* nelle cause matrimoniali era già prevista da Alessandro III (decretale *Porro*, in X, IV, 19, 3). Innocenzo III sviluppa la procedura inquisitoria, perfezionando gli elementi tratti dal diritto germanico che avevano trovato precedentemente applicazione nella prassi dei tribunali sinodali dell'VIII secolo (si vedano le decretali raccolte in X, V, 1, 21; V, 1, 24; V, 3, 31). Il modo inquisitorio finì gradualmente per prevalere nel XIII secolo, rispetto al rito accusatorio, nei casi in cui la legittimazione ad agire era estesa pure ai terzi.

¹¹ Già Innocenzo III aveva inteso tenere distinte le due funzioni di giudice e di parte: «*nam tamquam sit idem ipse accusator et iudex, sed, quasi fama deferente vel denunciante clamore, sui officii debitum exsequatur*» (X, V, 3, 31).

¹² A partire dalla fine del XIII secolo e l'inizio del XIV, si iniziò a costituire nelle curie degli uffici stabili, variamente denominati *procuratores vel promotores fiscales*, con competenze molteplici generalmente riconducibili alla *legis tutela*, tra le quali si annoveravano la repressione dei delitti e la partecipazione nei giudizi che coinvolgevano il bene pubblico. Sui precedenti storici dell'ufficio che prese poi il nome di *promotor iustitiae*, si possono vedere F. WERNZ - P. VIDAL, *Ius canonicum*, VI, Romae, 1927, 96-107; M. LEGA - V. BARTOCETTI, *Commentarius in iudicia ecclesiastica*, I, Romae, 1950, 153-164; F.M. CAPPELLO, *Summa iuris canonici*, III, Romae, 1955, 100-112; F. ROBERTI, *De processibus*, I, Città del Vaticano, 1956, 292-294; M. MIELE, *Il promotore di giustizia nelle cause di nullità del matrimonio*, in AA.VV., *Studi sul processo matrimoniale canonico*, a cura di S. GHERRO, Padova, 1991, 137-151; P. PAVANELLO, *Il promotore di giustizia e il difensore del vincolo*, in AA.VV., *I giudizi nella Chiesa. Il processo contenzioso e il processo matrimoniale*, Milano, 1998, 109-112; P. MONETA, *Promotore di giustizia*, in *Enciclopedia del diritto*, 37 (1988), 96-97.

¹³ «*Ut in tribunali ecclesiastico causa aliqua matrimonialis tractanda suscipiatur, necesse est ut contra matrimonium regularis et iuridica accusatio praecesserit; quae numquam erit admittenda, nisi proficiatur a persona vel personis, quae communi iure habiles ad accusandum habeatur. Etenim in quibusdam impedimentis ipsi coniuges tantum uti accusatores admittuntur; in aliis, qui sunt iisdem sanguine propinqui, vel etiam quilibet de populo; ac tandem ex officio etiam inquisitio fieri potest, et quandoque debet, quando praesertim contra alicuius matrimonii validitatem simplex denunciatio facta fuerit, aut fama fundamentum veritatis praesefrens de alicuius impedimenti existentia divulgata sit*» (CONGREGATIO S. OFFICII, istruzione *Quemadmodum*, 1883, pars I, tit. I, n. 3, in P. GASPARRI, *Codicis iuris canonici fontes*, IV, Romae, 1926, 396). Egualmente dispone la CONGREGATIO DE PROPAGANDA FIDE, istruzione *De processu matrimoniali*, del 1883, I, n. 3, *ivi*, VII, 480.

¹⁴ CONGREGATIO DE DISCIPLINA SACRAMENTORUM, *instructio Provida Mater Ecclesiae*, 15 agosto 1936, in AAS, 28 (1936), 313-361. Per un commento puntuale del documento si possono consultare V. BARTOCETTI, *De causis matrimonialibus*, cit., 1*-344*; J. TORRE, *Processus matrimonialis*, Napoli, 1956, 71-91.

¹⁵ Can. 1970 CIC 17; art. 34 *Provida Mater*.

stizia. I coniugi avevano il diritto di impugnare il matrimonio in tutte le fattispecie di nullità, purché non avessero dato causa all'invalidità del connubio¹⁶. Limitazioni ulteriori alla capacità di agire dei coniugi erano previste a carico degli scomunicati "vitandi aut tolerati"¹⁷, degli acattolici, sia cristiani sia non battezzati¹⁸, e degli apostati a fide¹⁹. Il promotore di giustizia aveva la facoltà di introdurre la causa *vi muneris sui* solo nelle fattispecie di impedimento di natura pubblica²⁰; nelle altre ipotesi poteva agire sulla base di una previa denuncia, o dei coniugi inabili²¹ o di terzi. Alle persone private diverse dai coniugi, invece, anche se consanguinee, risultava preclusa l'azione diretta a dichiarare la nullità del matrimonio. Qualora avessero un giusto interesse, i terzi potevano presentare una denuncia all'ordinario o al promotore di giustizia perché venisse avviata da quest'ultimo la causa di nullità²², oppure potevano intervenire nella causa già promossa da uno dei coniugi²³.

¹⁶ Can. 1971, n. 1 CIC 17: «nisi ipsi fuerint impedimenti causa»; art. 35, § 1 *Provida Mater*. Questa restrizione riprendeva il principio, risalente allo *ius decretalium*, che voleva impedire a chi avesse agito *contra canones*, di trarre vantaggio dal proprio inganno. Peraltro, il codice non precisava i casi specifici nei quali i coniugi erano da considerare inabili ad accusare il matrimonio e numerose risultarono quindi le questioni controverse nell'interpretazione del canone. Alcuni di questi dubbi furono risolti dalle risposte della Pontificia commissione per l'interpretazione del codice (del 12 marzo 1929, in AAS, 21 (1929), 171; del 17 febbraio 1930, in AAS, 22 (1930), 196; del 17 luglio 1933, in AAS, 25 (1933), 345), che furono poi recepite nell'istruzione *Provida Mater* (art. 37). Si venne così a chiarire, per quanto concerne il termine *impedimentum*, che era da intendersi in modo da ricomprendere anche gli *impedimenta improprie dicta*, ossia i vizi del consenso e di forma. Inoltre, si specificava che l'inabilità discendeva solo se il coniuge fosse stato *causa culpabilis sive impedimenti sive nullitatis matrimonii*, non il coniuge *qui metum aut coactionem passus est e qui posuit causam impedimenti honestam et licitam*. I coniugi inabili potevano tuttavia presentare denuncia al promotore di giustizia (art. 37, § 4). Queste precisazioni non escludono peraltro il sorgere nella pratica di altri dubbi, che diedero occasione ad altre pronunce della commissione pontificia, in merito alla responsabilità diretta e dolosa dell'impedimento (del 27 luglio 1942, in AAS, 34 (1942), 241) e all'estensione dell'incapacità processuale del coniuge inabile (del 3 maggio 1945, in AAS, 37 (1945), 149; del 4 gennaio 1946, in AAS, 38 (1946), 162).

¹⁷ La proibizione discendeva dalla regola generale che impediva agli scomunicati *vitandi aut tolerati* di esercitare qualsiasi azione giudiziaria diversa dall'impugnazione dell'inflizione o dichiarazione della scomunica (can. 1654 CIC 17).

¹⁸ Con responso del 27 gennaio 1928 la Congregazione del S. Offizio aveva negato agli acattolici la capacità di essere attori, fatta salva la possibilità di ricorrere allo stesso dicastero, nei singoli casi e per ragioni speciali (AAS, 20 (1928), 75). La disposizione era stata recepita nell'art. 35, § 3 della *Provida Mater*, ove si riconosceva ai non cattolici la mera possibilità di presentare denuncia all'ordinario o al promotore di giustizia (ex art. 37, § 4 *Provida Mater*).

¹⁹ Responso della Congregazione del S. Offizio, 15 gennaio 1940, in AAS, 32 (1940), 52.

²⁰ Can. 1971, § 1, n. 2 CIC 17; art. 35, § 1, n. 2 *Provida Mater*. La norma non precisava quali fossero gli impedimenti di natura pubblica e le interpretazioni erano divise tra chi ricollegava la qualità pubblica alla possibilità di prova in foro esterno (ex can. 1037 CIC 17) e chi, per converso, la faceva discendere dal fatto che la nullità risultasse già divulgata ovvero ci fossero circostanze concrete tali da ritenere che potesse facilmente essere divulgata (si veda la dottrina citata da V. BARTOCETTI, *De causis matrimonialibus*, cit., 88-89, il quale propendeva per la seconda soluzione).

²¹ Nel caso di denuncia del coniuge colpevole, l'azione del promotore di giustizia era subordinata al previo riscontro dei presupposti e delle condizioni stabilite negli artt. 38 e 39 *Provida Mater*.

²² Can. 1971, § 2 CIC 17; art. 35, § 2 *Provida Mater*. In questo caso dovevano essere rispettati i requisiti e le condizioni stabiliti dall'art. 41 della *Provida Mater*.

²³ Can. 1852 CIC 17.

Il codice giovanneo-paolino opera una profonda rielaborazione in tema di *habilitas accusandi matrimonium*, che si colloca nel più ampio disegno delineato dalla legislazione post-conciliare diretto a rivalutare la dimensione personale del rapporto matrimoniale, in quanto ordinato al bene dei coniugi e della loro famiglia. L'attuale normativa riafferma il principio originario della piena libertà dei coniugi a chiedere l'accertamento del loro *status* di libero o sposato che è connesso al destino eterno di ciascuno²⁴, senza prevedere più alcuna limitazione a motivo della responsabilità per l'invalidità del vincolo²⁵, della fede religiosa²⁶, o di una sanzione penale²⁷. Nel contempo, la disciplina vigente stabilisce, a differenza della tradizione classica e in linea di continuità con il codice precedente, il principio della riserva a favore degli sposi del diritto di impugnare il matrimonio, per rispettare la loro scelta di conservare il vincolo nuziale o di chiedere la verifica della sua validità. Viene esclusa, di conseguenza, la facoltà dei soggetti estranei alla coppia di introdurre il giudizio di nullità durante la vita dei coniugi. I terzi che abbiano un legittimo interesse possono solo intervenire nella causa già pendente tra i coniugi, oppure, dopo la morte di uno o di entrambi gli sposi, possono proseguire l'istanza o promuovere un nuovo giudizio²⁸. Pure il potere di accusa del promotore di giustizia risulta ristretto, in quanto viene subordinato alla presenza di peculiari condizioni che dimostrino il reale interesse della comunità a sostituirsi agli sposi nella decisione di promuovere la dichiarazione di nullità²⁹.

La regola dell'impulso di parte è espressione del più ampio principio dispositivo che informa il processo matrimoniale canonico, quanto meno sotto il profilo materiale, dato che sotto il profilo processuale nelle cause che interessano il bene pubblico, come quelle di nullità matrimoniale, si riconoscono al giudice poteri inquisitori abba-

²⁴ Can. 1674, 1°; art. 92, 1° *Dignitas connubii*. La decisione di rendere liberi i coniugi nella scelta di impugnare il matrimonio è stata presa dalla commissione incaricata della revisione della normativa fin dagli inizi dei lavori, in base a una duplice ragione: da un lato, le difficoltà quasi insuperabili, nella pratica, di determinare quando un coniuge sia stato "causa directa et dolosa" della nullità; dall'altro, l'impossibilità di esigere che una persona resti perpetuamente in concubinato per il fatto di aver celebrato le nozze in mala fede (cfr. la *Relatio «de iure processuali recognoscendo»*, in *Communicationes*, 2 (1970), 189).

²⁵ Questa proibizione era già stata mitigata dalla prassi. Si veda, in proposito, la pronuncia della Congregazione per la Dottrina della fede che dava all'ordinario cui compete di istituire il processo di prima istanza la facoltà di autorizzare il coniuge inabile a proporre il giudizio (*rescriptum* del 2 dicembre 1966), confermata e precisata da un successivo decreto della Segnatura Apostolica del 20 giugno 1970 (in I. GORDON - Z. GROCHOLEWSKI, *Documenta recentiora circa rem matrimonialem et processualem*, 1, Romae, 1977, 214-215). Le limitazioni al diritto di impugnare il matrimonio, inoltre, non erano più previste nelle norme speciali concesse il 28 aprile 1970 alla Conferenza episcopale degli Stati Uniti (n. 8) (*ivi*, 249).

²⁶ Le precedenti restrizioni per gli acattolici e gli apostati erano già state riconosciute in contrasto con la dottrina del Concilio Vaticano II e dichiarate formalmente abrogate dalla Pontificia commissione per l'interpretazione autentica dei decreti dell'assise ecumenica, con responso dell'8 gennaio 1973 (AAS, 65 (1973), 59). Richiamando il can. 1476 del codice del 1983, che riconosce a chiunque «sive baptizatus sive non baptizatus» il diritto di agire in giudizio, la *Dignitas connubii* precisa nell'art. 92, 1° che sono abili a impugnare il matrimonio i coniugi sia cattolici, sia acattolici.

²⁷ Nella legislazione giovanneo-paolina è stata soppressa la proibizione prevista a carico degli scomunicati *vitandi aut tolerandi*.

²⁸ Sulla facoltà di agire dei terzi si veda quanto detto *infra*, § 7.

²⁹ Can. 1674, 2°; art. 92, 2° *Dignitas connubii*. Per l'esame dei presupposti per l'azione del promotore di giustizia si rinvia *infra* al § 6.

stanza estesi nel dirigere il giudizio e nel supplire all'inerzia o alla negligenza delle parti³⁰. I poteri d'ufficio dell'organo giudicante, nondimeno, non stravolgono la struttura fondamentale del processo, basata sull'iniziativa di parte nel promuovere la causa e nell'indicare l'oggetto del giudizio³¹. Proprio per garantire e tutelare la disponibilità materiale delle parti le norme prevedono la nullità insanabile della sentenza se il giudizio si è svolto senza la necessaria domanda giudiziale di chi è abilitato a proporla³².

2. L' *habilitas ad matrimonium impugnandum*

Il diritto di proporre la domanda giudiziale viene denominato dal codice e dalla *Dignitas connubii* "*habilitas ad matrimonium impugnandum*"³³. Con questa espressione si vuole indicare la legittimazione a introdurre una causa di nullità in merito a un determinato matrimonio (*legitimatio ad causam*)³⁴. La legittimazione si può definire come la relazione di appartenenza del diritto di agire per la tutela di un particolare bene in capo a un particolare soggetto. Questo rapporto di titolarità del diritto di difesa riguarda tanto il lato attivo di chi può proporre la domanda giudiziale (*legitimatio activa*), quanto, specularmente, il lato passivo di colui verso il quale viene esperita l'azione (*legitimatio passiva*). Generalmente la legittimazione viene riconosciuta in base alla titolarità del diritto sostanziale oggetto della causa³⁵: nel giudizio di nullità del matrimonio, quindi, spetta ai titolari del rapporto sponsale. La normativa può tuttavia prevedere casi straordinari in cui la legittimazione ad agire viene attribuita a soggetti diversi dai titolari del rapporto

³⁰ Sui poteri del giudice e sul rapporto tra principio dispositivo materiale e principio inquisitorio processuale nel processo di nullità matrimoniale, si rinvia, per considerazioni più approfondite, a I. ZUANAZZI, *Le parti e l'intervento del terzo*, in AA.VV., *Il processo matrimoniale canonico*, Città del Vaticano, 1994, 348-354.

³¹ Corollari del principio dispositivo, oltre alla necessità della domanda, sono il potere delle parti di indicare i termini della causa (cann. 1504; 1513 I 1677, §§ 2-3; 1514 CIC) e la regola della corrispondenza tra chiesto e pronunciato (can. 1611, n. 1).

³² Can. 1620, 4°; art. 270, 4° *Dignitas connubii*.

³³ Can. 1674 CIC; art. 92 *Dignitas connubii*. Fin dai primi lavori di revisione del codice era stata cambiata la terminologia tradizionale che usava il verbo *accusare*, desunto dal processo criminale, per preferire il verbo *impugnare* (*Communicationes*, 2 (1970), 189). Sottolinea l'innovazione R. RODRÍGUEZ-OCAÑA, *Ad can. 1674*, in AA.VV., *Comentario exegético del Código de derecho canónico*, Pamplona, 1997, VII, 1855-1856.

³⁴ Diversamente dalla locuzione *habilitas ad impugnandum matrimonium*, il termine *legitimatio ad causam* non si trova espressamente nella normativa vigente, né corrisponde alla tradizione più risalente. Si tratta di un concetto astratto, desunto dalla processualistica, usato in dottrina per concettualizzare la posizione del soggetto in rapporto al diritto di azione. Peraltro, come si nota anche per la terminologia impiegata per altre condizioni processuali, la dottrina usa espressioni diverse. La nozione *legitimatio ad causam* o legittimazione attiva si ritrova in F. ROBERTI, *De processibus*, cit., 588; R. FIGUEROA, *La "persona standi in iudicio" en la legislación eclesiástica*, Roma, 1971, 101; R. RODRÍGUEZ-OCAÑA, *Ad can. 1674*, cit., 1849; P. MONETA, *La giustizia nella Chiesa*, Bologna, 1993, 86; M.J. ARROBA CONDE, *Diritto processuale canonico*, Roma, 1993, 217. Altri, per indicare il medesimo concetto, preferiscono il termine di legittimazione processuale (G. OLIVERO, *Le parti nel giudizio canonico*, Milano, 1941, 83; G. RICCIARDI, *La costituzione del curatore processuale*, in AA.VV., *Il processo matrimoniale canonico*, cit., 158).

³⁵ Si tratta della regola generale, valida salvo diversa disposizione di legge (G. OLIVERO, *Le parti*, cit., 85; R. FIGUEROA, *La "persona standi in iudicio"*, cit., 135).

sostanziale, i quali, di conseguenza, agiscono in merito a un diritto altrui: come avviene nell'ipotesi di azione del promotore di giustizia o del terzo³⁶.

La nozione di *legitimatio ad causam* deve essere tenuta concettualmente distinta da quella di capacità processuale, che indica l'idoneità della persona di essere parte in un giudizio³⁷. La capacità processuale si suddivide a sua volta in due aspetti diversi: la *capacitas partis* riguarda più propriamente la capacità giuridica, ossia la possibilità di essere soggetti di diritti processuali³⁸; la *capacitas processualis seu legitimatio ad processum*, invece, consiste nella capacità di disporre dei diritti processuali e quindi di esercitarli personalmente³⁹.

Legitimatio ad causam e *legitimatio ad processum* sono tradizionalmente ricompresi in diritto canonico nell'espressione *legitima persona standi in iudicio*⁴⁰, che viene menzionata dalla normativa tra le condizioni di ammissibilità del libello⁴¹. In realtà sono due requisiti ben diversi⁴². La *legitimatio ad processum* si riferisce a una condi-

³⁶ In queste ipotesi si parla di sostituzione processuale, quando una persona agisce in nome proprio e per un interesse personale o d'ufficio, ma in merito a un diritto altrui. Sono fattispecie di legittimazione straordinaria, da considerarsi quindi eccezionali e ammissibili solo per espressa previsione normativa. Per considerazioni ulteriori si vedano G. OLIVERO, *Le parti*, cit., 101-112; F. ROBERTI, *De processibus*, cit., I, 533-537.

³⁷ Nell'indicare le diverse posizioni si segue la terminologia di F. ROBERTI, *De processibus*, I, 510.

³⁸ La capacità giuridica spetta a tutti coloro che sono dotati di soggettività giuridica: persone fisiche e enti giuridici.

³⁹ La capacità processuale può venire meno nelle ipotesi di minore età e di mancanza di uso di ragione (sull'argomento si veda *infra*, § 3). Dalla capacità processuale si distingue lo *ius seu capacitas postulandi*, ossia il potere di agire personalmente in giudizio in nome e per conto proprio (le parti) ovvero in nome e per conto dell'assistito (procuratore) ex can. 1481, § 1 CIC (sul tema si rinvia alla trattazione di J. LLOBELL, *Il patrocinio forense e la «concezione istituzionale» del processo canonico*, in AA.VV., *Il processo matrimoniale canonico*, cit., 441-442). Nel giudizio di nullità matrimoniale le parti possono stare in giudizio personalmente (art. 101, § 1 *Dignitas connubii*).

⁴⁰ La nozione, tratta dal diritto romano giustiniano (C., 3, 6, 1-3), è stata sempre impiegata in diritto canonico in senso ampio, per ricomprendere sia la capacità processuale, sia lo *ius accusandi*. Si veda l'ampia analisi storica svolta da R. FIGUEROA, *La "persona standi in iudicio"*, cit., 31-96.

⁴¹ Can. 1505, § 1; § 2, 2°; art. 119, § 1 *Dignitas connubii*. L'art. 121, § 1, 2° *Dignitas connubii*, invece, ricorre a una terminologia ambigua, in quanto prevede come motivo di rigetto del libello la sola mancanza del diritto di impugnare il matrimonio, ma nei richiami tra parentesi ad altri articoli dello stesso documento fa rinvio sia alle norme che riguardano la *legitimatio ad causam* (artt. 92-93), sia a quelle che si riferiscono più propriamente alla *legitimatio ad processum* (artt. 97, §§ 1-2; 106, § 2).

⁴² Nel diritto processuale civile i due concetti sono classificati diversamente: la capacità processuale è un presupposto del processo, cui è subordinata la validità dei singoli atti processuali; la legittimazione ad agire, invece, è considerata una condizione dell'azione. Entrambi, tuttavia, sono vizi rilevabili d'ufficio in ogni stato e grado del giudizio. Peraltro, l'incapacità processuale può essere sanata con la partecipazione alla causa del legittimo rappresentante che agisce in nome e per conto dell'incapace; la legittimazione ad agire è sufficiente che sussista al momento della decisione, anche se non esisteva al momento della domanda.

Pure la dottrina canonistica distingue tra presupposti del processo e condizioni di ammissibilità e riconduce agli uni la capacità processuale, agli altri la legittimazione ad agire (F. ROBERTI, *De processibus*, cit., I, 511-533; R. FIGUEROA, *La "persona standi in iudicio"*, cit., 107-133). In giurisprudenza si può leggere la sentenza ARRT, *Lugdunen. Iurium*, c. Palestro, 21 gennaio 1990: «- *legitimatio ad causam, nempe facultas seu qualitas vel habitus determinatae personae agnita ad certam actionem proponendam et est praesuppositum litis*; - *legitimatio ad processum, quae est mera capacitas personalis litigantis ad agendum in processu, quaeque constituit praesuppositum ipsius processus et requiritur ad validitatem singulorum actuum*» (in *Decisiones seu sententiae*, 71 (1990), 58, n. 7).

zione intrinseca della persona, in ordine a qualsiasi processo in cui, potenzialmente, possa trovarsi a partecipare. La *legitimatō ad causam*, al contrario, è l'appartenenza soggettiva di una determinata azione a un preciso soggetto. I due requisiti possono pertanto non coincidere, perché una persona, pur capace di agire processualmente, può non essere abilitata a introdurre una particolare azione, o, viceversa, una persona, pur avendo il diritto di chiedere la tutela giudiziaria di un determinato bene, può non avere la capacità di esercitare direttamente i propri diritti.

L'esistenza di questa condizione viene accertata dal giudice *in limine litis*, prima di accettare il libello⁴³. Generalmente la titolarità dell'abilitazione processuale emerge dalle stesse affermazioni contenute nel libello, ma, se fosse necessario, il giudice può esperire una *prævia investigatio*, per raccogliere informazioni e prove circa la reale situazione dell'attore⁴⁴. Gli effetti che derivano dall'eventuale mancanza della *legitima persona standi in iudicio* sono diversi a seconda che riguardino l'uno o l'altro dei due aspetti. Nel caso emerga *sine dubio* l'insussistenza di *legitimatō ad causam* il libello viene respinto⁴⁵, senza possibilità di essere riproposto⁴⁶; nel caso di carenza di *legitimatō ad processum*, al contrario, il giudice può non respingere il libello e dare disposizioni per integrare la capacità processuale⁴⁷.

Per quanto concerne invece le conseguenze negative che possono incidere sulla validità della decisione finale se viene pronunciata tra due parti di cui una è priva di *legitima persona standi in iudicio*, la normativa prevede la nullità insanabile della sentenza, senza distinguere espressamente tra mancanza di *legitimatō ad processum* o di *legitimatō ad causam*⁴⁸. Nel vigore del precedente codice, tuttavia, una risposta della Pontificia commissione per l'interpretazione autentica aveva precisato che l'inabilità dei coniugi ad accusare il matrimonio non comportava un'incapacità di stare in

⁴³ Can. 1505, § 1; art. 119, § 1 *Dignitas connubii*. La mancanza di legittimazione ad agire, tuttavia, può essere dichiarata dal giudice d'ufficio in ogni stato e grado del giudizio. In questo senso G. RICCIARDI, *La costituzione del curatore*, cit., 408.

⁴⁴ Già prima dell'istruzione alcuni ritenevano che il giudice potesse svolgere un'indagine per verificare la propria competenza e la *legitima persona standi in iudicio* dell'attore (Z. GROCHOLEWSKI, *De periodo initiali seu introductoria processus in causis nullitatis matrimonii*, in *Periodica de re canonica*, 85 (1996), 102). La *Dignitas connubii* recepisce questo orientamento e prevede la facoltà del presidente del collegio di compiere verifiche ulteriori in merito ai presupposti del giudizio (art. 120, § 1).

⁴⁵ Can. 1505, § 2, 2°; art. 121, § 1, 2° *Dignitas connubii*. Ne consegue che se esistono dei dubbi, il libello non può essere respinto e si procederà nel caso ad aprire una questione incidentale, diretta ad accertare, in contraddittorio tra le parti, l'effettiva legittimazione dell'attore.

⁴⁶ È fatta salva, naturalmente, la possibilità di impugnare il decreto di rigetto, con ricorso al collegio o al tribunale d'appello (can. 1505, § 4 CIC; art. 124, § 1 *Dignitas connubii*). La questione viene decisa *expeditissime*, senza la possibilità di un ulteriore ricorso (can. 1629, 5° CIC). Contro la conferma del rigetto da parte del collegio, quindi, non è consentito impugnare presso il tribunale d'appello (come precisato dall'art. 124, § 3 *Dignitas connubii*). Contro il decreto definitivo di rigetto, invece, la dottrina e la prevalente giurisprudenza ammettono l'esperibilità del rimedio straordinario della *restitutio in integrum* (Z. GROCHOLEWSKI, *De periodo initiali*, cit., 113; P. MONETA, *La giustizia*, cit., 97, nt. 27; E. VITALI - S. BERLINGÒ, *Il matrimonio canonico*, Milano, 2007³, 175, nt. 39).

⁴⁷ Il giudice nomina il curatore per gli incapaci (artt. 98-99 *Dignitas connubii*) e dà termine al procuratore per esibire mandato alle liti (art. 106, § 2 *Dignitas connubii*).

⁴⁸ Can. 1620, 5° CIC; art. 270, 5° *Dignitas connubii* (disposizione conforme al can. 1892, 2° CIC17).

giudizio tale da provocare la nullità della sentenza⁴⁹. Da questa dichiarazione parte della dottrina ha ritenuto di dover dedurre che la nullità della sentenza conseguiva solo alla carenza di capacità processuale e non a quella di legittimazione ad agire⁵⁰. Tale opinione viene estesa da alcuni anche al codice attuale⁵¹. Non pare, peraltro, che possa essere accolta una simile restrizione del concetto di *legitima persona standi in iudicio*, in rapporto all'invalidità della sentenza. Invero, la risposta autentica non si riferiva al canone sulle ipotesi di querela di nullità, ma a quello che prevedeva l'inabilità dei coniugi colpevoli dell'invalidità del matrimonio. L'intenzione dell'interprete era dunque di sottolineare il carattere peculiare di questa figura di inabilità, che, per non aggravare la posizione dei coniugi, non determinava la nullità della sentenza⁵². Con questa precisazione riferita a una ipotesi particolare, però, non si escludeva dalle cause di nullità insanabile il difetto di legittimazione attiva, in tutti i casi diversi dall'*inhabilitas* del coniuge colpevole. Tale sembra rimanere la disciplina dell'attuale normativa, la quale, da un lato, non prevede più alcuna proibizione per i coniugi, e, dall'altro, conserva come fattispecie di nullità insanabile della sentenza il concetto estensivo di *legitima persona standi in iudicio*. In questo senso, del resto, risulta essere l'applicazione del canone da parte della giurisprudenza, per la quale la carenza di *legitimatō activa* provoca l'invalidità insanabile della sentenza⁵³.

La causa di nullità matrimoniale può essere quindi instaurata solo da chi è legittimato a introdurla e nei confronti di chi è legittimato a contraddire. Perché la richiesta di tutela giudiziaria possa essere considerata meritevole di attenzione, tuttavia, si richiede che l'attore e il convenuto abbiano uno specifico interesse, rispettivamente, ad agire o a contraddire⁵⁴. Si tratta di un concetto di natura processuale, come tale da non confondere con l'interesse sostanziale oggetto della causa, e si identifica con l'utilità che può derivare all'attore o al convenuto dall'accoglimento delle loro richieste e che, pertanto, giustifica l'esercizio del diritto di chiedere l'intervento del giudice⁵⁵. Il bene-

⁴⁹ Risposta del 4 gennaio 1946, in AAS, 38 (1946), 162.

⁵⁰ Si vedano i vari commenti alla risposta autentica riportati da R. FIGUEROA, *La "persona standi in iudicio"*, cit., 180-199. L'opinione ricordata nel testo è quella sostenuta da F. ROBERTI, *De processibus*, cit., I, 591-592 e dallo stesso R. FIGUEROA, *op. cit.*, 199-201.

⁵¹ G. RICCIARDI, *La costituzione del curatore*, cit., 411.

⁵² Interpretazione *benignior*, considerate anche le difficoltà pratiche di riscontrare fin dall'inizio del processo la colpevolezza di un coniuge.

⁵³ Si veda la sentenza ARRT, *Lugdunen. Iurium*, c. Palestro, 31 gennaio 1990, che, in merito alla questione pregiudiziale sulla *legitimatō activa* di parte attrice, preclude lo *ius appellationis* di parte convenuta dopo tre decisioni in materia, di cui due erano conformi nel senso di ammettere la *legitima persona standi in iudicio*, per cui si era formata la *res iudicata* sul punto (in ARRT *Decisiones seu sententiae*, 71 (1990), 62-64, nn. 10-14). Si confronti pure la sentenza ARRT, *Beryten. Maronitarum, nullitatis adoptionis*, c. Boccafola, 21 marzo 1991, che dichiara la nullità della sentenza per mancanza di legittimazione attiva di due parti (di cui uno era il promotore di giustizia), applicando il can. 418, 2 del *motu proprio Sollicitudinem nostram*, che era eguale al can. 1620, 5 CIC (in ARRT *Decisiones seu sententiae*, 72 (1991), 187, n. 8).

⁵⁴ Can. 1501 CIC: «*Iudex nullam causam cognoscere potest, nisi petitio,...* proposita sit ab eo cuius interest». L'istruzione *Dignitas connubii*, nella disposizione corrispondente dell'art. 114 non riproduce più il requisito dell'interesse, ma fa riferimento al diritto ad impugnare il matrimonio ex artt. 92-93.

⁵⁵ «*Necessitas eiusmodi interesse semper habetur; interesse enim est ratio ob quam conceduntur actiones. Quare ex sua necessitate interesse dicitur "mensura actionis"*» (F. ROBERTI, *De processibus*, cit., I,

ficio può essere di diversa natura (morale, spirituale, patrimoniale) e di carattere sia privato che pubblico (quali le ragioni che motivano l'azione del promotore di giustizia). Come requisiti indispensabili perché l'interesse sia idoneo a legittimare una richiesta di giustizia si richiede che sia legittimo, ossia meritevole di tutela secondo l'ordinamento giuridico, diretto, cioè riguardante la sfera giuridica di chi lo invoca, e attuale, vale a dire esistente nel momento in cui viene esercitato il diritto di agire o di contraddire.

La normativa vigente non annovera l'interesse processuale tra le condizioni che devono essere accertate dal giudice per ammettere il libello, ritenendolo alla stregua di un elemento implicito della *legitimatio ad causam*⁵⁶. Nel diritto precedente, al contrario, quando, per l'accentuata impostazione pubblicistica, lo *ius accusandi matrimonium* era esteso anche a soggetti diversi dagli sposi e, per quanto riguarda i coniugi, ancora con il codice piano-benedettino, la possibilità di esperire l'azione di nullità era riconosciuta solo a quello "meritevole", che non fosse stato cioè causa colpevole dell'invalidità del connubio, era data maggiore importanza alla valutazione dello specifico interesse processuale perseguito da chi presentava la domanda. In particolare, non era ammessa la *petitio* di chi era mosso da motivi illeciti, turpi o anche da interessi esclusivamente pecuniari⁵⁷. Nel diritto attuale la disciplina è molto cambiata. Anzitutto, la dichiarazione di nullità del matrimonio ha perso ogni connotazione premiale e viene piuttosto considerata in modo oggettivo come un'azione di accertamento di *status*, diretta a far emergere la verità in ordine alla celebrazione delle nozze. Funzione ricognitiva, questa, che corrisponde non solo all'interesse degli individui che formano la coppia coniugale, ma anche a quello dell'intera comunità. Inoltre, la legittimazione ad agire non è più attribuita a una larga sfera di potenziali interessati, bensì a soggetti, i quali, essendo titolari del rapporto sostanziale, sono per ciò stesso interessati a chiedere l'accertamento giudiziale della sua effettiva validità. L'utilità oggettiva per i coniugi sussisterebbe quindi *in re ipsa* nell'azione di nullità matrimoniale, in quanto si tratta di un'azione necessaria, che deve essere inevitabilmente esperita per poter giungere alla dichiarazione di invalidità del matrimonio ed essere quindi in grado di celebrare validamente altre nozze *coram Ecclesia*. Per questo non occorre prevedere una precisa verifica dell'esistenza dell'interesse processuale dei coniugi, anche se, di fatto, le motivazioni soggettive che inducono concretamente a proporre o a resistere all'azione possono essere molto diverse: da quella, più elevata, di regolarizzare la propria situazione nella Chiesa, a quella, certo meno degna, di non sottostare al regime patrimoniale previsto dall'ordinamento statale in caso di cessazione degli effetti civili del matrimonio.

592). Concetto analogo si ritrova in giurisprudenza: «interesse ad actionem, seu ratio ob quam conceditur actio et indicatur uti utilitas quae speratur se consequi posse ex iudicis interventu» (ARRT, *Lugdunen. Iurium*, c. Palestro, 31 gennaio 1990, cit., 58, n. 7).

⁵⁶ Anche in dottrina non viene sempre riconosciuta rilevanza autonoma al concetto di interesse ad agire, in quanto lo si fa rientrare in una nozione onnicomprensiva di legittimazione ad agire. In tal senso si vedano R. FIGUEROA, *La 'persona standi in iudicio'*, cit., 139-140; C. GULLO-A. GULLO, *Prassi processuale nelle cause canoniche di nullità del matrimonio*, Città del Vaticano, 2005², 21-22. Tengono, per converso, distinti i due concetti F. ROBERTI, *De processibus*, I, cit., 592; F. DELLA ROCCA, *Istituzioni di diritto processuale canonico*, Torino, 1946, 31-32.

⁵⁷ V. BARTOCETTI, *De causis matrimonialibus*, cit., 125*.

Diverse considerazioni, invece, sono da fare per la legittimazione ad agire del promotore di giustizia o dei terzi. In queste ipotesi, che sono da ritenere casi straordinari, è la stessa normativa a richiedere, come condizioni per il riconoscimento stesso della facoltà di proporre il giudizio, di intervenire a processo già iniziato o di proseguirlo *post mortem coniugum*, la sussistenza di requisiti di fatto e di diritto che dimostrino in se stessi l'esistenza anche di un interesse processuale⁵⁸. Il riscontro di un preciso interesse processuale, meritevole di essere tutelato, risulta del resto un requisito imprescindibile per consentire a persone diverse dai titolari del vincolo sponsale di sostituirsi ad essi per accertare l'autenticità del connubio.

3. La *capacitas processualis*

3.1. Le fattispecie di incapacità processuale

La *capacitas processualis* o *legitimatio ad processum* è la facoltà di agire in giudizio personalmente⁵⁹. Le cause che possono determinare la diminuzione di questa capacità sono la minore età e l'insufficiente uso di ragione. Il difetto di capacità può essere assoluto o relativo. Nel primo senso sono incapaci coloro che sono privi totalmente dell'uso di ragione e quindi non sono in grado per il diritto naturale di compiere alcun atto giuridico⁶⁰. Nel secondo senso, invece, sono incapaci coloro che non mancano completamente delle facoltà di ragione e per certi atti possono essere ammessi dalla legge o dal giudice a stare in giudizio personalmente⁶¹.

⁵⁸ Per l'analisi delle singole fattispecie si rinvia a quanto detto *infra*, §§ 6-7.

⁵⁹ G. OLIVERO, *Le parti nel giudizio*, cit., 65-75; F. ROBERTI, *De processibus*, cit., I, 515-523; R. FIGUEROA, *La 'persona standi in iudicio'*, cit., 118-133; A. VITALE, *In tema di rappresentanza degli incapaci nel diritto canonico*, in *Il diritto ecclesiastico*, 72 (1961), I, 468 ss.; P. A. D'AVACK, *Curatela (diritto canonico)*, in *Enciclopedia del diritto*, 11 (1962), 505-511; E. DEL CORPO, *De curatore pro mente infirmis in causis matrimonialibus*, Napoli, 1970; G. RICCIARDI, *La costituzione del curatore*, cit., 405-438; C. GULLO, *Ad cann. 1478-1479*, in *Comentario exegético*, cit., 1027-1038; *Id.*, *Prassi processuale*, cit., 35-49; A. STANKIEWICZ, *De curatoris processualis designatione pro mente infirmis*, in *Periodica de re canonica*, 81 (1992), 495-520 (I); 82 (1993), 477-509 (II); G. CANALE, *Brevi considerazioni sul curatore "ad cautelam"*, in *Il diritto ecclesiastico*, 105 (1994), 243-251.

⁶⁰ In questo caso, il provvedimento del giudice riconosce una condizione naturale di inidoneità ad agire.

⁶¹ In tale ipotesi l'incapacità non è insita nella condizione naturale del soggetto, ma viene stabilita dal diritto positivo. Per questo, alcuni ritengono che il provvedimento del giudice abbia valore costitutivo e non meramente dichiarativo dello *status* di incapace (G. RICCIARDI, *La costituzione*, cit., 408-409, 422). Altri, invece, sostengono più correttamente che la disposizione del giudice abbia sempre valore ricognitivo di una situazione obiettiva, che esiste prima e indipendentemente dalla rilevazione in giudizio: «*Constitutio curatoris est declarativa non constitutiva incapacitatis processualis, quia mentis deordinatio est "factum per se stans, independenter a cognitione et declaratione hominum quorumcumque; ex quo, proinde, nullitas et actorum et agendorum sequi dicenda est etiam si nemo umquam sit capax illam recognoscendi"*» (c. Mattioli, *sent. 7 octobris 1965*, n. 2; *SRRD vol. LVII, 627*) (SRR, c. Giannecchini, 2 maggio 1982, in *Decisiones*, 74 (1982), 273, n. 2). In dottrina si veda A. STANKIEWICZ, *De curatore processuali*, cit., II, 508-509. A sostegno del carattere dichiarativo dell'accertamento dell'incapacità, anche se relativa, si ricorda l'orientamento della giurisprudenza che considera nullo il decreto di nomina del curatore se «*postea detegitur incapacitatem revera nullam existisse*» (SRR *Peopolitana in Insula longa n.m.*, dec. c. Pinto, 12 dicembre 1980, in *Decisiones*, 72 (1980), n. 3).

Nell'applicazione specifica alle cause di nullità matrimoniale, sono previste due fattispecie di incapacità processuale, l'una assoluta e l'altra relativa, entrambe da riferire al motivo di insufficiente uso di ragione. La prima concerne i soggetti «*qui rationis usu destituti sunt*»⁶². Questa categoria comprende coloro che sono affetti da patologie psichiche o organiche molto gravi, che le rendono abitualmente prive della capacità di usare correttamente le funzioni razionali di intendere e di volere⁶³. Non essendo responsabili dei propri atti, non possono stare personalmente in giudizio.

La seconda ipotesi concerne i «*minus firmæ mentis*»⁶⁴. Con questa espressione⁶⁵ si intendono coloro che non godono di una maturità psichica adeguata alle responsabilità da esercitare nel giudizio, con riferimento allo specifico oggetto della causa di cui si tratta⁶⁶. In questa fattispecie, che corrisponde a un'incapacità relativa, viene rimesso al giudice di valutare con prudenza, avvalendosi anche della consulenza di un perito, se la persona è in grado di comprendere l'importanza degli atti processuali e di prendersi cura autonomamente dei propri interessi⁶⁷. Nonostante l'incapacità, questi soggetti possono essere ammessi dal giudice a compiere determinati atti, in proporzione della loro maturità di giudizio⁶⁸.

Nelle cause di nullità matrimoniale per incapacità psichica, peraltro, si avverte di tenere ben distinto l'accertamento dell'incapacità sostanziale a prestare un valido consenso matrimoniale dall'apprezzamento dell'incapacità processuale a stare in giudizio personalmente⁶⁹. L'una viene considerata al momento delle nozze, l'altra in un periodo successivo, durante la pendenza del processo. Anche i criteri sono diversi, perché

⁶² Can. 1478, § 1 CIC; art. 97, § 1 *Dignitas connubii*.

⁶³ La stessa tipologia di persone (*quicumque usu rationis habitu caret*) nel can. 99 viene considerata «*non sui compos*» e assimilata ai bambini. Gli stessi non sono subordinati alle leggi puramente ecclesiastiche (can. 11), e non sono imputabili di delitto (can. 1322). Per essere ritenuti processualmente incapaci, tuttavia, è necessario che la mancanza di uso di ragione non sia momentanea (ad esempio per un'intossicazione acuta da alcool o da sostanze stupefacenti), ma sia riconducibile a una condizione duratura (A. STANKIEWICZ, *De curatore processuali*, cit., I, 510, nt. 49; C. GULLO, *Ad can. 1478*, cit., 1029).

⁶⁴ Can. 1478, § 2 CIC; art. 97, § 2 *Dignitas connubii*.

⁶⁵ Definizioni equivalenti sono quelle che si trovano in altre parti del codice (*infirmas psychica, rationis usum imperfectum tantum habent*) per ricondurvi l'inabilità a ricevere o a esercitare gli ordini (cann. 1041, 1°; 1044, § 2, 2°), un motivo per non ammettere alla professione religiosa (can. 689, § 2), o una diminuzione di responsabilità che può determinare una causa attenuante della punibilità del delitto (can. 1324, § 1, n. 1) o un motivo per non applicare la pena (can. 1345).

⁶⁶ «*Ad standum in processu requiritur discretio iudicii, causae agenda proportionata...cum non omnes causae sint eiusdem gravitatis ratione obiecti - non loquimur de difficultatibus iuridicis, sed de materia seu obiecto processus - non eadem discretio iudicii semper requiritur, sed ea quae tractandae causae videatur proportionata*» (SRR dec. c. Sabbatani, 20 marzo 1964, in *Decisiones*, 56 (1964), 224-225, n. 6).

⁶⁷ «*In concreto requiritur capacitas intellegendi quodnam sit suum interesse in causa, quomodo facta adducta ab altera parte veritati respondeant et confutari debeant, quatenus elementa vel argumenta adduci debeant ad oppugnandas affirmationes alterius partis, utrum valeat veraciter respondere interrogationibus iudicis*» (ARRT, *Taurinen.*, n. m., c. Palestro, 19 maggio 1993, in *Il diritto ecclesiastico*, 105 (1994), 230, n. 7).

⁶⁸ «*Ipsi denique ad praescriptum iudicis in iudicio sistere possunt, vel ut respondeant de propriis delictis, vel ut suam iudicalem depositionem reddant, vel iudicis postulatis satisfiant*» (ARRT, *Taurinen.*, n. m., c. Palestro, 19 maggio 1993, cit., 230, n. 7).

⁶⁹ ARRT *Taurinen.*, n. m., *revocationis curatoris, decretum c. Stankiewicz*, 13 dicembre 1990, in *Decreta*, 8 (1990) 219-220, n. 4.

la maturità psichica deve essere rapportata, sotto il profilo sostanziale, ai diritti e ai doveri del matrimonio, sotto il profilo processuale, invece, ai diritti e ai doveri del rapporto giudiziale, i quali, secondo l'opinione di maggioranza, richiedono un grado minore di discrezione di giudizio rispetto all'assunzione degli oneri coniugali⁷⁰.

L'altra causa che può comportare la diminuzione della capacità processuale, ossia la minore età⁷¹, nei giudizi di nullità matrimoniale non determina, da sola, una fattispecie di incapacità, a meno che non si accompagni con un difetto di maturità di giudizio, nel qual caso è da ricondurre alle ipotesi di incapacità per insufficiente uso di ragione. Le cause matrimoniali, infatti, sono ricomprese nelle *causis spiritualibus et cum spiritualibus adnexis*, per le quali già il codice stabiliva che i minori di età possono agire personalmente, senza il consenso dei genitori o del tutore⁷².

Qualora si riscontri con certezza la mancanza di sufficiente uso di ragione, è necessario integrare l'abilitazione ad agire della parte, con la designazione di un curatore che rappresenti i suoi interessi e agisca in giudizio nel suo nome e per suo conto⁷³. In questo modo viene garantita la protezione piena dei diritti di difesa dell'incapace e la valida attuazione del contraddittorio processuale. Se non viene nominato un curatore per una parte che non è in grado di stare in giudizio personalmente, la sentenza è insanabilmente nulla⁷⁴. Per contro, se viene nominato un curatore a una parte che in realtà è capace di disporre dei propri diritti e di compiere atti processuali, la sentenza è egualmente invalida, perché il curatore che agisce in giudizio in suo nome è da considerare privo di legittimo mandato⁷⁵. Ciò che conta, quindi, al fine di valutare la validità dell'integrazione processuale della capacità delle parti, è l'effettivo possesso o difetto, in capo al soggetto di cui si discute l'infermità di mente, dei requisiti minimi di maturità di giudizio.

⁷⁰ Si veda l'analisi della giurisprudenza riportata dal decreto c. Stankiewicz, 13 dicembre 1990, cit., 220, nn. 5-6: «*maiolem discretionem iudicii requiri ad contrahendas nuptias quam ad habendam capacitatem processualem*» (*coram Pinto, decisio diei 22 novembris 1985, in Decisiones*, 77, 541, n. 8). *Profecto ad standum per se in iudicio...sufficit etiam «minimus» discretionis et prudentiae gradus, «qualis et in deordinata prorsus mentibus non raro invenitur...» (coram Mattioli, decisio diei 7 octobris 1965, in Decisiones*, 57, 627, n. 2)» (*ivi*, 220, n. 5).

⁷¹ Can. 1478, § 1 CIC.

⁷² Can. 1478, § 3 CIC. La norma richiede che i minori abbiano compiuto almeno i quattordici anni di età. Questa precisazione non viene ripetuta nell'art. 96, § 3 della *Dignitas connubii*, che riporta invece il disposto sulla capacità di agire dei minori. L'omissione del limite di età si può comprendere in ragione dei requisiti minimi di età, stabiliti dal codice, per celebrare il matrimonio, vale a dire quattordici anni per la donna e sedici anni per l'uomo.

⁷³ Diversamente da alcuni ordinamenti civili che distinguono l'istituto della tutela per gli interdetti e l'istituto della curatela per gli inabilitati, il diritto canonico, secondo la tradizione risalente al diritto romano giustiniano, prevede un'unica figura di curatore processuale per tutte le categorie di incapaci. Sull'uso promiscuo dei termini *tutor* e *curator* nel codice previgente e in quello attuale, si vedano P.A. D'AVACK, *Curatela*, cit., 505; A. STANKIEWICZ, *De curatore processuali*, cit., I, 498-501.

⁷⁴ Can. 1620, n. 5.

⁷⁵ Can. 1620, n. 6. La giurisprudenza interpreta il difetto di legittimo mandato previsto dalla norma (corrispondente al can. 1892, 3° del codice piano-benedettino) in riferimento non solo al *mandatum ad lites*, ma anche alla designazione del curatore (SRR c. Pinto, 12 dicembre 1980, cit., n. 3; Segnatura apostolica, sentenza c. Sabbatani, 17 gennaio 1987, in *Monitor ecclesiasticus*, 113 (1988), 270, n. 7).

La nomina del curatore va comunque adottata con la debita prudenza e oculatezza, poiché, nonostante abbia il fine positivo di tutelare l'incapace, non certo di punirlo o di renderne peggiore la posizione processuale⁷⁶, non si può negare che la sostituzione della sua possibilità di agire con quella del rappresentante legale venga comunque a privare il soggetto del diritto fondamentale di difendersi personalmente, di decidere autonomamente il modo migliore di perseguire i propri interessi⁷⁷. L'istituto della curatela processuale per gli incapaci, pertanto, in quanto restrittivo di diritti, deve essere interpretato in senso stretto e non può essere esteso al di fuori dei casi e delle condizioni espressamente previsti dalla normativa vigente⁷⁸.

Alla luce di questi principi, non può non suscitare perplessità la prassi, invalsa anche nella Rota romana, di costituire un curatore "ad cautelam", quando non sia certo che il coniuge sia infermo di mente, ma sussista un dubbio positivo e probabile che manchi di una adeguata maturità di giudizio. Le ragioni poste alla base del provvedimento sono, da un lato, l'impossibilità di accertare con sicurezza l'infermità di mente e, dall'altro, l'opportunità di nominare immediatamente il curatore *ad litem* per evitare il rischio che risultino invalidi sia gli atti compiuti dall'incapace, sia l'intero rapporto processuale⁷⁹. L'unico presupposto è che il giudice, nel valutare la condizione del coniuge, proceda «*prudenti aestimatione vel tutorismi rigore motus*»⁸⁰. Questo basta a impedire che la sentenza possa essere accusata di nullità, anche se successivamente dovesse emergere che la parte non era realmente inferma di mente e avrebbe potuto stare in giudizio da sola⁸¹. La nomina del curatore *ad cautelam*, infatti, secondo l'applicazione fattane dalla giurisprudenza, non preclude alla parte di esercitare gli strumenti a tutela delle proprie ragioni, anzi li rafforza, e quindi non si può dire che venga a violare il suo diritto fondamentale di difendersi personalmente⁸².

⁷⁶ «Curator, prout constanter tenet iurisprudencia, "constituitur non ad coarctandum liberum exercitium personae, sed exclusive ad iura incapacis subiecti tutanda" (SRR Dec. coram Pozzi 12 ian. 1977, n. 5)» (Segnatura apostolica, *decisio c. Sabattani*, 17 gennaio 1987, cit., 272, n. 12). «Auctoritate et doctrina qua pollet explicat D. Staffa: "curatoris constitutio ... est actus quo infirmi capacitas agendi integra fit, actus nempe in eius favorem non contra eum» (ARRT, *Taurinen. n. m., c. Palestro*, 19 maggio 1993, cit., 231, n. 7).

⁷⁷ «Naturalis aequitas postulat ut unusquisque Christifidelis suum per seipsum in foro competenti vindicare possit ius, sive tamquam actor, petendo quod sibi debetur, sive uti reus repellendo et refutando actiones sibi intentatas (cfr. can. 221/1 conl. Can. 1400), nisi ob eius peculiare condiciones indigeat tutore vel curatore ad normam iuris assignando (cfr. can. 1478)» (ARRT, *Taurinen. n. m., c. Palestro*, 19 maggio 1993, cit., 230, n. 7).

⁷⁸ Can. 18 CIC. Non pare invece corretto richiamare lo stesso canone per avallare un ragionamento in senso esattamente contrario, come si ritrova nella sentenza *coram Palestro* del 19 maggio 1993, la quale giustifica l'applicazione estensiva del curatore *ad cautelam*, in modo da salvaguardare la validità degli atti dell'incapace (233, n. 8).

⁷⁹ «Quodsi probabile dubium permaneat de reali capacitate partis standi in iudicio, nec hic et nunc solvi possit dubium, iuxta praxim curator ad cautelam constituitur ad nullitatem actorum praecavendam» (ARRT, *Taurinen. n. m., c. Palestro*, 19 maggio 1993, cit., 231-232, n. 8).

⁸⁰ ARRT, *Taurinen. n. m., c. Palestro*, 19 maggio 1993, cit., 233, n. 8.

⁸¹ «Convenire necesse est ... sententiam affici vitio nullitatis insanabilis ob defectum legitimi mandati, si in casu concreto constaret Ordinarium loci vel Tribunal curatorem constituisse temerarie, festinanter, i.e. absque sufficienti praevia investigatione, absque dubio saltem probabili de defectu capacitate convenit standi in iudicio» (Segnatura Apostolica, sentenza c. Sabattani, 17 gennaio 1987, cit., 275-276, n. 19).

⁸² Segnatura Apostolica, c. Sabattani, 17 gennaio 1987, cit., 271, 10 e 276, n. 20; ARRT, *Taurinen. n. m., c. Palestro*, 19 maggio 1993, cit., 234, n. 9.

Da quanto detto emerge con evidenza l'ambiguità della funzione del curatore *ad cautelam*, che viene nominato per una parte che può non averne bisogno e non la rappresenta interamente, ma l'assiste nella tutela dei suoi diritti e nell'esercizio degli atti che la parte svolge anche personalmente. Una simile figura ricorda l'istituto della curatela per gli inabili prevista dall'ordinamento civile, ma non può essere assolutamente ricondotta alla disciplina del curatore processuale delineata dal diritto canonico⁸³. L'applicazione rigorosa delle norme che restringono la *legitimatio ad processum* consente una sola alternativa: o la parte è davvero inferma di mente e quindi deve essere rappresentata da chi è in grado di tutelare i suoi interessi; oppure la parte gode di sufficiente maturità e quindi ha diritto di stare personalmente in giudizio. Qualsiasi altra ingerenza o limitazione all'abilitazione ad agire nel processo, con l'imposizione anche di un mero assistente, sarebbe un'illegittima lesione del diritto del coniuge di difendersi autonomamente e senza intermediari, nella misura in cui ne sia capace. In caso di dubbio sull'effettivo possesso delle doti psichiche da parte di un coniuge, si deve presumere la capacità, non già l'incapacità⁸⁴, perché l'idoneità ad agire è la regola conforme alla dignità naturale della persona, mentre l'incapacità è l'eccezione, che deve essere pertanto provata con certezza *singulis in casibus*.

3.2. Il curatore processuale

Il curatore è colui che rappresenta l'incapace e agisce in giudizio nel suo nome e per suo conto. Il curatore, quindi, non si sostituisce all'incapace come parte del processo, ma supplisce al difetto di capacità, esercitando al suo posto i diritti e i doveri che gli spettano e compiendo gli atti processuali che questi non sarebbe in grado di compiere⁸⁵. L'incapace resta titolare del rapporto processuale, ma perde la capacità di disporre dei propri diritti e non può porre validamente alcun atto del giudizio. Dato che il curatore opera in nome dell'incapace, gli effetti giuridici del processo si producono nella sfera giuridica del rappresentato, non del rappresentante.

La nomina del curatore spetta al giudice della causa, dopo aver accertato l'effettiva incapacità di una delle parti⁸⁶. Per l'attore, la capacità processuale deve essere accertata dopo la presentazione del libello; per il convenuto, invece, l'idoneità ad agire deve essere verificata al momento della citazione in giudizio⁸⁷. Se la mancanza di suf-

⁸³ Rilievi critici a questa prassi, che non è prevista dal codice e si presta per lo più ad abusi, sono sottolineati da G. RICCIARDI, *La costituzione*, 426-426; C. GULLO, *Il diritto di difesa*, 33-34; Id., *Prassi processuale*, cit., 38-39; G. CANALE, *Brevi considerazioni*, cit., 245-248.

⁸⁴ P.A. D'AVACK, *Curatela*, cit., 508.

⁸⁵ Il compito del curatore non è semplicemente di assistere l'incapace, ma di rappresentarlo *in toto*. Di conseguenza, le notifiche degli atti processuali devono essere fatte al curatore e non all'incapace (can. 1508, § 3; art. 131, § 1 *Dignitas connubii*); il domicilio o quasi-domicilio sono quelli del curatore e non quelli dell'incapace (can. 105, § 2 CIC).

⁸⁶ È questa un'innovazione del codice del 1983. La legislazione precedente prevedeva, invece, che il curatore fosse nominato dall'ordinario (can. 1651, § 2 CIC 17; art. 78, §§ 1-2 *Provida Mater*). Solo nel caso di conflitto tra il minore e i genitori o i tutori, si stabiliva che il giudice, *pendente causa*, potesse nominare un curatore (can. 1648, § 2).

⁸⁷ A. STANKIEWICZ, *De curatore processuali*, cit., 501-503.

ficiente uso di ragione sussiste ed è nota al momento dell'introduzione della causa, il giudice provvede *in limine litis*. Se l'infermità di mente, invece, pur essendo presente fin dall'inizio, viene scoperta *lite pendente*, il giudice deve sospendere la causa, fare le indagini necessarie e quindi nominare il curatore⁸⁸. Egualmente dispone il giudice se l'incapacità sopravviene nel corso della causa, per l'insorgere di una malattia o per l'aggravarsi di una patologia preesistente che non era però così grave da incidere sulla capacità di agire. Nell'ipotesi di costituzione del curatore dopo la pendenza della lite, tuttavia, si pone il problema di definire se siano validi gli atti posti dal coniuge dichiarato incapace, prima della nomina del rappresentante legale. Se l'incapacità è insorta solo dopo l'instaurazione del giudizio, è indubbio che sono validi gli atti compiuti prima di tale evento⁸⁹. Se, all'opposto, l'infermità esisteva in precedenza, si deve valutare il grado di maturità effettivamente posseduto dal soggetto al momento in cui ha svolto l'attività processuale. Se il giudice accerta che la persona era priva di sufficiente uso di ragione e non era naturalmente in grado di assumere alcuna responsabilità, gli atti sono da ritenere invalidi e sarà necessario ripetere gli adempimenti necessari a garantire il diritto di difesa dell'incapace, anche nelle fasi pregresse del giudizio⁹⁰. Se, per converso, si tratta di un soggetto che possiede una certa capacità di giudizio, seppure imperfetta, gli atti possono essere ritenuti validi se il soggetto aveva la maturità necessaria per compierli⁹¹.

Quando l'interessato ha già un curatore, costituito dall'autorità civile⁹², il giudice può ammetterlo a rappresentare l'assistito nel foro ecclesiastico, dopo aver sentito, se possibile, il vescovo diocesano proprio del soggetto incapace⁹³. Se non è già stato nominato un curatore⁹⁴, o non viene ammesso quello stabilito dall'autorità civile⁹⁵, il giudice designa il curatore *pro causa*. Mentre il codice non precisa quale giudice pos-

⁸⁸ Secondo la prassi consolidata già sotto il vigore del codice precedente, il giudice, prima di provvedere, sente anche le altre parti del giudizio (A. STANKIEWICZ, *De curatore processuali*, cit., II, 480, 498).

⁸⁹ SRR c. Sabbatani, 20 marzo 1964, cit., 230, n. 9.

⁹⁰ Dall'invalidità degli atti può derivare la nullità della sentenza, se poggia su atti nulli (cfr. SRR c. Sabbatani, 20 marzo 1964, 228, n. 8-9, c. Stankiewicz, 20 gennaio 1983).

⁹¹ «Haec incapacitas de qua in causa agendum est, est iuris positivi, ... unde actus ab iisdem positus antequam curator constituatur nullitate impeti non potest, nisi probetur ipsi revera sufficienti discretionem in singulis actis ponendis caruissent» (ARRT, *Taurinen. n. m., c. Palestro*, 19 maggio 1993, cit., 230, n. 7).

⁹² Si ricorda come, in materia di tutela e curatela, il diritto canonico rinvia alle disposizioni del diritto civile (cann. 98-99 CIC).

⁹³ Can. 1479 CIC; art. 98 *Dignitas connubii*. Il codice piano-benedettino, in quest'ipotesi, prescriveva come necessaria l'acquisizione del consenso dell'ordinario (can. 1651, § 1). La normativa attuale, invece, prevede alcune differenze. Afferma, anzitutto, la competenza del vescovo diocesano, con esclusione quindi, delle altre autorità ricomprese nella qualifica di ordinario. Ritiene poi sufficiente la mera audizione del vescovo, senza richiederne il consenso, per cui il giudice non è vincolato a seguire la volontà del vescovo, ma può, se lo ritiene opportuno, agire diversamente. Non vi è, infine, neppure l'obbligo di sentire il parere del vescovo, perché la norma stabilisce che il vescovo sia sentito "se possibile", ossia se non osta un grave incombente o vi siano altre difficoltà a impedirlo.

⁹⁴ Anche se il can. 1479 non lo ricorda espressamente, *in certis casibus* e *iusta de causa* il curatore può essere ancora nominato dal vescovo diocesano, prima dell'introduzione della causa, con provvedimento amministrativo (can. 98 CIC). Nel caso quindi che ci sia un curatore nominato dal vescovo, non pare necessaria l'ammissione del giudice per rappresentare l'incapace in giudizio.

⁹⁵ Il giudice può non ammettere il curatore civile solo se vi siano delle ragioni valide per escluderlo.

sa ammettere o costituire il curatore per l'incapace, l'istruzione *Dignitas connubii* chiarisce che tale compito spetta al presidente del tribunale collegiale⁹⁶, con decreto motivato da conservarsi agli atti⁹⁷.

Per perfezionare la nomina del curatore è necessaria l'accettazione della persona designata⁹⁸, mentre non è richiesto il consenso dell'incapace⁹⁹. L'istruzione *Dignitas connubii*, tuttavia, colmando una lacuna del codice, prescrive che il decreto del presidente debba essere notificato «*omnibus quorum interest... coniugi cui datus est curator haud excepto*»¹⁰⁰. Nel novero delle persone interessate devono senz'altro essere ricomprese le parti della causa, cioè l'altro coniuge, il difensore del vincolo e il promotore di giustizia, se intervenuto. Ma è da rimarcare che il decreto deve essere notificato anche al coniuge dichiarato incapace, perché ha il diritto di conoscere i provvedimenti presi nei suoi confronti, a maggior ragione se si tratta di un atto che modifica drasticamente il suo *status* processuale. La dichiarazione di incapacità, inoltre, non deve privare la persona del diritto di compiere scelte libere e autonome, se è in condizioni di assumerle, e quindi bisogna mettere il coniuge in grado di far valere le proprie ragioni in merito alla nomina del curatore. Le possibili restrizioni al diritto alla notifica dell'incapace, previste nello stesso articolo dell'istruzione, devono essere interpretate in senso restrittivo, solo se esiste una causa veramente grave, e garantendo comunque che rimanga impregiudicato il diritto di difesa¹⁰¹.

Qualora una delle parti ritenga che non vi siano i presupposti per costituire il curatore, può impugnarne la nomina e sollevare una questione incidentale¹⁰². I pronunciamenti del giudice in materia sono certamente da considerare di natura decisoria, e non meramente ordinatoria, ma si ritiene anche che abbiano valore definitivo, e non interlocutorio, perché precludono ad una parte il diritto di partecipare personalmente al giudizio¹⁰³. A questi provvedimenti, solitamente adottati nella forma del decreto, si

⁹⁶ In questo senso era anche l'opinione prevalente in dottrina (G. RICCIARDI, *La costituzione*, 430; A. STANKIEWICZ, *De curatore processuali*, cit., II, 489-490; C. GULLO, *Ad can. 1479*, 1036). Quantunque l'istruzione non lo precisi, se la causa è affidata a un giudice unico (ad esempio nel processo documentale, art. 295 *Dignitas connubii*), spetterà a questi la designazione del curatore per la parte incapace.

⁹⁷ Art. 99, § 1 *Dignitas connubii*.

⁹⁸ G. RICCIARDI, *La costituzione*, 433-434; C. GULLO, *Ad can. 1479*, 1037.

⁹⁹ Se l'incapace contesta i presupposti per la nomina del curatore, ossia la propria incapacità, può impugnare il decreto di nomina. Alcuni, peraltro, riconoscono all'incapace la facoltà di esprimere un gradimento non tanto sull'imposizione del curatore, quanto sulla persona designata, cosicché, se l'incaricato dovesse risultare sgradito, il giudice potrebbe sostituirlo (G. RICCIARDI, *La costituzione*, 434; A. STANKIEWICZ, *De curatore processuali*, cit., II, 504). Non sembra tuttavia logico riconoscere al coniuge una sorta di diritto di gradimento sul nome del curatore, sia perché la nomina è un atto imperativo del giudice che prescinde dal consenso dell'interessato; sia perché questi, essendo stato riconosciuto infermo di mente, non può essere neppure considerato in grado di apprezzare o meno la persona designata. In senso critico anche C. GULLO, *Prassi processuale*, cit., 40, nt. 26.

¹⁰⁰ Art. 99, § 2.

¹⁰¹ L'art. 99, § 2 non precisa in quale modo si possa contemperare l'assenza di notifica con la salvaguardia dei diritti di difesa. Considerata, peraltro, l'identità della formula usata nell'art. 230, in merito all'ipotesi di mantenere segreto un atto, si può estendere anche a questo specifico atto la precisazione dell'art. 234 sulle cautele per ovviare alla restrizione del diritto di difesa.

¹⁰² Can. 1587-1591 CIC; artt. 217-228 *Dignitas connubii*.

¹⁰³ Can. 1618 CIC. La tesi è sostenuta in dottrina da A. STANKIEWICZ, *De curatore processuali*, cit.,

applicano quindi le norme che regolano le impugnazioni avverso le decisioni definitive. Contro il decreto del presidente può essere fatto ricorso al collegio¹⁰⁴ e contro la pronuncia di quest'ultimo ci si può rivolgere in seconda istanza al tribunale d'appello, sino alla formazione di una doppia pronuncia conforme¹⁰⁵. Se in sede di ricorso si riconosce che la persona è in grado di partecipare personalmente al processo, allora viene revocato il decreto di nomina del curatore¹⁰⁶.

Riguardo ai requisiti per essere designati curatori, la normativa non indica qualità specifiche. Di certo occorre che sia pienamente capace di agire¹⁰⁷, e non abbia rapporti con il giudice o con le altre parti della causa, che possano compromettere il corretto esercizio del suo incarico e l'imparzialità del giudizio¹⁰⁸. Non deve trovarsi, inoltre, in una condizione personale incompatibile con l'assunzione di incarichi ecclesiastici¹⁰⁹ e bisogna, al contrario, che possieda quelle doti di onestà e di buona fama che sono imprescindibili per l'assunzione coerente di qualsiasi funzione o ministero nella Chiesa. Per i minori non è esclusa la possibilità che siano i genitori a fungere da curatori processuali, purché abbiano ricevuto una formale investitura dal giudice. In definitiva, la valutazione dell'idoneità del designando è lasciata alla prudenza del giudice.

Una volta formalmente costituito, il curatore «*tenetur officio tuendi iura partis, cui datus est*»¹¹⁰. Quale rappresentante legale, il curatore esercita i poteri processuali di cui è titolare sostanziale il coniuge, e pone tutti gli atti processuali che ritiene utili a perseguire e tutelare i diritti dell'incapace¹¹¹. Tra i compiti del curatore è da ricomprendere

505; C. GULLO, *Ad can. 1479*, 1036-1037; *Id.*, *Prassi processuale*, cit., 47. In giurisprudenza risulta un precedente in una causa *Reg. Pedemontani seu Taurinen.*, nella quale la questione incidentale *de revocatione curatoris* è stata decisa prima da un decreto c. Ragni del 12 giugno 1990 e, in grado d'appello, dal decreto c. Stankiewicz del 13 dicembre 1990 (entrambi in *Quaderni Studio Rotale*, 6 (1991), 67-82). Sostiene, al contrario, l'efficacia solo interlocutoria del provvedimento G. RICCIARDI, *La costituzione*, cit., 435.

¹⁰⁴ La normativa non prevede espressamente questa ipotesi specifica, ma si applicano le norme riguardanti i ricorsi incidentali (can. 1591 CIC; art. 221 *Dignitas connubii*). Se il provvedimento è preso dal giudice unico, l'impugnazione viene fatta direttamente al tribunale d'appello. Sulla prassi, presso la Rota Romana, di decidere *per memorialia*, si veda A. STANKIEWICZ, *De curatore processuali*, cit., II, 507.

¹⁰⁵ La "doppia conforme" è il limite dell'appellabilità delle pronunce sulla questione (A. STANKIEWICZ, *De curatore processuali*, cit., II, 507).

¹⁰⁶ Quantunque la questione del riesame della nomina del curatore venga definita *de revocatione curatoris*, si dovrebbe più propriamente parlare di revoca solo se la modifica della decisione è determinata da circostanze sopravvenute che hanno fatto riacquistare alla parte, prima inidonea ad agire, un'adeguata maturità di giudizio. Nel caso, invece, che la nomina del curatore sia stata assunta in assenza dei necessari presupposti, in quanto il coniuge era in realtà pienamente capace, si dovrebbe parlare più propriamente di invalidità del decreto.

¹⁰⁷ Deve essere quindi maggiore di età e godere di adeguata maturità di giudizio. Sono però capaci di agire in giudizio anche gli acattolici e i non battezzati. C. GULLO ritiene opportuno che il curatore sia dello stesso rito o della stessa confessione religiosa dell'incapace (*Prassi processuale*, cit., 37).

¹⁰⁸ Can. 1448, §§ 1-2: cause di revocazione e astensione per il giudice, il difensore del vincolo e il promotore di giustizia. Ma possono minare la dedizione agli interessi dell'incapace anche rapporti di familiarità o di interesse con l'altro coniuge.

¹⁰⁹ Proibizione espressa per gli scomunicati *ex can. 1331, § 1, 3° CIC*. Non ci sono divieti per i chierici e i fedeli di vita consacrata. I religiosi, tuttavia, devono avere *ad licitatem* la *licitia* del legittimo superiore (can. 671 CIC).

¹¹⁰ Art. 100 *Dignitas connubii*. Non esiste una norma equivalente nel codice, dove non sono precisati i compiti del curatore.

¹¹¹ G. RICCIARDI (*La costituzione*, 436) ne propone un elenco: «è tenuto a ricevere la citazione in giu-

anche la costituzione di un patrono per l'incapace, ma può anche scegliere di assumere personalmente la veste di avvocato o di procuratore, se ne possiede i requisiti e la competenza¹¹². Se corrisponde all'interesse del coniuge, il curatore può compiere anche atti che incidono sul rapporto processuale, come l'introduzione della causa di nullità del matrimonio¹¹³, la rinuncia all'istanza o l'appello contro la sentenza definitiva. Qualora il curatore non adempia con la debita serietà e diligenza i doveri della sua funzione, deve rispondere dei danni ingiustamente arrecati al soggetto affidato alle sue cure¹¹⁴.

La nomina del curatore processuale vale esclusivamente per la durata di una determinata causa, per tutti i gradi del giudizio¹¹⁵, fino alla conclusione della lite, ossia alla doppia pronuncia conforme¹¹⁶. L'incarico viene quindi necessariamente a cessare con l'esaurimento del mandato, a conclusione della causa. L'incarico può tuttavia terminare prima del tempo, nel caso di rinuncia o morte dello stesso curatore, oppure per la sua rimozione da parte del giudice. In queste evenienze, l'istanza viene sospesa e il giudice provvede quanto prima alla nomina di un nuovo curatore¹¹⁷.

4. Il diritto di azione

Quantunque l'oggetto della causa sia il medesimo, vale a dire la richiesta di una pronuncia di accertamento sulla validità o invalidità del matrimonio, la diversità dei titoli di legittimazione ad agire riconosciuti a soggetti differenti, sia persone private che funzionari pubblici, e la varietà anche degli interessi processuali che motivano l'esercizio dei diritti di difesa di ciascuno, conduce a individuare azioni diverse in capo ai di-

dizio, a rispondere alla contestazione della lite e partecipare all'eventuale concordanza dei dubbi, a nominare l'avvocato e il procuratore, a dimetterli e sostituirli se si rendesse necessario, a ricevere le notifiche dei decreti giudiziali e delle sentenze interlocutorie e definitive, a proporre mezzi di prova, ricorsi, appelli o altri mezzi di impugnazione».

¹¹² ARRT, *Taurinen. n. m., decisio c. Stankiewicz*, 13 dicembre 1990, cit., 221, n. 7. Accade anche che il giudice nomini curatore proprio l'avvocato della parte (si veda in una causa *Ianuen. n. m.*, il decreto c. Civili, 3 luglio 1990, in ARRT, *Decreta*, 8 (1990), 133, n. 2) Non ritiene opportuno, invece, che il curatore sia anche il patrono C. GULLO (*Prassi processuale*, cit., 37), per il possibile conflitto di interessi.

¹¹³ D. STAFFA, *De constitutione curatoris*, cit., 80; P.A. D'AVACK, *Curatela*, cit., 508; ARRT, *Taurinen.*, decreto c. Stankiewicz, 13 dicembre 1990, cit., 221, n. 7. Per contro, G. RICCIARDI ritiene che il curatore dell'incapace assoluto non possa presentare il libello, ma possa solo denunciare la nullità al promotore di giustizia, perché sia questi a proporre la causa (*La costituzione del curatore*, 431).

¹¹⁴ Il principio generale di responsabilità per i danni arrecati ingiustamente si trova enunciato nel can. 128 CIC. Un'applicazione specifica ai curatori, nel caso che dalla loro inattività sia derivata la perenzione del processo, è prevista nel can. 1521 CIC. In senso conforme, C. GULLO, *Prassi processuale*, cit., 37.

¹¹⁵ A meno che il giudice non abbia espressamente stabilito che la nomina valga solo per un certo grado di giurisdizione (G. RICCIARDI, *La costituzione del curatore*, cit., 438; A. STANKIEWICZ, *De curatore processuali*, cit., I, 487).

¹¹⁶ Per questo si ritiene che per discutere la questione sull'ammissibilità della *nova causae propositio* sia necessario rinnovare la nomina del curatore (E. DEL CORPO, *De curatore*, cit., 109; A. STANKIEWICZ, *De curatore processuali*, I, 487).

¹¹⁷ Can. 1519 CIC; art. 144 *Dignitas connubii*. Diversamente dall'art. 99 che riserva al presidente la competenza a nominare il curatore, l'art. 144, § 2 afferma che il nuovo curatore può essere designato anche dal ponente.

versi legittimati. In effetti, se si considera che l'azione è data dal complesso dei diritti e doveri processuali attribuiti ad un soggetto per la difesa di situazioni giuridiche sostanziali¹¹⁸, è evidente come le posizioni processuali dei coniugi, del promotore di giustizia e dei terzi siano tra loro ben differenti per natura e per contenuto¹¹⁹. Diversi sono anzitutto i presupposti su cui si fonda il diritto di impugnare il matrimonio o di partecipare al processo in sua difesa; diversi sono pure i poteri inerenti alla condizione processuale, sia di disposizione materiale dell'oggetto della lite, sia di iniziativa e di difesa nel giudizio¹²⁰. Sebbene tutti agiscano nel giudizio di nullità matrimoniale per il fine comune di ricercare la verità sullo stato coniugale¹²¹, ciascuno parte e opera nell'ambito del proprio ruolo e delle specifiche attribuzioni riconosciute dal diritto.

5. L'azione dei coniugi

a) Il diritto di proporre la causa

L'essere i soggetti del matrimonio di cui si discute è il titolo ordinario e preferenziale per introdurre la causa di nullità. È titolo ordinario, perché il diritto di impugnare il matrimonio è un corollario essenziale del diritto naturale a contrarre le nozze e, di conseguenza, a chiedere l'accertamento giudiziale della loro autenticità. È titolo preferenziale, inoltre, in quanto la normativa vigente, come si è visto, ha rimosso tutte le restrizioni previste dalla legislazione precedente, per cui i coniugi sono ora pienamente liberi di chiedere l'accertamento dell'invalidità delle loro nozze, sulla base di una scelta strettamente personale¹²². La *petitio* dei coniugi viene considerata meritevole di considerazione da parte del giudice per il fatto stesso che sono i titolari del rapporto sostanziale oggetto della causa.

Nel caso di persone non cattoliche, battezzate o non battezzate, peraltro, benché sia venuta meno la limitazione dello *ius impugnandi matrimonium* e quindi pure costoro possano rivolgersi ai tribunali ecclesiastici per chiedere la verifica delle proprie nozze, tuttavia si pone il problema più generale di definire i confini entro i quali i tribunali ecclesiastici abbiano competenza a giudicare dei matrimoni di chi non è stato battezzato in seno alla Chiesa cattolica. Il codice latino del 1983 non conteneva alcuna precisazione specifica al riguardo¹²³, ma la questione è stata successivamente af-

¹¹⁸ Can. 1491 CIC.

¹¹⁹ Sulla diversità delle azioni dei legittimati *ad causam*, si veda F. ROBERTI, *De actione promotoris iustitiae et coniugum in causis matrimonialibus*, in *Apollinaris*, 11 (1938), 571-575.

¹²⁰ Per osservazioni più generali si veda I. ZUANAZZI, *Le parti*, cit., 363-367.

¹²¹ Il fine della ricerca della verità, principio fondamentale del processo canonico, viene costantemente sottolineato dal magistero dei pontefici. Si veda, PIO XII, *Allocuzione alla Rota romana*, 2 ottobre 1944 (in F. BERSINI, *I discorsi del papa alla Rota*, Città del Vaticano, 1986, 20-28) e, da ultimo, BENEDETTO XVI, *Discorso alla Rota romana*, 28 gennaio 2006, in *L'Osservatore romano*, 29 gennaio 2006, 5. Anche l'istruzione *Dignitas connubii* ricorda il fine della verità nell'art. 95, § 1.

¹²² L'unico limite insorge nel caso della morte di uno degli sposi, per cui il coniuge superstite può continuare o introdurre il giudizio di nullità del matrimonio se ricorrono i requisiti stabiliti dalla normativa per le azioni *post mortem coniugum* (sulle quali si veda *infra*, § 7, b).

¹²³ Nel can. 1671 è affermata la giurisdizione in generale per i matrimoni dei battezzati. Essendo questi

frontata da un decreto della Segnatura apostolica¹²⁴ e le indicazioni del supremo tribunale sono state recepite dalla *Dignitas connubii* in uno degli articoli preliminari, dedicati appunto a chiarire la giurisdizione della Chiesa sulle cause matrimoniali e il diritto ad esse applicabile¹²⁵. Secondo queste disposizioni, per giustificare la competenza del giudice ecclesiastico sui matrimoni celebrati tra persone non cattoliche bisogna che, nel caso concreto, sussista un criterio ulteriore di collegamento con l'ordinamento canonico, dato dalla volontà dell'acattolico di sposarsi successivamente con un cattolico. In questo caso ricorre la necessità di accertare lo stato libero del nubente acattolico, già legato da un vincolo matrimoniale, per cui gli si riconosce il diritto di chiedere ai tribunali ecclesiastici di accertare l'invalidità delle nozze precedenti¹²⁶.

Il diritto di azione dei coniugi è libero nei contenuti e ampio nelle facoltà. Se sono attori, i coniugi si spendono ovviamente per ottenere la pronuncia di invalidità del vincolo, ma se sono convenuti possono scegliere, a seconda delle proprie convinzioni e dei rispettivi interessi, se assumere una posizione attiva *pro nullitate* oppure una posizione passiva *pro validitate*¹²⁷. In quanto titolari del rapporto sostanziale, poi, i coniugi possono sia compiere gli atti processuali che si riferiscono alla loro posizione¹²⁸, sia gli atti che dispongono dell'oggetto sostanziale della lite¹²⁹.

b) La partecipazione personale al giudizio

La partecipazione dei coniugi al processo di nullità del matrimonio, ben più che favorita, è necessaria. Nell'eventualità che uno o addirittura entrambi gli sposi non ab-

sacramenti rientrano nelle cause «*quae respiciunt res spirituales et spiritualibus adnexas*» per le quali la Chiesa afferma la competenza esclusiva (can. 1401, 1° CIC). Sul tema si veda, in giurisprudenza, la sentenza ARRT, *Peorien. n. m.*, c. Stankiewicz, 27 marzo 1998, in *Decisiones seu sententiae*, 90 (1998), 284-285, nn. 4-6.

¹²⁴ SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNAURA APOSTOLICA, *Dichiarazione sulla giurisdizione della Chiesa riguardo al matrimonio celebrato tra due acattolici*, 28 maggio 1993. Il testo si può leggere in *Ius ecclesiae*, 6 (1994), 366, con nota di commento di M.A. ORTIZ, *Note circa la giurisdizione della Chiesa sul matrimonio degli acattolici*, *ivi*, 367-377.

¹²⁵ Art. 3, § 2. Sugli articoli 2-4 della *Dignitas connubii*, si può vedere il commento di J. KOWAL, *L'istruzione Dignitas connubii e la competenza della Chiesa circa il matrimonio dei battezzati*, in *Periodica de re canonica*, 94 (2005), 477-507.

¹²⁶ Due sono quindi i criteri di collegamento con la giurisdizione ecclesiale: l'uno oggettivo, ossia il nuovo matrimonio con un cattolico; l'altro soggettivo, vale a dire la domanda giudiziale del non battezzato, sempre necessario per introdurre il giudizio a norma dell'art. 114 *Dignitas connubii*. In questo caso, l'accertamento dello stato libero dell'acattolico non si svolge con l'investigazione amministrativa (cann. 1066-1071) prevista per l'esame dello stato libero dei cattolici che abbiano contratto matrimonio senza la forma canonica (matrimonio quindi considerato inesistente) (art. 5, § 3), ma con un processo giudiziale diretto a verificare la validità delle nozze precedenti. Quanto al diritto applicabile, l'istruzione precisa che si deve fare riferimento al diritto divino e al diritto cui le parti non cattoliche erano soggette al tempo del matrimonio (art. 4, § 2, 2°).

¹²⁷ Nel caso che il coniuge convenuto sia favorevole alla nullità, il contraddittorio viene comunque assicurato dalla partecipazione del difensore del vincolo, il quale, per dovere d'ufficio, è tenuto a sostenere tutte le ragioni per la validità del coniugio.

¹²⁸ Sono gli atti che incidono sul rapporto processuale, in quanto lo costituiscono, lo svolgono o lo concludono, quali l'introduzione della domanda, la rinuncia al processo, l'appello contro la sentenza.

¹²⁹ Escluso il potere di transigere o di comporre stragiudizialmente la causa, gli atti che comportano la disponibilità sostanziale del diritto sono la convalida del matrimonio e la ripresa della convivenza (can. 1676), la deposizione con contenuto di confessione (can. 1679, connesso al can. 1536, § 2).

biano promosso la causa, devono essere comunque chiamati formalmente in giudizio come convenuti¹³⁰, dato che la sentenza è destinata a produrre effetti diretti sulla sfera personale di entrambi¹³¹. Tra i due coniugi, tra questi e il promotore di giustizia, che abbia eventualmente introdotto il giudizio, e il difensore del vincolo, il cui intervento è sempre obbligatorio, vi è un rapporto di litisconsorzio necessario.

Nei confronti dei coniugi, peraltro, in considerazione della loro peculiare condizione nel processo¹³², di titolari cioè del rapporto sostanziale di coniugio oltre che del diritto di azione, la normativa non si limita a prescrivere la citazione formale, ma promuove e sollecita una presenza *effettiva* e *attiva* nel giudizio. La partecipazione degli sposi è diretta non solo a una protezione più efficace e piena dei loro diritti di difesa, ma anche a una ricerca più completa della verità¹³³. Gli sposi sono infatti i protagonisti del matrimonio e il loro contributo nel processo, sia nell'allegazione dei fatti, sia nell'indicazione delle prove, sia nella discussione degli argomenti a favore o contro la nullità, risulta indispensabile per un accertamento più accurato e obiettivo del modo in cui si è svolta la vicenda matrimoniale¹³⁴.

Per favorire quello che viene considerato il presupposto per una migliore soluzione del giudizio, la normativa ricorda alcuni obblighi di collaborazione delle parti e del giudice. Il giudice deve adoperarsi perché entrambi i coniugi prendano parte al giudizio¹³⁵ e perché cooperino, nel modo più sereno possibile, alla scoperta del vero¹³⁶. Alle parti, e in specie al convenuto, si chiede di rispondere alla *vocatio in iudicium*¹³⁷. Entrambe, poi, anche se si sono costituite dei procuratori o degli avvocati, sono tenute a presentarsi personalmente in giudizio quando viene prescritto dalla legge o dal giudice¹³⁸.

Nondimeno, a differenza dei funzionari pubblici che non possono esimersi dal

¹³⁰ Come precisa l'art. 126, § 4 della *Dignitas connubii*, se il matrimonio è stato impugnato dal promotore di giustizia «ambo coniuges citandi sunt».

¹³¹ La sentenza sarebbe viziata da nullità insanabile, perché il giudizio non sarebbe stato istituito contro la parte convenuta (art. 270, 4° *Dignitas connubii*, can. 1620, 4° CIC).

¹³² La particolare "qualità" dei coniugi come parti del giudizio di nullità viene evidenziata in modo precipuo da S. BERLINGÒ *Le parti in causa* (artt. 92-113), in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale. Rivista telematica - febbraio 2007*. L'autore spiega lo speciale ruolo processuale dei coniugi in coerenza «con la loro sostantiva titolarità di un *officium*, e di esercenti un *ministerium*, proprio in ordine alla *res matrimonialis* e quindi al particolare, specifico oggetto dell'acclaramento processuale di cui si tratta» (op. cit., 5).

¹³³ Finalità sottolineate dall'art. 95, § 1 *Dignitas connubii*, nuovo rispetto al codice, ma ripreso da un consolidato magistero pontificio.

¹³⁴ S. BERLINGÒ (*Le parti*, cit., 5) definisce la posizione dei coniugi, oltre che parti, "testi qualificati".

¹³⁵ Le comunicazioni devono essere efficaci e, se necessario, ripetute. Si vedano, in via analogica, gli adempimenti che il giudice è tenuto a svolgere prima di dichiarare l'assenza e i tentativi che deve compiere successivamente per cercare di far recedere dalla contumacia (art. 138 *Dignitas connubii*).

¹³⁶ Art. 65, soprattutto § 2.

¹³⁷ Art. 95, § 2 *Dignitas connubii*, che riferisce al processo matrimoniale il can. 1476, previsto dal codice per il giudizio contenzioso ordinario. La norma era presente anche nel codice piano-benedettino (can. 1646) e risale alla tradizione canonica più antica.

¹³⁸ Art. 96 *Dignitas connubii*. Anche questa norma è ripresa dal can. 1477, riferita dal codice al processo contenzioso in generale, ed era contenuta anche nella legislazione previgente (can. 1647 CIC 17). La presenza personale delle parti è richiesta espressamente dalla normativa per esperire il tentativo di conciliazione, in fase preliminare o in qualsiasi momento (art. 65, § 1 *Dignitas connubii*; can. 1676 CIC), e per gli interrogatori delle parti.

partecipare al giudizio per dovere d'ufficio, la costituzione nel processo del coniuge convenuto o la prosecuzione della causa da parte dell'attore sono lasciate alla loro libera scelta. Se il convenuto, legittimamente citato, non si presenta¹³⁹ o l'attore non compare all'udienza per la concordanza del dubbio¹⁴⁰ sono dichiarati formalmente assenti dal giudizio¹⁴¹. La contumacia non comporta più l'irrogazione di pene ecclesiastiche¹⁴², né la dichiarazione in se stessa può essere interpretata alla stregua di una sanzione¹⁴³. La normativa, anzi, regola con disposizioni apposite la salvaguardia dei diritti essenziali di difesa della parte assente, la quale potrà sempre intervenire successivamente, in qualunque fase o grado del giudizio, così da esercitare più efficacemente gli strumenti di tutela processuale¹⁴⁴. Proprio in considerazione dell'importanza della presenza personale dei coniugi nella causa, peraltro, il giudice deve ricorrere a tutte le cautele e a tutti gli espedienti possibili, al fine di convincere le parti a recedere dalla contumacia¹⁴⁵.

6. L'azione del promotore di giustizia

a) Le condizioni per promuovere la causa

Il promotore di giustizia, a differenza dei coniugi, non agisce per libera scelta né in base a interessi personali, ma esercita un potere che compete istituzionalmente al suo ufficio, ordinato a proteggere gli interessi pubblici dell'intera comunità ecclesiale. Per quanto concerne il matrimonio, il bene comune generalmente implica la tutela dell'integrità del sacramento e la salvaguardia della corretta applicazione dei principi dottrinali nella vita della collettività, per evitare scandali che possano turbare le coscienze e ostacolare il cammino dei fedeli verso la salvezza delle anime¹⁴⁶. Nelle cause di nullità matrimoniale, pertanto, che per loro natura coinvolgono il bene pubblico, ragioni particolarmente pregnanti possono giustificare l'intervento del promotore di giustizia¹⁴⁷, sino a consentirgli di sostituirsi agli sposi nel chiedere al giudice di dichiarare la nullità delle nozze. La facoltà del promotore di giustizia di impugnare il

¹³⁹ Art. 138 *Dignitas connubii*; can. 1592 CIC.

¹⁴⁰ Art. 140, *Dignitas connubii*. In questo caso, perché il processo possa proseguire, è necessario che il promotore di giustizia (se ricorrono le condizioni per la sua azione) o il convenuto si facciano parti diligenti e chiedano di continuare l'accertamento della nullità del matrimonio (art. 140, 2°).

¹⁴¹ Artt. 138-142 *Dignitas connubii*.

¹⁴² Il codice piano-benedettino attribuiva al giudice la facoltà di comminare pene «*ad frangendam rei contumaciam*» (can. 1845, § 1).

¹⁴³ L. MATTIOLI, *La fase introduttoria del processo*, cit., 489.

¹⁴⁴ Art. 139 *Dignitas connubii*.

¹⁴⁵ Art. 138, § 2 *Dignitas connubii*.

¹⁴⁶ L'ufficio del promotore di giustizia è istituzionalmente ordinato a tutelare il bene pubblico (can. 1431 CIC).

¹⁴⁷ In merito al dovere di intervenire del promotore di giustizia, l'art. 57 *Dignitas connubii* prevede, al § 1, l'ipotesi in cui abbia impugnato il matrimonio; al § 2 altri casi in cui, per decreto del giudice o per richiesta del difensore del vincolo o di una parte, può essere chiamato in giudizio «*ubi de lege processuali tutanda agitur, potissimum ubi res est de actu nullitate vel de exceptionibus*».

matrimonio, peraltro, in quanto comporta la disposizione processuale di un diritto altrui, è da considerare una forma straordinaria di *legitimatio activa*, ammessa dal diritto solo nei casi e alle condizioni prestabilite¹⁴⁸.

Nel definire i presupposti dell'azione del promotore di giustizia, la normativa vigente ha voluto superare le formule ambigue della legislazione precedente, che molti dubbi e perplessità avevano suscitato nella pratica¹⁴⁹, e con terminologia più semplice e sintetica richiede la compresenza di due condizioni: «*cum nullitas iam divulgata est, si matrimonium convalidari nequeat aut non expedit*»¹⁵⁰.

Il primo requisito fa riferimento al fatto che la *fama nullitatis* abbia risonanza pubblica. Contrariamente alle stesure preparatorie, che ponevano l'accento sulla pubblicità della causa, vale a dire sull'attitudine intrinseca del motivo di nullità a essere conosciuto¹⁵¹, l'espressione usata nel testo definitivo sottolinea piuttosto l'evento, la situazione di fatto realmente verificatasi, ossia che la notizia della nullità sia effettivamente diffusa nella comunità¹⁵². Quantunque la pubblicità dell'avvenimento sia spesso e facilmente una premessa per l'insorgere dello scandalo¹⁵³, la norma non prevede espressamente, come condizione dell'azione, che sia sorto uno scandalo o vi sia

¹⁴⁸ È una figura di sostituzione processuale, come precisato *supra*, § 2.

¹⁴⁹ Come si può leggere nella prima relazione «*de iure processuali recognoscendo*»: «*Quoad promotorem iustitiae. Coetus conatus est praesentes ambiguitates tollere edicendo ipsum posse matrimonium impugnare in tuitionem boni publici, quando nullitas fundatur in facto de se publico, si matrimonium convalidari nequeat aut non expedit*» (*Communicationes*, 2 (1970), 189).

¹⁵⁰ Can. 1674, 2° CIC; art. 92, 2° *Dignitas connubii*.

¹⁵¹ Già il codice piano-benedettino e l'istruzione *Provida Mater* richiedevano che gli impedimenti fossero *natura sua publici* perché il promotore di giustizia potesse agire *vi muneris sui*. Egualmente, nel primo schema si stabiliva: «*quando nullitas fundatur in facto de se publico*» (*Communicationes*, 2 (1970), 189). Successivamente un consultore propose che si dicesse: «*quando factum, in quo nullitas fundatur publicum evaserit*». La proposta venne sostenuta anche da altri consultori, i quali sottolinearono che l'intervento del promotore di giustizia doveva essere straordinario, «*cum scilicet ratio gravis scandali adsit*». Venne così approvato il seguente testo: «*quando nullitas publica evaserit*» (*Communicationes*, 11 (1979), 259). E infine, nello *schema novissimum* venne avanzata la formula attuale: «*cum nullitas iam divulgata est*».

¹⁵² Evidenziano questa evoluzione "significativa" della legislazione giovanneo-paolina F. DANEELS, *Il diritto di impugnare*, cit., 398, nt. 16; R. RODRIGUEZ-OCAÑA, *Ad can. 1674*, cit., 1861.

¹⁵³ I moralisti chiamano scandalo «la spinta al male provocata da azioni ed esempi meno buoni (cf. TOMMASO D' AQUINO, *Summa Theologiae*, II-II, q. 43 a. 1)» (A. DI MARINO, *Scandalo*, in AA.VV., *Nuovo dizionario di teologia morale*, Cinisello Balsamo (Milano), 1990, 1152). La Chiesa considera lo scandalo doppiamente peccaminoso, perché, da un lato, l'azione da cui deriva offende la virtù ad essa contraria e i principi della morale cristiana, e, dall'altro, può condurre il prossimo alla rovina spirituale e quindi è contraria alla carità, che, all'opposto, ne vuole promuovere la salvezza. In conformità ai passi del Nuovo Testamento che condannano lo scandalo (*Mt* 18, 6-8; *1 Cor* 5, 1-8; 8, 13; *Rm* 14, 1-23), il diritto canonico prevede in numerose norme il dovere delle autorità ecclesiastiche di reagire per prevenire l'insorgere di uno scandalo e per rimuoverne le conseguenze negative. Si vedano soprattutto le norme in tema di repressione dei delitti, di applicazione e di remissione delle pene (can. 1318; 1339, § 2; 1341; 1347; 1357; 1399; 1722), ma lo scandalo è richiamato come situazione pregiudizievole da evitare anche riguardo ai doveri dei chierici (can. 277, § 2) e dei religiosi (can. 696, § 1; 703) e in materia di associazioni (can. 326, § 1), di celebrazione dei sacramenti (can. 933; 990), di matrimonio segreto (can. 1132), di esequie ecclesiastiche (can. 1184, § 1), di atti giudiziari (can. 1455, § 3; 1560). Un aspetto essenziale della funzione di tutela del bene pubblico del promotore di giustizia risulta quindi l'eliminazione degli scandali (si veda espressamente il can. 1727, § 2).

il pericolo che possa scoppiare¹⁵⁴. Invero, si richiede solo la *divulgatio nullitatis*, senza neppure esigere qualificazioni ulteriori che rendano la pubblicità più rilevante, quali, ad esempio, l'aver raggiunto un certo ambito di estensione o di diffusione a più persone o all'intera comunità¹⁵⁵, ovvero che dalle modalità della manifestazione si possa dedurre il grado di certezza del fatto notorio¹⁵⁶. Sicuramente, se la nullità avesse un fondamento incontrovertibile sarebbe giustificata *a fortiori* l'impugnazione del matrimonio, ma per l'azione del promotore di giustizia potrebbe essere sufficiente anche una notizia probabile o un dubbio¹⁵⁷.

Il secondo requisito discende dal principio generale del *favor matrimonii* che impone, prima di avviare una causa di nullità, di fare il possibile per riconciliare i coniugi e convalidare il connubio¹⁵⁸. L'impugnazione, dice il canone, può essere proposta solo quando la *sanatio* risulti impossibile o inopportuna. L'impossibilità può derivare sia da ragioni di diritto, più certe da verificare¹⁵⁹, sia da ragioni di fatto, più opinabili in merito al fondamento¹⁶⁰. Maggiormente discrezionale appare poi la valutazione circa la convenienza della convalida, che implica una considerazione prudenziale di tutte le implicazioni del caso, sia giuridiche, sia morali, sia umane in senso ampio, tanto sotto il profilo dell'incidenza individuale, quanto di quella sociale. Salvo il caso in cui l'impossibilità sia evidente, pare indispensabile avviare un'indagine preliminare per raccogliere le informazioni necessarie a rispondere in senso positivo o negativo alla percorribilità della convalida¹⁶¹. Il giudizio in ordine alla riconciliazione dei coniugi, tuttavia, non sembra che possa essere demandato al solo promotore di giustizia, ma deve coinvolgere *in primis* l'ufficio che più direttamente è responsabile della cura pastorale dei fedeli, cioè il vescovo diocesano, da cui dipende lo stesso pubblico funzionario e con il quale ragionevolmente deve operare in stretta collaborazione e sintonia¹⁶². Se sussiste una speranza di convalidare l'unione, si suppone che i medesimi pa-

¹⁵⁴ Per contro, nell'istruzione *Provida Mater* (artt. 38-39) una condizione per l'azione del promotore di giustizia su denuncia dell'inabile era la necessità di rimuovere lo scandalo. Sottolinea la mancanza del requisito dello scandalo nella nuova normativa M. MIELE, *Il promotore di giustizia*, cit., 162-163.

¹⁵⁵ Sulla distinzione tra i concetti di pubblicità, manifesta pubblicità e fatto notorio, si veda l'analisi approfondita di R. BERTOLINO, *Il notorio nell'ordinamento giuridico della Chiesa*, Torino, 1965, 328-332.

¹⁵⁶ Due sono gli elementi che caratterizzano il notorio: la diffusa notizia del fatto e la certezza in merito alla sua effettiva esistenza, che deriva dalle circostanze della divulgazione (R. BERTOLINO, *Il notorio*, cit., 188). Il can. 2197 del codice piano-benedettino, riguardo ai delitti, distingue tra il notorio *notorietate iuris* e quello *notorietate facti*: «*Notorium notorietate iuris, post sententiam iudicis competentis quae in rem iudicata transierit... Notorium notorietate facti, si publice notum sit et in talibus adiunctis commissum, ut nulla tergiversatione celari nulloque iuris suffragio excusari possit*».

¹⁵⁷ Come si prevedeva nell'art. 38 della *Provida Mater*.

¹⁵⁸ Can. 1446 e 1676 CIC; art. 65 *Dignitas connubii*.

¹⁵⁹ Nell'ipotesi di un impedimento non dispensabile.

¹⁶⁰ R. RODRIGUEZ-OCAÑA (*Ad can. 1674*, cit., 1862) fa l'esempio dell'irriperibilità di un coniuge, di cui non si conosce il domicilio.

¹⁶¹ Analogamente all'indagine preliminare svolta dall'ordinario o da un suo delegato nel processo penale, a seguito della *notitia criminis* (can. 1717 CIC).

¹⁶² Can. 1431, § 1. In questo senso pure M. MIELE, *Il promotore di giustizia*, cit., 166. L'istruzione *Provida Mater* affidava l'indagine e il giudizio preliminare circa la ricorrenza delle condizioni per l'azione all'ordinario, al quale poteva essere presentata direttamente la denuncia (artt. 35 e 37-40).

stori addetti al servizio delle anime si prodighino per condurre a buon fine la sanatoria e per ripristinare nell'integrità il vincolo coniugale¹⁶³. Se, al contrario, il promotore di giustizia, d'accordo con il vescovo diocesano, introduce l'azione perché ritiene che la convalida non sia possibile o non risulti conveniente, il giudice è tenuto comunque, per dovere del suo ufficio, a valutare, prima di accettare la causa, l'attuabilità della riconciliazione tra i coniugi e, nel caso il suo tentativo abbia successo, a dichiarare il venir meno della materia del contendere¹⁶⁴.

Sul presupposto dell'esistenza delle due predette condizioni, il promotore di giustizia è legittimato a introdurre l'azione di nullità matrimoniale per qualunque motivo di invalidità e pure senza che sia stata avanzata una previa denuncia¹⁶⁵. Nondimeno, anche se la legislazione non lo nomina espressamente, non pare che si possa prescindere da un requisito intrinseco del diritto di azione del promotore di giustizia, in quanto è un presupposto stesso della sua funzione, ossia il riscontro dell'interesse pubblico a impugnare il matrimonio¹⁶⁶. Spesso l'utilità processuale della causa deriva proprio dalle condizioni richieste dalle norme per legittimare l'introduzione della *petitio*, ma non necessariamente, dato il carattere generico e per certi aspetti discrezionale di questi presupposti¹⁶⁷. La necessità di accertare in concreto l'interesse pubblico, del resto, è un corollario della natura straordinaria dell'*habilitas* del promotore di giustizia, che porta a sostituirsi all'autonomia dei coniugi e a disporre del loro diritto al matrimonio. Questa ingerenza può essere quindi giustificata solo in presenza di ragioni serie e reali di tutela del bene pubblico.

b) Il dovere di agire

Qualora sussistano le condizioni per impugnare il matrimonio, l'azione del promotore di giustizia non è facoltativa, ma doverosa¹⁶⁸. Alcuni presupposti, come si è vi-

¹⁶³ Tentativo di conciliazione analogo a quello cui è tenuto il giudice (can. 1676 CIC), ma, in questo caso, viene svolto prima di introdurre la causa, da parte del vescovo o del parroco o di un altro delegato.

¹⁶⁴ Can. 1676 CIC. Per R. RODRIGUEZ-OCAÑA (*Ad can. 1674*, cit., 1862), se il giudice non è d'accordo con l'azione del promotore di giustizia, perché ritiene che non ci siano le condizioni, può rigettare *in limine litis* la domanda. Pare più corretto che il giudice non si limiti a rigettare l'istanza sulla base della considerazione di una possibilità astratta di addivenire alla conciliazione tra i coniugi, che poi forse nei fatti non è neppure praticabile e costringerebbe il promotore di giustizia a ripresentare la causa, ma verifichi effettivamente la possibilità di sanare il connubio (avendone del resto la competenza a norma del diritto), cosicché, se la sanatoria in concreto non riesce, il giudizio può legittimamente proseguire.

¹⁶⁵ La denuncia non è più prevista dalla normativa. Senz'altro non costituisce più una condizione per presentare l'azione per determinati motivi di nullità, come era nella normativa precedente. Peraltro, non si esclude che di fatto una denuncia possa essere presentata al vescovo o al promotore di giustizia per sollecitare l'introduzione di una causa. La causa, tuttavia, può essere introdotta solo se sono accertate le due condizioni predette.

¹⁶⁶ Interesse in senso processuale, come requisito della *legitimitas activa* (si veda quanto detto *supra*, § 2).

¹⁶⁷ Soprattutto il requisito della *divulgatio nullitatis*. Infatti, può non sussistere l'interesse pubblico a impugnare il matrimonio se non c'è pericolo di scandalo, se la nullità, pur fondata su documento pubblico, è nota solo alle parti (si pensi, ad esempio a un impedimento di parentela non dispensabile).

¹⁶⁸ In questo senso C. GULLO, *Prassi processuale*, cit., 34; R. RODRIGUEZ-OCAÑA, *Ad can. 1674*, cit., 1863.

sto, richiedono una valutazione discrezionale da parte del promotore di giustizia o del suo superiore gerarchico, ma, una volta che ci sia un riscontro positivo circa la loro realizzazione nel caso concreto, il promotore di giustizia è tenuto a promuovere l'istanza¹⁶⁹. Se il pubblico funzionario non provvede spontaneamente, può essere obbligato a farlo dal superiore gerarchico. Nella legislazione pregressa l'ipotesi più ricorrente era quella della mancata attivazione dopo la denuncia del coniuge inabile a impugnare il matrimonio. Contro il rifiuto del promotore di giustizia era possibile il ricorso all'ordinario e contro la risposta negativa dell'ordinario si poteva adire la Congregazione per la disciplina dei sacramenti¹⁷⁰. L'attività preliminare compiuta dal promotore di giustizia e dall'ordinario, al fine di decidere se introdurre o no la causa matrimoniale, era dunque considerata di natura amministrativa e ad essa si estendeva, di conseguenza, la disciplina dei ricorsi gerarchici¹⁷¹.

Nella normativa attuale, che non prevede più alcuna preclusione all'azione dei coniugi, il rifiuto del promotore di giustizia potrebbe comunque interessare i terzi, i quali, essendo inabili a proporre personalmente l'istanza, possono presentare una denuncia di nullità. Alcuni autori¹⁷² ritengono che in questo caso continui ad essere applicabile il regime del contenzioso amministrativo e questi soggetti, purché dimostrino di subire un pregiudizio concreto¹⁷³, possono impugnare il diniego del promotore di giustizia avanti ai superiori gerarchici. Della questione si è occupata qualche tempo fa la Segnatura Apostolica e nelle sue decisioni viene data una diversa impostazione al problema dei controlli sull'operato del promotore di giustizia¹⁷⁴.

¹⁶⁹ Come diceva l'art. 38, § 2 della *Provida Mater*: «*tunc promotoris iustitiae ius et officium est denunciandum matrimonium rite accusandi*».

¹⁷⁰ Oltre al caso della risposta negativa al ricorso contro il rifiuto del promotore di giustizia, si poteva ricorrere alla congregazione in altre due ipotesi: quando l'ordinario aveva dato giudizio negativo circa il pentimento o la rimozione dello scandalo; quando la denuncia era stata presentata direttamente all'ordinario ed era stato questi a rifiutare l'azione (risponso della Pontificia commissione di interpretazione del codice dell'8 luglio 1942, in AAS, 1942, 317). Sul tema si vedano F. ROBERTI, *De obligatione promotoris iustitiae accusandi nullitatem matrimonii*, in *Apollinaris*, 10 (1937), 113-116; V. BARTOCCETTI, *De causis matrimonialibus*, cit., 104*; R. RODRIGUEZ-OCAÑA, *Ad can. 1674*, cit., 1863.

¹⁷¹ V. BARTOCCETTI, *De causis matrimonialibus*, cit., 104*; R. RODRIGUEZ-OCAÑA, *Ad can. 1674*, cit., 1863.

¹⁷² R. RODRIGUEZ-OCAÑA, *Ad can. 1674*, cit., 1863.

¹⁷³ L'aver subito un pregiudizio è un requisito necessario per presentare ricorso gerarchico, prima all'ordinario e dopo alla congregazione romana (can. 1737 CIC: «*Qui se decreto gravatum esse contendit*»).

¹⁷⁴ Presso la Segnatura apostolica, prot. n. 19186/87 C.G. (*nullitatis matrimonii*). Il caso è quello di un matrimonio che prima, su istanza del marito, viene dichiarato nullo da due sentenze conformi e poi viene riconosciuto valido a seguito della *nova propositio causae*, esperita dalla moglie. L'uomo, però, nel frattempo, aveva contratto nuove nozze. Avendo il marito rinunciato all'appello contro la decisione che dichiarava valido il matrimonio, ed essendo questa divenuta esecutiva, la moglie aveva chiesto che il promotore di giustizia impugnasse le seconde nozze dell'uomo *ob impedimentum vinculi*. Dapprima si era rivolta al promotore di giustizia del tribunale competente per territorio, successivamente, dato il rifiuto di questi di procedere, al promotore di giustizia della Rota. Di fronte ai dubbi circa la propria competenza espressi dal promotore di giustizia della Rota, la donna, tramite il suo avvocato, si era rivolta alla Segnatura apostolica chiedendo che fosse il promotore di giustizia della Segnatura apostolica a proporre la causa di nullità avanti allo stesso tribunale supremo, o, *sin minus*, che la Segnatura conferisse al promotore di giustizia della Rota la facoltà di impugnare il matrimonio presso il tribunale apostolico. Il primo decreto emesso in Congresso il 6 novembre 1987 ordinava al promotore di giustizia del tribunale locale di promuovere l'azione. Di

Il supremo tribunale ha sottolineato, anzitutto, che la legittimazione a impugnare il matrimonio spetta al promotore di giustizia del tribunale competente per territorio a giudicare della nullità del connubio e, nel caso di sua omissione a presentare l'azione, non può essere sostituito dai promotori di giustizia presso i tribunali apostolici¹⁷⁵. Peraltro, in merito alla possibilità di costringere il pubblico funzionario a promuovere l'azione, la Segnatura ricomprende questo compito nella funzione che le compete di vigilare sulla retta amministrazione della giustizia (can. 1445, § 3, n. 1). In quanto autorità gerarchicamente superiore in materia¹⁷⁶, il tribunale supremo può accertare se sussistono le condizioni per proporre l'azione e, nel caso di riscontro positivo, può ordinare al promotore di giustizia di presentare l'istanza e intimare nel contempo al tribunale locale competente di pronunciarsi nel merito¹⁷⁷.

Dalle sopraddette decisioni si possono dedurre alcune importanti precisazioni. Una prima considerazione riguarda la qualificazione dell'attività preliminare svolta dal promotore di giustizia per verificare i presupposti per introdurre l'azione. Dato che la Segnatura apostolica la riconduce alla sua funzione di vigilare sulla retta amministrazione della giustizia, si deve ritenere che si tratti di attività che rientra nell'alveo delle competenze giudiziarie. Quantunque non si svolga all'interno di un processo e abbia contenuto discrezionale, risulta pur sempre espressione di una funzione pubblica esercitata da un ufficio appartenente all'organizzazione del tribunale, ordinata alla ricerca della verità, in vista dell'instaurazione di un giudizio. Per questo, sembra corretto non assoggettarla al regime degli atti e dei ricorsi amministrativi, ma farla rientrare in quelle competenze di amministrazione interna dei tribunali che sono strumentali o prodromiche all'attività di giustizia¹⁷⁸, il cui compito di controllo viene attualmente demandato alla Segnatura apostolica¹⁷⁹.

fronte al rifiuto di adempiere espresso dal pubblico funzionario, il Congresso ha emesso un secondo decreto, il 19 ottobre 1988, con il quale ripeteva la precedente decisione e ne intimava l'esecuzione. Queste disposizioni sono ancora ribadite in una lettera inviata il 28 luglio 1990 dal Prefetto della Segnatura all'Arcivescovo interessato, il quale aveva richiesto alcuni chiarimenti. Infine, a conclusione della vicenda, il promotore di giustizia presentava l'istanza di nullità al tribunale competente e questo, applicando il processo documentale, dichiarava l'invalidità delle seconde nozze per l'esistenza di un precedente vincolo coniugale, con sentenza del 15 gennaio 1991.

¹⁷⁵ Per quanto riguarda il promotore di giustizia della Segnatura apostolica si tratta di una incompetenza assoluta, perché al tribunale supremo «non sit pertractare causas quae definiendae sunt a tribunalibus localibus» (decreto 6 novembre 1987). Per quanto concerne il promotore di giustizia della Rota, invece, l'incompetenza potrebbe essere superata da una commissione di facoltà, ma, nel caso, non è ritenuta opportuna (*ibidem*). Sui criteri di competenza del promotore di giustizia, si veda F. ROBERTI, *De competentia in causis matrimonialibus intis a promotore iustitiae*, in *Apollinaris*, 11 (1938), 293-296.

¹⁷⁶ «Ad normam can. 1431, § 1, promotor iustitiae intervenire potest non solummodo ex praecepto legis vel ex natura rei sed etiam ex mandato Episcopi dioecetani iudicantis bonum publicum in discrimen vocari posse. Si id facere potest Episcopus, evidenter etiam auctoritas hierarchice superior seu competens dicasterium Curiae romanae» (decreto del 19 ottobre 1988, ad 5).

¹⁷⁷ Nel caso di specie la Segnatura aveva ordinato al tribunale di procedere secondo il rito documentale, in quanto aveva accertato la sussistenza anche dei requisiti per questa procedura.

¹⁷⁸ Si tratta di attribuzioni materialmente amministrative, ma formalmente di competenza di organi giudiziari, denominate dalla dottrina *administratio tribunalium* o *kirchliche Gerichtsverwaltung* (K. MÖRS DORF, *De relationibus inter potestatem administrativam et iudicalem in iure canonico*, in AA.VV., *Questioni attuali di diritto canonico, Analecta gregoriana*, 69 (1955), 416-417). In tale complesso rientrano

Una seconda considerazione concernere l'effetto di una eventuale pronuncia autoritativa del supremo tribunale che ordini al promotore di giustizia renitente di presentare l'azione di nullità del matrimonio. Posto che la Segnatura, per prendere una simile decisione, ha previamente valutato la sussistenza di tutte le condizioni che legittimano l'azione del promotore di giustizia, anche l'accertamento di questi presupposti fa parte del contenuto decisorio del decreto e quindi ha valore vincolante sia per il promotore di giustizia, sia per il giudice presso il quale si instaura il giudizio. Come il promotore di giustizia non può esimersi dal presentare il libello, così il tribunale, investito della causa, non può rigettarlo *a limine*, adducendo la carenza di *legitima persona standi in iudicio* del pubblico funzionario.

c) La posizione del promotore di giustizia

Il promotore di giustizia agisce nel giudizio con i diritti e i doveri di una parte processuale, in contraddittorio con i coniugi e il difensore del vincolo¹⁸⁰. Benché gli strumenti di azione esperibili dal pubblico funzionario siano tendenzialmente equivalenti a quelli delle parti private, le posizioni non sono del tutto eguali. La ragione sta nel fatto che il promotore di giustizia, sebbene agisca a titolo proprio, lo fa in adempimento di un dovere d'ufficio, nell'esercizio del suo ministero pubblico di tutela degli interessi superiori dell'intera comunità. Il suo ruolo non può essere pertanto assimilato a quello di chi agisce per libera scelta in base a motivi esclusivamente personali, non solo sotto il profilo materiale, per il fatto che il promotore di giustizia non si trova coinvolto personalmente nella vicenda matrimoniale e quindi non ha neppure conoscenza diretta dei fatti, ma anche sotto il profilo giuridico, in quanto la sua partecipazione al giudizio viene disciplinata da regole particolari che assicurano il corretto svolgimento della sua funzione¹⁸¹. Si pensi alla norma che prescrive, nelle cause in cui è richiesta la presenza del promotore di giustizia, la sua partecipazione necessaria in giudizio, a pena di invalidità dell'intero procedimento¹⁸². E ancora, si veda l'estensione a questo pubblico funzionario delle disposizioni che riguardano i magistrati e

mansioni di diverso genere, come gli atti di *iurisdictio voluntaria* e altre attività di autoorganizzazione e di disciplina interna dei tribunali, suddivise solitamente in quattro categorie: *organisatio tribunalis; moderatio negotiorum; protectio boni publici; politia tribunalis necessaria*. Nell'ambito della *protectio boni publici* era appunto ricompreso il ministero del promotore di giustizia (K. MÖRS DORF, *De relationibus*, 416). In quanto atti prodotti formalmente da organi giudiziari, la dottrina era propensa a sottrarli al regime ordinario degli atti amministrativi e a sottoporli a un regime speciale, particolarmente per quanto concerne i possibili ricorsi, da esperire presso l'autorità giudiziaria superiore (K. MÖRS DORF, *De relationibus*, 417; C. BERNARDINI, *De administratione tribunalium, id est de exercitio potestatis administrativae in ambitu tribunalium*, in *Questioni attuali di diritto canonico*, cit., 453-454; F. ROBERTI, *De processibus*, I, cit., 157).

¹⁷⁹ Art. 124, 1° *Pastor bonus*. Competenze per cui la Segnatura agisce come «una specie di "Congregazione della giustizia"» (Z. GROCHOLEWSKI, *I tribunali*, in AA.VV., *La Curia Romana nella Cost. Ap. «Pastor Bonus»*, Città del Vaticano, 1990, 403 e 412-414).

¹⁸⁰ Sull'equiparazione della posizione processuale dei pubblici funzionari, promotore di giustizia e difensore del vincolo, a quella di parti del contraddittorio, si rimanda a I. ZUANAZZI, *Le parti*, cit., 360-363.

¹⁸¹ Eguali considerazioni valgono per il difensore del vincolo, tanto che la disciplina speciale richiamata riguarda entrambi.

¹⁸² Can. 1433 CIC; art. 60 *Dignitas connubii*.

che sono dirette a garantire l'imparzialità¹⁸³, la discrezione¹⁸⁴ e il corretto adempimento della funzione pubblica¹⁸⁵.

Alle rilevate peculiarità si aggiungono quelle che riguardano in generale i soggetti diversi dai titolari del rapporto sponsale dedotto in giudizio¹⁸⁶. A differenza dei coniugi, che possiedono un'abilitazione essenziale a impugnare il matrimonio fondata sullo stesso diritto naturale a sposarsi, gli altri soggetti hanno una legittimazione straordinaria concessa dal diritto positivo nei casi e alle condizioni prestabilite¹⁸⁷. Gli estranei al rapporto nuziale, inoltre, agiscono per motivi ulteriori al solo accertamento della nullità del matrimonio, che, per il promotore di giustizia hanno riguardo alla tutela del bene pubblico, mentre per i terzi concernono altri interessi privati, ossia la difesa di proprie situazioni giuridiche soggettive incompatibili o dipendenti dalla validità del matrimonio oggetto della causa. In ogni caso, non essendo titolari del rapporto controverso, non possono compiere alcun atto di causa che incida sulla disponibilità del diritto sostanziale¹⁸⁸, benché come parti formali possano disporre degli atti del processo relativi alla loro posizione.

7. L'azione dei terzi

a) La legittimazione straordinaria dei terzi

La normativa vigente riserva ai coniugi e al promotore di giustizia il diritto di chiedere l'accertamento della validità del connubio, ma prevede anche la possibilità per individui privati, estranei al rapporto sponsale, di proporre l'azione o di partecipare al giudizio. La ragione del coinvolgimento di questi soggetti nella causa matrimoniale è data dal nesso di interferenza tra diversi rapporti giuridici, cosicché la sentenza sullo stato coniugale di due persone può produrre effetti indiretti sulla sfera familiare, patrimoniale o morale di altre persone. Questi terzi possono quindi avere interesse, pur non essendo titolari dell'*obiectum litis*, a partecipare egualmente al giudizio per difendere le proprie situazioni giuridiche connesse con la causa principale.

La soluzione seguita dalla legislazione attuale cerca pertanto di armonizzare due diverse esigenze. *In primis* viene garantito il diritto esclusivo dei coniugi di decidere in

¹⁸³ Dovere di astensione (can. 1448, § 2) e possibilità per le parti di ricusarli (can. 1449, §§ 1 e 4). Si sottolinea giustamente che l'equanimità riguarda la persona, non l'ufficio, e pertanto non incida sul carattere di parte interessata riconosciuta al promotore di giustizia, il cui *munus* è precostituito a difendere peculiari interessi di rilevanza comunitaria (G. OLIVERO, *Le parti*, cit., 25).

¹⁸⁴ Obbligo di mantenere il segreto d'ufficio (can. 1455, § 1 CIC).

¹⁸⁵ *Iusiurandum de munere rite et fideliter implendo* (can. 1454). È subordinato gerarchicamente al vescovo che l'ha nominato e nell'esercizio del suo incarico è soggetto alla potestà disciplinare dell'ordinario e del giudice (can. 1457, § 2).

¹⁸⁶ Vale a dire i privati estranei al connubio, o terzi, su cui si veda *infra*, § 7.

¹⁸⁷ Presupposti che possono essere modificati dall'ordinamento nel corso del tempo, in ragione del mutare delle esigenze storico-culturali. Si veda lo sviluppo storico esaminato *supra*, nel § 1.

¹⁸⁸ Atti riservati ai coniugi (cfr. *supra*, § 5).

ordine al proprio rapporto sponsale, quale relazione personalissima, che inerisce alla dimensione più profonda e originale dell'esistenza. Riguardo alle condizioni più intime della persona, come sono gli *status familiae*, si impone il più ampio rispetto dell'auto-determinazione dei soggetti che ne sono i titolari, sia nella scelta di assumerle, sia in quella di conservarle, sia in quella di impugnarne la validità. Dalla natura peculiare dell'oggetto della causa matrimoniale derivano quindi i principi di legittimazione principale dei coniugi, di indisponibilità e di intrasmissibilità del loro diritto di azione¹⁸⁹.

Dall'altro lato, però, sussiste il diritto dei terzi a tutelare i propri interessi che possono essere pregiudicati dall'esito del giudizio di nullità o dal fatto che il connubio, non essendo stato impugnato, continui a essere considerato valido. Il matrimonio, infatti, costituisce il fondamento della disciplina giuridica della famiglia, in quanto determina i presupposti per riconoscere la legittimità dei figli e per far sorgere i rapporti di parentela e di affinità, con tutti i diritti e gli obblighi di carattere sia personale sia patrimoniale che da essi conseguono¹⁹⁰. Per questo, la normativa abilita in via straordinaria i terzi a contribuire all'accertamento della verità su di un matrimonio altrui quando vi sia un nesso di connessione tra la causa di nullità e la tutela dei loro diritti. Questa legittimazione ad agire i terzi non la ripetono in via derivata dai coniugi¹⁹¹, ma la ricevono direttamente dalla legge nei casi e alle condizioni espressamente previsti. La partecipazione alla causa di individui estranei, mossi da motivi particolari e ulteriori alla mera verifica del vincolo, rappresenta nondimeno una grave restrizione all'essenziale autodeterminazione dei nubenti in ordine al loro matrimonio e per questo viene circoscritta dall'ordinamento entro limiti rigorosi: viventi gli sposi, gli altri soggetti privati non possono mai sostituirsi alla loro libera scelta di impugnare o no il matrimonio, ma possono solo integrare il contraddittorio nella causa promossa dai coniugi o dal promotore di giustizia¹⁹²; dopo la morte dei coniugi, l'ingerenza dei terzi è ammessa solo quando la sentenza dichiarativa della validità o della nullità delle nozze sia l'unico rimedio possibile e necessario per proteggere le situazioni giuridiche connesse al matrimonio¹⁹³.

b) Dopo la morte di uno dei coniugi

Le cautele maggiori sono previste per le fattispecie di azione postuma, nelle quali bisogna rispettare sia la decisione dei coniugi di promuovere o non promuovere il

¹⁸⁹ I diritti che attengono agli *status* personali e familiari sono assoluti, inalienabili, intrasmissibili, imprescrittibili e irrinunciabili. Sull'intrasmissibilità delle *actiones de statu personarum* nell'ordinamento canonico si vedano, in dottrina, F. ROBERTI, *De processibus*, I, cit., 581; R. SANTORO, *L'impugnazione del matrimonio dopo la morte dei coniugi nel diritto canonico*, Roma, 1943, 141 ss. In giurisprudenza il principio è affermato da alcune decisioni: *Tribunal appellationis bononiense, decisio coram* Sabattani, 22 luglio 1953, in *Monitor ecclesiasticus*, 79 (1954), 82; Segnatura Apostolica, *decisio coram* Staffa, 3 luglio 1971, in *Periodica de re canonica*, 61 (1972), 145.

¹⁹⁰ Sotto il primo profilo, si pensi al diritto di tutela del *nomen* e della *bona fama* dei consanguinei; sotto il secondo, ai diritti di successione ereditaria o agli obblighi agli alimenti.

¹⁹¹ Non è la stessa azione dei coniugi, che è intrasmissibile, ma un'azione diversa.

¹⁹² Intervento del terzo in causa (cann. 1596-1597).

¹⁹³ *Accusatio postuma ex can. 1675, § 2*, correlato al can. 1518.

giudizio nel corso della loro esistenza, sia la dignità della persona defunta, che non ha più la possibilità di interloquire per difendere le proprie ragioni¹⁹⁴. Il codice stabilisce il principio di non impugnabilità del matrimonio *post mortem alterutrius vel utriusque coniugis*¹⁹⁵, ma riconosce in casi eccezionali la possibilità, per i soggetti interessati, di sostituirsi al consorte scomparso, per continuare il processo già iniziato o per introdurlo *ex novo*. La morte di uno o di entrambi i protagonisti del rapporto sponsale, infatti, non estingue l'azione di nullità¹⁹⁶, come al contrario avviene nelle cause penali che riguardano la sola sfera personale dell'accusato¹⁹⁷, né fa cessare la materia del contendere, come all'opposto succede nelle cause di separazione o di scioglimento del vincolo, che attengono alla mera durata della convivenza o della relazione, già venute meno con la scomparsa di uno degli sposi¹⁹⁸. L'oggetto del giudizio di nullità verte sugli stessi presupposti di esistenza del connubio e della famiglia legittima, cosicché conserva rilevanza anche dopo lo scioglimento del vincolo, sebbene la causa non abbia più come fine il solo accertamento dello *status* dei coniugi per consentire successivamente la celebrazione di nuove nozze, ma miri anche a difendere le situazioni personali e patrimoniali di altri soggetti, che sono connesse a quel matrimonio.

¹⁹⁴ Si tratta, in definitiva, di una esigenza di rispetto umano, come sottolinea R. BERTOLINO, *La tutela dei diritti nella Chiesa. Dal vecchio al nuovo codice di diritto canonico*, Torino, 1983, 111-112.

Per approfondimenti in merito all'azione postuma, si vedano R. SANTORO, *L'impugnazione del matrimonio*, cit., P. MONETA, *Causa matrimoniale incidentale e accusa del matrimonio dopo la morte del coniuge*, in *Il diritto ecclesiastico*, 80 (1969), II, 16-55; Id., *La prosecuzione del giudizio di nullità del matrimonio dopo la morte del coniuge: legittimazione dell'erede o della concubina del coniuge defunto?*, in *Il diritto ecclesiastico*, 87 (1976), I, 217-231; F. DANEELS, *Il diritto di impugnare il matrimonio (cann. 1674-1675)*, cit., 147-152; G.M. USAI, *L'impugnazione del matrimonio dopo la morte di uno o di entrambi i coniugi (can. 1675)*, in *Quaderni Studio rotale*, II, 1989, 45-49; R. RODRIGUEZ-OCAÑA, *Ad can. 1675*, in *Comentario exegético al Código de derecho canónico*, cit., 1875-1881.

¹⁹⁵ «*Matrimonium quod, utroque coniuge vivente, non fuit accusatum, post mortem alterutrius vel utriusque coniugis accusari non potest*» (can. 1675, § 1). Diversamente, l'istruzione *Dignitas connubii*, pur riportando sostanzialmente la medesima disciplina, non contiene più la formula in negativo del divieto di proporre la causa postuma, ma solo l'eccezione, in positivo, di quando i terzi possano introdurla (art. 93). Sotto il profilo della terminologia, si nota come il can. 1675, nonostante il can. 1674 abbia preferito la dizione di *impugnatio matrimonii*, sia ritornato alla terminologia tradizionale che parla di *accusatio matrimonii*. Più coerentemente, la *Dignitas connubii* usa sempre l'espressione di *impugnatio matrimonii*.

¹⁹⁶ «... *superveniens mors coniugis nil mutat, quamvis morte dissolvatur vinculum... sed non imponit finem liti, quae non tantum ob novas nuptias contrahendas, verum etiam ad alios fines institui potuit*» (Segnatura apostolica, *decisio coram Sabattani*, 16 ottobre 1982, in *Periodica de re canonica*, 72 (1983), 117). Si veda anche SRR, *Romana, n. m., c.* Pompedda, 17 marzo 1976, 149, n. 4.

¹⁹⁷ La morte del reo estingue l'azione penale e fa cessare gli effetti della pena, come diceva il can. 1702 del codice piano-benedettino, non più riportato nel codice vigente.

¹⁹⁸ Non pare, quindi, di poter condividere l'opinione di C. GULLO, il quale considera la norma sulla legittimazione del terzo estensibile anche a procedimenti di scioglimento del vincolo (*Prassi processuale*, cit., 30). A sostegno della tesi l'autore ricorda la sentenza ARRT, *Iunien. Maronitarum, n. m. coram Serrano*, 16 dicembre 1994, in *ARRT Decisiones*, 86 (1997), 747 ss. In realtà il caso non riguarda la riassunzione di una causa per inconsumazione, perché questa, proposta dal marito poi ucciso, era stata dichiarata estinta dalla Congregazione *de disciplina sacramentorum (ivi, 748)*. Successivamente il fratello del defunto aveva chiesto (e ottenuto) alla Segnatura apostolica la facoltà di presentare una nuova azione di nullità (non di scioglimento) direttamente alla Rota romana in primo grado.

Si deve pertanto sottolineare come la causa promossa o proseguita dal terzo in ordine a un vincolo coniugale ormai interrotto per la scomparsa di uno degli sposi, sia sostanzialmente diversa da quella che avrebbero potuto intraprendere in vita gli stessi titolari del rapporto matrimoniale. Sciolto il connubio, l'oggetto del giudizio non concerne più *res spirituales et spiritualibus adnexas*¹⁹⁹, ma solo l'accertamento delle basi pregiudiziali al riconoscimento delle relazioni giuridiche di soggetti estranei al matrimonio. Morti gli sposi, inoltre, viene meno anche la *ratio peccati vitandi* che giustifica numerose norme peculiari del processo di nullità matrimoniale, quali l'imprescrittibilità dell'azione²⁰⁰, l'obbligo di riesame in appello per la pronuncia affermativa e la necessità della duplice conforme per dare efficacia esecutiva alla sentenza di nullità²⁰¹. È evidente, quindi, che l'azione dei terzi, benché concerna il medesimo rapporto matrimoniale, sia diversa da quella che compete ai coniugi in vita, in ordine sia al titolo di legittimazione, sia all'interesse processuale, sia allo stesso oggetto giuridico²⁰².

Una questione particolare concerne la possibilità per il promotore di giustizia di promuovere o proseguire l'azione di nullità dopo la morte di uno degli sposi. Teoricamente la normativa non esclude che anche il promotore di giustizia possa rientrare tra gli estranei al rapporto sponsale che possono portare avanti la causa pure dopo lo scioglimento avvenuto con il decesso di uno dei due titolari, ma bisogna che ricorrano, cumulativamente, tanto le condizioni previste per l'azione *post mortem coniugum*, tanto quelle richieste in generale per l'azione del promotore di giustizia²⁰³. Poiché lo scioglimento del matrimonio provocato dalla scomparsa di uno dei coniugi fa venire meno l'interesse spirituale connesso alla *ratio peccati* e diminuisce, altresì, l'incidenza del pericolo di scandalo, sembra difficile che in tali evenienze si possano riscontrare in concreto ragioni di bene pubblico che giustificino l'iniziativa del promotore di giustizia, tanto nel riassumere la causa²⁰⁴, quanto nell'introdurla *ex novo*²⁰⁵.

¹⁹⁹ In senso conforme si vedano M.F. POMPEDDA, *Diritto processuale nel nuovo codice di diritto canonico: revisione o innovazione?*, Roma, 1983, 17-18; R. BERTOLINO, *La tutela*, cit., 111; G.M. USAI, *L'impugnazione del matrimonio*, cit., 46-47.

²⁰⁰ Questa è la tesi che risale alla dottrina più antica (si veda l'esame dei diversi autori in R. SANTORO, *L'impugnazione*, cit., 31-90). Di contro, R. RODRIGUEZ-OCAÑA (*Ad can. 1675*, cit., 1875) ritiene che il can. 1675 non operi una deroga al principio di imprescrittibilità delle azioni *de statu personarum* (can. 1492, § 1), ma si limiti a negare la legittimazione processuale.

²⁰¹ «*Unica sententia pro nullitate, a qua nulla privata persona se gravatam sentiat, potest executioni mandari ob litem finitam, quando matrimonium per mortem iam solutum est*» (SRR, *Perusina, n. m., c. Sabattani*, 1961, in *Decisiones seu sententiae*, 53 (1961), 376).

²⁰² Segnatura apostolica, *Tarentina, decisio c. Traglia*, 3 luglio 1971, in *Periodica de re canonica*, 61 (1972), 145-147.

²⁰³ In argomento si veda G.M. USAI, *L'impugnazione del matrimonio*, cit., 48-49.

²⁰⁴ Difficile ma non impossibile: «*promotor iustitiae posset absque dubio, quibusdam in casibus, actionem partis defunctae prosequi ratione boni publici*» (*Tribunal appellationis bononiense decisio coram Sabattani*, 22 luglio 1953, cit., 81). Lasciano aperta la possibilità per il promotore di giustizia di proseguire la causa se ricorrono le condizioni richieste, G.M. USAI, *L'impugnazione*, cit., 49; R. RODRIGUEZ-OCAÑA, *Ad can. 1675*, cit., 1880.

²⁰⁵ Più difficile che si presentino le condizioni che legittimano il promotore di giustizia a introdurre *ex novo* la causa, dato che si richiede che la nullità sia pregiudiziale alla risoluzione di un'altra causa e il promotore di giustizia non può farsi promotore di interessi privati. Escludono l'azione postuma del promotore di giustizia, in giurisprudenza, Segnatura apostolica, *decisio c. Staffa*, 3 luglio 1971, in *Periodica de re canonica*, 61

i) *L'introduzione di un nuovo giudizio*

Se, *utroque coniuge vivente*, il matrimonio non era stato impugnato, il codice precedente prevedeva una presunzione di validità delle nozze, contro la quale non era ammessa prova contraria, «*nisi incidenter oriatur quaestio*»²⁰⁶. La formulazione imprecisa della clausola dava adito, in dottrina e in giurisprudenza, a diverse interpretazioni, tanto riguardo alla sfera dei legittimati, quanto al foro presso il quale doveva pendere la controversia connessa alla causa di nullità matrimoniale. L'interpretazione più restrittiva riconosceva la legittimazione ad agire esclusivamente all'altro coniuge o al promotore di giustizia²⁰⁷, e unicamente quando la controversia, per la cui soluzione la causa matrimoniale costituiva un presupposto, era pendente avanti al giudice ecclesiastico²⁰⁸. La tesi più estensiva, invece, ammetteva l'abilitazione a promuovere il giudizio pure ai titolari del rapporto dedotto in via principale, anche se non fossero stati eredi di uno dei coniugi²⁰⁹ e a chiunque avesse un legittimo interesse²¹⁰, senza alcun limite riguardo al foro di trattazione della causa principale²¹¹.

Nella legislazione giovanneo-paolina non trova più menzione la presunzione di validità del matrimonio²¹², ma si riporta soltanto una restrizione al potere di impugnare il matrimonio, possibile unicamente se «*quaestio de validitate sit praeiudicialis ad aliam solvendam controversiam sive in foro canonico sive in foro civili*»²¹³. La normativa attuale, pertanto, nel definire i confini dell'azione postuma, ha accolto la versione più estensiva. Per quanto concerne la causa connessa a quella di nullità, non si parla più di questione incidentale, ma si richiede un rapporto di pregiudizialità tra la causa di nullità e un'altra controversia, trattata in via principale sia nel foro canonico che nel foro civile. La natura di questa controversia, poi, dato il tenore generale della formula impiegata dalla norma, può essere di qualsiasi tipo, sia giudiziale, contenziosa o penale, sia amministrativa²¹⁴.

(1972), 149-150; in dottrina, G.M. USAI, *L'impugnazione del matrimonio*, cit., 48; Z. GROCHOLEWSKI, *De periodo initiali*, cit., 86; R. RODRIGUEZ-OCAÑA, *Ad can. 1675*, cit., 1875; C. GULLO, *Prassi processuale*, cit., 30.

²⁰⁶ Can. 1972, riportato *ad litteram* nell'art. 42 della *Provida Mater*.

²⁰⁷ *Vicariatus Urbis tribunal appellationis, decretum c. Said*, 20 aprile 1967, in *Il diritto ecclesiastico*, 80 (1969), II, 41. In dottrina si veda l'opinione espressa da P. MONETA, *Causa matrimoniale incidentale*, cit., 45-55.

²⁰⁸ *Vicariatus Urbis tribunal appellationis, decretum c. Said*, 20 aprile 1967, cit., 29; Segnatura apostolica, *decisio c. Staffa*, 3 luglio 1971, cit., 160-164.

²⁰⁹ R. SANTORO, *L'impugnazione*, cit., 127; F. ROBERTI, *De processibus*, cit., I, 536.

²¹⁰ Segnatura Apostolica, *decisio c. Staffa*, 3 luglio 1971, cit., 157: «*quia can. 1972 personas habiles ad accusandum nec enumerat, nec limitat, accusatio postuma nequit filiis atque heredibus necessariis exclusive reservari; sed aliis quoque, praeterquam filiis, competit, ut puta heredibus conlateralibus, nec non iis omnibus indistincte qui in causa principali aliquod legitimum interesse prosequuntur, cuiuscumque generis illud sit*».

²¹¹ Segnatura Apostolica, *decisio c. Staffa*, 3 luglio 1971, cit., 156; Segnatura Apostolica, *decisio c. Sabbatani*, 16 ottobre 1982, in *Periodica de re canonica*, 72 (1983), 119-121.

²¹² È stata accolta la proposta fatta da un organo di consultazione che, nel corso dei lavori di revisione della normativa, aveva definito "falsa" la presunzione del can. 1972 CIC 17: «*Matrimonium enim validius non est post mortem alterutrius vel utriusque coniugis; agitur tantummodo de prohibitione proponendi causam, id est de actionis denegatione*» (*Communicationes*, 11 (1979), 260).

²¹³ Can. 1675, § 1; conforme art. 93 *Dignitas connubii*.

²¹⁴ F. DANEELS, *Il diritto di impugnare il matrimonio*, cit., 400; Z. GROCHOLEWSKI, *De periodo initiali*, cit., 86.

In merito ai soggetti legittimati, invece, non si precisa chi siano coloro che possono esercitare l'azione postuma. Senz'altro può essere l'altro coniuge ad essere titolare di situazioni giuridiche dipendenti dalla questione sulla validità del matrimonio. Per quanto concerne gli estranei al rapporto sponsale, considerata la formulazione generale della norma e soprattutto la *ratio* riformatrice che ha inteso riconoscere più ampiamente la tutela dei diritti dei terzi, sembra che debba essere accolta l'interpretazione più ampia, che ricomprende chiunque abbia un legittimo interesse²¹⁵. Tale interesse, conformemente alla nozione di interesse processuale, consiste nell'utilità che il terzo può ricevere con l'esperimento del giudizio, e può essere di qualsiasi natura, morale o giuridica, personale o patrimoniale²¹⁶. Deve trattarsi, nondimeno, di un interesse considerato degno di protezione da parte dell'ordinamento e adeguatamente grave da giustificare l'ingerenza di un soggetto estraneo nel rapporto coniugale di altre persone²¹⁷. La norma, d'altro canto, non contiene preclusioni *a priori* ai fini per cui può essere introdotta la causa, ma viene rimessa al giudice competente la valutazione in concreto del fondamento e dell'importanza del motivo che induce il terzo a promuovere l'azione²¹⁸. L'unica condizione espressa è il carattere pregiudiziale della decisione sulla causa di nullità rispetto all'accertamento della situazione giuridica rivendicata dal terzo o dall'altro coniuge, in tal modo che questa non possa ricevere tutela se non dalla soluzione di quella²¹⁹.

Se l'azione postuma di nullità viene proposta dall'estraneo che abbia un legittimo interesse, non v'è dubbio che debbano essere chiamati in giudizio il coniuge superstite e il difensore del vincolo²²⁰. Qualche incertezza può sussistere, invece, nell'ipotesi che l'azione postuma sia introdotta dal coniuge superstite o nel caso che siano morti en-

²¹⁵ In questo senso, F. DANEELS, *Il diritto di impugnare*, cit., 400-401; G.M. USAI, *L'impugnazione del matrimonio*, cit., 48; Z. GROCHOLEWSKI, *De periodo initiali*, cit., 86.

²¹⁶ Si ammette anche che l'interesse possa non essere attuale, ma futuro o eventuale, come nell'ipotesi di chi non sia effettivamente erede, ma abbia un'aspettativa legittima a diventarlo in seguito all'accertamento della nullità del matrimonio.

²¹⁷ Non sarebbero quindi perseguibili motivi futuri o addirittura riprovevoli, che contrastano con il carattere sacro del matrimonio. Peraltro, non si richiede, come aveva affermato un orientamento dottrinale e giurisprudenziale, che l'impugnazione del matrimonio sia finalizzata alla realizzazione di *causae favorabiles* e non *damnosae* per il riconoscimento dello status di figlio legittimo o di coniuge (sostenevano questa tesi, in dottrina: F.X. WERNZ-P. VIDAL, *Ius matrimoniale*, Romae, 1928, 835, nt. 39; in giurisprudenza: SRR *decisio c. Heard*, 20 giugno 1936, in *SRR Decisiones*, 28 (1936), n. 13; *Vicariatus Urbis, tribunal appellationis, decretum c. Said*, 20 aprile 1967, cit., 43-46). Del resto, la tradizione canonica più risalente ammetteva la promozione del giudizio di nullità anche quando il terzo era mosso da motivi che pregiudicavano la condizione del coniuge superstite o dei figli. In questo senso si veda la decisione della Segnatura apostolica, c. Staffa, 3 luglio 1971, cit., 151-160. Per l'analisi delle fonti antiche e approfondimenti ulteriori, si rinvia a P. MONETA, *Causa matrimoniale*, cit., 35-46; I. ZUANAZZI, *Le parti*, cit., 376-377.

²¹⁸ Peraltro, la gravità dell'interesse processuale, nel caso dell'azione postuma, a differenza della prosecuzione del giudizio, può essere considerata intrinseca alla connessione tra la causa matrimoniale e la causa principale esperibile in altro foro (Segnatura apostolica, c. Sabbatani, 16 ottobre 1982, in *Periodica de re canonica*, 72 (1983), 121).

²¹⁹ Pertanto, viene esclusa la legittimazione all'azione postuma se la causa principale sia *manifeste* priva di fondamento e quindi nessuna utilità possa essere rivendicata dal terzo (ARRT, *Romana, n. m., decretum, c. Pompedda*, 30 novembre 1987, in *Quaderni studio rotale*, 3 (1989), 52).

²²⁰ Il litisconsorzio è necessario. In questo senso R. RODRIGUEZ-OCAÑA, *Ad can. 1675*, cit., 1875.

trambi gli sposi, sulle persone private da convocare come controinteressati. In tal caso, la normativa non precisa chi possa essere abilitato a rappresentare in giudizio le ragioni del coniuge defunto, né si stabilisce che debba essere necessariamente citato in causa. Parrebbe tuttavia ragionevole applicare in via analogica alla fattispecie dell'introduzione *ex novo* dell'azione, la norma che regola l'integrazione del contraddittorio quando il giudizio di nullità prosegue dopo la morte di uno dei coniugi²²¹, in quanto si tratterebbe di tutelare i medesimi beni (lo *status* nuziale e la memoria del defunto, le situazioni giuridiche dipendenti dal matrimonio) nell'ambito delle medesime circostanze (pendenza di un giudizio di nullità)²²². Il giudice, pertanto, se ammette il libello del coniuge superstite, deve citare il procuratore del defunto, se esiste, altrimenti il suo erede o successore²²³. Salva la possibilità per chiunque altro abbia un interesse legittimo di chiedere di intervenire nella causa o di essere chiamato successivamente dal giudice²²⁴.

ii) La prosecuzione dell'azione

Un riconoscimento più ampio alla legittimazione del terzo viene previsto nel caso in cui uno dei due coniugi muoia *lite pendente*, perché in questa fattispecie sussiste una previa volontà di almeno uno degli sposi di impugnare il connubio. Il codice distingue a seconda che il decesso sia avvenuto *causa nondum conclusa* o *causa conclusa*²²⁵.

Se l'evento si consuma prima della *conclusio in causa*, l'istanza viene sospesa fino a che sia riassunta dagli aventi diritto²²⁶. La normativa attuale ha accolto una elencazione estensiva di coloro che sono abilitati a riassumere la causa²²⁷: oltre, ovvia-

²²¹ Can. 1518, 2° richiamato dal can. 1675, § 2. Per il commento a questa norma si veda subito appresso.

²²² Valgono le medesime disposizioni se sono morti entrambi i coniugi e l'azione postuma viene introdotta da un terzo: il giudice deve citare i sostituti processuali di ambedue i coniugi, se chi ha introdotto l'azione non è erede o successore di nessuno dei due, oppure solo del coniuge i cui successori non hanno proposto l'azione.

²²³ Secondo L. MATTIOLI (*La fase introduttoria del processo e la non comparso della parte convenuta*, in AA.VV., *Il processo matrimoniale canonico*, cit., 480) il giudice dovrebbe citare «più che gli eventuali eredi o successori del coniuge defunto... tutte le altre parti della controversia cui la questione della nullità si pone come pregiudiziale». Non pare peraltro giustificata una sfera così ampia di persone da convocare. Primo, perché si imporrebbe al giudice un obbligo di indagare per accertare tutti i possibili interessati e questo adempimento sarebbe eccessivo e forse neppure pienamente realizzabile. Secondo, perché non si tratta di consentire il diritto di partecipazione a tutti gli interessati (che possono sempre intervenire successivamente), ma di assicurare i presupposti minimi del contraddittorio, per garantire la tutela della posizione della parte defunta (come nel caso del can. 1518, 2) e a tal fine sembra sufficiente la citazione dei soli successori.

²²⁴ Sull'intervento in causa necessario o volontario si veda *infra*, § 7, c.

²²⁵ Can. 1518 richiamato dal can. 1675 CIC; art. 143 richiamato dall'art. 96 DC.

²²⁶ Nel codice piano-benedettino la prosecuzione della causa dopo la morte di una delle parti era regolata, nell'ambito del processo contenzioso ordinario, dal can. 1733, che prevedeva anch'esso la sospensione dell'istanza se il decesso avveniva prima della *conclusio in causa*. Successivamente, l'istruzione *Provida Mater* ha previsto un'applicazione specifica della norma al processo matrimoniale, ma ha esteso l'effetto di sospendere l'istanza sino al momento di emanazione della sentenza (art. 222).

²²⁷ Il codice piano-benedettino prevedeva l'abilitazione dell'«*heres defuncti aut successor*». L'art. 22 della *Provida Mater*, invece, restringeva la facoltà al solo *heres defuncti* ed esclusivamente *gravibus de cau-*

mente, al coniuge superstite, tra gli estranei al matrimonio sono indicati gli eredi, altri successori a titolo particolare e chiunque abbia interesse. Anche in questa fattispecie l'interesse può essere di qualsiasi natura, giuridico o morale, personale o patrimoniale²²⁸, ma deve essere comunque meritevole di protezione e idoneo a giustificare l'ingerenza del terzo nel rapporto sponsale²²⁹. A differenza, tuttavia, dell'introduzione *ex novo* dell'azione postuma, non si richiede che i terzi siano titolari di una situazione giuridica il cui accertamento dipenda dalla soluzione della causa di nullità matrimoniale. Pure per proseguire l'azione, peraltro, deve sussistere comunque una correlazione tra l'interesse del terzo e la prosecuzione dell'azione di nullità, cosicché questo possa essere soddisfatto efficacemente solo con la decisione sulla causa matrimoniale²³⁰. Qualora nessuno degli aventi diritto riassuma la causa nel termine di sei mesi, l'istanza cade in perenzione²³¹.

Se la morte del coniuge si verifica in un momento successivo alla *conclusio in causa*, invece, il processo prosegue automaticamente e il giudice deve citare *ex officio* il procuratore del defunto, se vi sia, altrimenti l'erede o il successore a titolo particolare²³². In questo caso, dato che il giudizio si trova in una fase già pronta o prossima alla decisione, non c'è bisogno di una manifestazione di volontà dell'altra parte o di altri interessati per proseguire l'istanza, ma è necessario tutelare comunque la posizione del defunto e di coloro che sono titolari di situazioni giuridiche dipendenti dal rapporto sponsale. Nell'indicare coloro che devono essere citati dal giudice, peraltro, la norma

si (art. 222, § 1). La dottrina e la giurisprudenza, tuttavia, hanno dilatato la portata della norma, ampliando la facoltà anche ai successori a titolo particolare (SRR *decisio* c. Serrano, 13 dicembre 1974, in *Il diritto ecclesiastico*, 87 (1976), II, 3-10, confermata dalla Segnatura apostolica con decisione dell'8 dicembre 1975, non pubblicata), e altresì ai congiunti che avessero avuto un qualsiasi interesse legittimo (*Tribunal appellationis bononiense, decisio* c. Sabattani, 22 luglio 1953, cit., 84; Segnatura Apostolica, *decisio* c. Sabattani, 16 ottobre 1982, in *Periodica de re canonica*, 72 (1983), 118).

²²⁸ La maggioranza delle cause viene seguita per ragioni di ordine patrimoniale (diritti ereditari, pensione di reversibilità, obblighi alimentari, donazioni *propter nuptias*), cui possono essere connesse anche ragioni di natura personale (buona fama, onorabilità della famiglia, titolo di figlio legittimo), ovvero solo di natura morale (ad esempio, l'essere considerata convivente e non adultera, come viene riconosciuto nel *decretum* c. Serrano, 13 dicembre 1974, cit., 8, n. 15).

²²⁹ L'istruzione *Provida Mater* stabiliva espressamente che la causa poteva essere seguita solo per gravi cause e menzionava anche possibili ragioni idonee a giustificare la facoltà di agire dei terzi: «*utputa ad prolem forsitan ex attentato matrimonio natam legitimandam vel ad hereditatem consequendam*» (art. 222, § 1). Dottrina e giurisprudenza erano concordi nel ritenere l'elencazione indicativa e non tassativa (J. TORRE, *Processus*, cit., 474; *Tribunal appellationis bononiense, decisio* c. Sabattani, 22 luglio 1953, cit., 83; SRR *decisio* c. Pompedda, 17 marzo 1976, in *SRR Decisiones*, 68 (1976), 149). La disciplina attuale non prevede più esplicitamente la gravità dell'interesse del terzo, ma tale requisito può essere considerato implicito sia nel concetto di interesse processuale, in cui l'utilità deve essere proporzionata all'oggetto della causa, sia alla peculiarità dell'oggetto della causa matrimoniale, per cui l'ingerenza del terzo deve essere ristretta entro i limiti in cui sia necessaria a difendere interessi realmente rilevanti.

²³⁰ Segnatura apostolica, *decisio* c. Sabattani, 16 ottobre 1982, cit., 125. J. TORRE riporta un caso in cui la Segnatura apostolica ha escluso la possibilità per i genitori della donna attrice defunta di proseguire il giudizio «*ad tutandam bonam famam actricis*», in quanto ha ritenuto che in quell'ipotesi concreta la sentenza di nullità «*haud necessaria est... quinimmo insufficiens est, nec apta ad solvendas questiones circa dictam laesionem*» (*Processus*, cit., 480-482).

²³¹ Can. 1520 CIC; art. 146 *Dignitas connubii*.

²³² Can. 1518, 2°.

elenca soggetti che si trovano in condizioni molto diverse: il procuratore rappresenta la parte defunta con i poteri e le facoltà definiti e circoscritti dal mandato *ad litem*; i successori si sostituiscono interamente nella posizione processuale del *de cuius*, con tutti i diritti inerenti alla legittimazione ad agire e con la possibilità di esercitarli autonomamente, senza essere legati a precedenti scelte della parte scomparsa. Per questo si ritiene che in determinate circostanze non sia sufficiente la citazione del solo procuratore, ma sia necessario chiamare a partecipare al giudizio pure i successori del defunto²³³.

Nel caso di prosecuzione del giudizio *post mortem coniugum*, bisogna sottolineare, in conformità al principio di intrasmissibilità delle azioni personali, che i terzi non succedono nell'azione del defunto, bensì nelle situazioni giuridiche processuali conseguenti all'instaurazione del giudizio fatta dallo stesso nubente quando era ancora in vita²³⁴. Si tratta quindi di un titolo eccezionale di legittimazione, conferito *ex lege*, che abilita il soggetto ad esercitare i poteri processuali della causa, indipendentemente dalla successione nel diritto sostanziale. Per questo si può equiparare all'istituto della sostituzione, in quanto viene riconosciuta ad una persona estranea la facoltà di tutelare un interesse proprio facendo valere poteri processuali in ordine ad un rapporto altrui²³⁵.

Un'ipotesi diversa da quella della scomparsa di un coniuge nel corso del processo si ravvisa quando il decesso si verifica dopo che l'istanza si è già estinta per rinuncia o inattività dei coniugi²³⁶. In questo caso, infatti, non basta una riassunzione del processo, ormai perento, ma occorre la proposizione di una nuova istanza. Pertanto, si deve fare riferimento non tanto al § 2 del can. 1675, ma al § 1, che concerne l'introduzione di un nuovo giudizio, per il quale si richiede il rapporto di pregiudizialità tra la causa di nullità matrimoniale e un'altra controversia²³⁷.

²³³ R. RODRIGUEZ-OCAÑA (*Ad can. 1675*, 1880) sottolinea come vi siano attività che fuoriescono dalla competenza del procuratore e che richiedono un'attuazione diretta del diritto di difesa da parte del titolare, quali la raccolta di nuove prove ex can. 1600 o l'appello.

²³⁴ Tanto è vero che i terzi si inseriscono nel giudizio nelle condizioni in cui si trova, ma agiscono in modo autonomo, senza essere legati dalle richieste fatte in precedenza dal defunto.

²³⁵ Sulla figura della sostituzione concordano, in giurisprudenza, *Tribunal appellationis bononiense, Florentina*, n. m., c. Sabattani, 22 luglio 1953, cit., 81; Segnatura Apostolica, *decisio c. Sabattani*, 16 ottobre 1982, cit., 118. In dottrina, si vedano: G.M. USAI, *L'impugnazione del matrimonio*, cit., 49; R. SANTORO, *L'impugnazione del matrimonio*, cit., 141; R. RODRIGUEZ-OCAÑA, *Ad can. 1675*, cit., 1880.

²³⁶ Perenzione dell'istanza regolata nei cann. 1520 (per inattività delle parti) e 1525 (per rinuncia). La perenzione ha effetto per diritto stesso e viene dichiarata anche d'ufficio (can. 1521).

²³⁷ In questo senso si può leggere il ragionamento di ARRT, *Romana*, n. m., *decretum c. Pompedda*, 30 novembre 1987, in *Quaderni studio rotale*, 3 (1989), 52-53. Di fatto era accaduto che le parti, dopo una prima sentenza favorevole e l'appello del difensore del vincolo al tribunale superiore, avevano ommesso qualsiasi attività processuale, anzi i coniugi si erano riconciliati e avevano avuto due figlie. Morto dopo poco il marito, che era parte convenuta, la madre di costui, per ragioni ereditarie, si rivolse alla Rota romana, per chiedere di riassumere la causa. Nel decidere sulla questione preliminare riguardante la legittimazione attiva della madre del defunto, il citato decreto rotale rilevava anzitutto la perenzione della precedente istanza e richiedeva poi, per ammettere l'abilitazione della donna, l'esistenza di un'altra controversia, in sede civile o canonica, riguardante i diritti del terzo, per la quale fosse pregiudiziale l'esito della questione di nullità. In conclusione venne escluso l'interesse giuridico della madre, perché, in presenza delle nipoti, il diritto civile non le riconosceva alcun diritto di successione dal figlio. Di conseguenza, le venne negata la facoltà di chiedere la nullità del matrimonio. Inoltre, il tribunale richiamava anche l'argomento morale, per cui sarebbe stato iniquo impugnare un matrimonio che i coniugi avevano dimostrato di voler sanare nella sua integrità.

Nel caso, invece, in cui il coniuge muoia dopo la prima sentenza di nullità, non risulta più necessario proseguire il giudizio in secondo grado, perché con lo scioglimento del matrimonio sono venute meno le esigenze di tutela del rapporto che ispirano il principio della doppia sentenza conforme, così la sentenza può essere immediatamente eseguita²³⁸, a meno che non venga impugnata da chi è legittimato a proseguire la causa²³⁹.

c) *L'intervento in causa*

i) *nozione e tipologie*

Durante la vita dei coniugi, l'unica possibilità riconosciuta ai terzi di partecipare al processo di nullità del matrimonio di altre persone è l'intervento nella causa già pendente tra i titolari del consorzio coniugale²⁴⁰. L'altro strumento a disposizione dei terzi, previsto dalla normativa previgente, ossia l'*oppositio tertii* contro la sentenza definitiva²⁴¹, non è stato più riprodotto dalla legislazione attuale²⁴². A differenza dell'*oppositio tertii*, che consentiva una difesa solo successiva all'emanazione di una decisione, l'intervento in causa ha una funzione di tutela preventiva degli interessi di chi può subire effetti indiretti dalla sentenza di nullità, in quanto consente anche a chi è estraneo al rapporto sponsale di contribuire alla ricerca della verità e di proporre prove e argomenti idonei a incidere sulla formazione della decisione finale²⁴³. L'inter-

In dottrina si veda Z. GROCHOLEWSKI, *De periodo initiali*, cit., 87.

²³⁸ SRR, *Perusina*, n. m., c., Sabattani, 14 luglio 1961, in *Decisiones seu sententiae*, 53 (1961), 376. In dottrina: F. DANEELS, *Il diritto di impugnare*, 402.

²³⁹ L'art. 222, § 2 della *Provida Mater*, stabiliva il divieto di appello, in questo caso, per il difensore del vincolo. Nella disciplina attuale, la disposizione non viene riproposta. F. DANEELS ritiene che il divieto valga comunque (*L'impugnazione*, cit., 403, nt. 29).

²⁴⁰ Cann. 1596-1597 CIC, contenuti nella parte generale sui giudizi contenziosi. Le norme non sono riportate nella *Dignitas connubii*, ma l'istituto, quantunque poco diffuso nella pratica delle cause matrimoniali, è comunque applicabile al giudizio di nullità matrimoniale.

²⁴¹ Il codice piano-benedettino regolava l'*oppositio tertii* nei cann. 1898-1901. Per la tradizione canonica su questo istituto, si veda F. DELLA ROCCA, *Aspetti della formazione storica della oppositio tertii*, in *Saggi di diritto processuale canonico*, Padova, 1961, 69-100. L'opposizione è un rimedio alternativo all'intervento in causa, perché, entrando nel processo prima della sentenza definitiva, il terzo viene ad assumere la qualità di parte processuale e, di conseguenza, gli sono preclusi i rimedi propri di coloro che sono rimasti estranei al giudizio.

²⁴² Il *coetus studiorum* incaricato della revisione del codice ha motivato la soppressione dell'istituto nel senso che la lesione dei diritti dei terzi «non videtur tam cogens ut concedi debeat remedium aliquod extraordinarium, praeter remedia ordinaria quae conceduntur per canones de interventu tertii in causa» (*Communicationes*, 11 (1979), 161). Peraltro, la stessa commissione rilevava che «etiam tertio interesse habent, patet via petendi restitutionem in integrum» (*ibidem*). In effetti, per esperire la *restitutio in integrum*, non si richiede la qualità di parte già costituita nel processo (can. 1645, § 1 CIC), ma l'istituto non è applicabile alle cause matrimoniali nelle quali la sentenza non passa in giudicato.

²⁴³ Sull'argomento si possono vedere: F. ROBERTI, *De processibus*, II, Romae, 1962, 140-150; Id., *De interventu tertii in causa*, in *Apollinaris*, 10 (1937), 465-467; F.X. WERNZ - P. VIDAL, *Ius canonicum*, VI, *De processibus*, Romae, 1927, 515-517; M. LEGA - V. BARTOCETTI, *Commentarius in iudicia ecclesiastica*, II, Romae, 1950, 888-893; G. OLIVERO, *Le parti*, cit., 113-119; Id., *Intervento (dir. can.)*, in *Enciclopedia del diritto*, 22 (1972), 481-486; J. TORRE, *Processus*, cit., 325-328; M. CABREROS DE ANTA, *La intervención*

vento in causa si distingue dall'accusa postuma o dalla prosecuzione della causa *post mortem coniugum* per il fatto che l'iniziativa si esercita in pendenza dell'azione promossa dai coniugi o dal promotore di giustizia, e fa sorgere un litisconsorzio attivo, passivo o misto, nell'ambito del medesimo giudizio²⁴⁴. Al cumulo soggettivo di persone si può inoltre aggiungere un cumulo oggettivo di cause, qualora vengano proposte nuove e differenti domande tra i protagonisti originari e quelli sopravvenuti.

I primi riconoscimenti del diritto del terzo a intervenire nel processo si trovano nelle Decretali, sebbene la completa sistemazione dell'istituto e una regolamentazione più precisa siano state sviluppate dalla dottrina e dalla legislazione successive²⁴⁵. Il codice vigente prevede in modo ampio e indifferenziato la facoltà per chiunque *cuius interest* di entrare nel giudizio in un momento successivo alla sua introduzione²⁴⁶. I presupposti generali per ammettere questi soggetti consistono, anzitutto, nel rivestire la qualità di terzo estraneo sino ad allora al rapporto processuale; poi, nel chiedere di partecipare durante la pendenza della lite²⁴⁷; infine, nell'aver un qualsiasi interesse legittimo a intervenire. La norma non pone alcuna restrizione ai motivi necessari e sufficienti per intervenire e quindi, conformemente ai caratteri comuni all'interesse processuale, l'utilità perseguita dal terzo con l'intervento può essere giuridica o di fatto, morale o economica, purché sia grave e proporzionata alla natura della causa.

Si possono, peraltro, configurare diverse categorie di intervento. Il codice distingue solo due fattispecie di intervento, a seconda della forma in cui sono realizzate: l'intervento *volontario*, che è promosso dall'iniziativa spontanea del terzo²⁴⁸, e l'intervento *necessario*, invece, che viene ordinato dal giudice, sia *ad instantiam partis*, sia *ex officio*²⁴⁹.

Un'altra classificazione, invece, considera il titolo di legittimazione all'intervento e l'oggetto della domanda del terzo²⁵⁰. Si viene così a delineare una tripartizione tra intervento principale, litisconsortile e adesivo o accessorio²⁵¹. L'intervento *principale* è

de tercero en la causa, in *Estudios canónicos*, I, Madrid, 1956, 571-588; ID., *La intervención y oposición de tercero en las causas matrimoniales*, ivi, II, 1957, 725-726; F. DELLA ROCCA, *Parti*, in *Novissimo Digesto italiano*, 12 (1965), 510; J.M. FERRÉ MARTÍ, *Protección procesal de tercero en el derecho canónico*, Barcelona, 1982; L. MADERO, *La intervención de tercero en el proceso canónico*, Pamplona, 1982; I. ZUANAZZI, *Le parti e l'intervento del terzo*, cit., 378-390.

²⁴⁴ In teoria potrebbe accadere che l'intervento sia esperito dopo la morte dei coniugi, nel giudizio promosso o proseguito dai loro successori. Di fatto, l'eventualità è molto difficile da realizzarsi, poiché i soggetti interessati a partecipare coincidono per lo più con gli stessi abilitati ad agire *post mortem coniugum*.

²⁴⁵ Per l'esame approfondito delle fonti e della dottrina, si vedano F. DELLA ROCCA, *Aspetti della formazione storica dell'oppositio tertii*, cit., 69-100; L. MADERO, *La intervención de tercero*, cit., 35-38, 65-75.

²⁴⁶ Il can. 1596 corrisponde sostanzialmente al can. 1852 del codice piano-benedettino.

²⁴⁷ A norma del can. 1517, l'inizio dell'istanza avviene con la citazione. È da questo momento che il terzo può chiedere al giudice di essere ammesso a intervenire, ovvero la sua chiamata in causa può essere disposta *ex officio*.

²⁴⁸ Can. 1596, §§ 1-2.

²⁴⁹ Can. 1597.

²⁵⁰ Classificazione non elencata completamente dal codice, ma prevista parzialmente dal can. 1596, § 1. Peraltro corrisponde alle diverse fattispecie risalenti alla tradizione canonistica più antica: si veda l'esposizione più chiara delle tre forme di intervento nell'opera di G.B. DE LUCA, *Theatrum veritatis et iustitiae*, Venetiis, 1698, XV, disc. 17.

²⁵¹ Concettualizzazione dedotta dai principi logico-giuridici del processo e corrispondente a quella esistente in ambito civilistico. Per l'ordinamento processuale civile italiano, si possono vedere A. SEGNI, *In-*

diretto *ad infringendum vel excludendum iura utriusque litigatoris*²⁵². Il soggetto quindi rivendica la titolarità di una situazione giuridica incompatibile con quelle dedotte in giudizio da entrambe le parti, dimodoché il riconoscimento del suo diritto porterebbe al rigetto delle pretese degli altri²⁵³. L'intervento *litisconsortile*, invece, è volto *ad infringendum iura unius tantum litigatoris*²⁵⁴. In questo caso il terzo fa valere il suo diritto nei confronti di una sola parte e avrebbe potuto partecipare fin dall'inizio al processo come litisconsorte dell'altra, o perché è legittimato ad agire in ordine al medesimo rapporto²⁵⁵, oppure perché possiede una situazione giuridica connessa per l'oggetto o per il titolo a quella controversa²⁵⁶. L'intervento *adesivo semplice o accessorio*, infine, è esperito esclusivamente *ad adiuvandum*, per sostenere le ragioni di una parte contro l'altra²⁵⁷. Il

tervento in causa (dir. proc. civ.), in *Novissimo Digesto italiano*, 8 (1962), 942-972; S. COSTA, *Intervento in causa* (dir. proc. civ.), in *Enciclopedia del diritto*, 22 (1972), 461 ss.; G. MONTELEONE, *Intervento in causa* (dir. proc. civ.), in *Appendice Novissimo Digesto*, 4 (1980), 345-358; G. COSTANTINO, *Intervento nel processo* (dir. proc. civ.), in *Enciclopedia giuridica*, 17 (1989).

Questi schemi astratti, tuttavia, hanno valore solo esplicativo, perciò sarebbe arbitrario desumere da essi restrizioni all'ampia possibilità di intervento riconosciuta dal codice di diritto canonico.

²⁵² «...est species illius tertii, qui ad causam veniat ex eius iure principali... scilicet infringendo iura utriusque» (G.B. DE LUCA, *op. cit.*).

²⁵³ L'incompatibilità è una particolare figura di connessione tra rapporti giuridici, che può derivare sia dalla completa identità dell'oggetto del diritto di cui si afferma titolare il terzo rispetto a quello discusso tra le parti, sia dalla contraddittorietà dei rispettivi *petita*. Esempio classico della prima figura è quello del terzo che si reclama proprietario di un bene di cui si dibatte l'appartenenza tra le parti. Esempio della seconda figura può essere quello del terzo che affermi un diritto di enfiteusi su un immobile di cui sia controversa la piena proprietà tra le altre parti. Si vedano ulteriori esempi riportati da L. MADERO, *La intervención*, cit., 113-120.

²⁵⁴ «Altera species tertii est, illius qui venit ad causam non in gratiam unius ex colligantibus, ut eum adiuvet, sed principaliter pro iure et interesse proprio, independenter ab eo, cuius partes, per consequens coadiuvare dicatur» (G.B. DE LUCA, *op. cit.*). Nella dottrina canonistica non è sempre ammessa l'autonomia di questa figura di intervento. Alcuni considerano l'intervento litisconsortile una variante solo quantitativa di quello adesivo, data dal maggior interesse del terzo alla soluzione della causa (M. CABREROS DE ANTA, *La intervención*, cit., 585-586; J.M. FERRÉ MARTÍ, *Protección*, cit., 82-83). Altri descrivono questo tipo di intervento come un ibrido tra l'intervento principale e quello adesivo (F.X. WERNZ-P. VIDAL, *Ius canonicum*, cit., VI, 513, nt. 2).

²⁵⁵ «... quia suum ius sit cum ex colligantibus coequali, quia nempe res, quae in lite, ad ipsum aequae principaliter pertinet» (G.B. DE LUCA, *op. cit.*). Il cardinale De Luca comprendeva questa ipotesi nella specie dell'intervento principale, mentre la dottrina odierna ritiene più corretto ricondurla a quella litisconsortile, in quanto non ha la nota dell'incompatibilità ritenuta essenziale per la prima figura (L. MADERO, *La intervención*, cit., 73). Esempi di questa fattispecie sono i casi di azioni spettanti a più legittimati, come quelle previste nell'ordinamento civile per alcuni rapporti familiari (per il matrimonio si veda l'art. 87 c.c.). Si ritiene tuttavia che alla pluralità di abilitati verrebbero comunque estesi gli effetti della sentenza, anche se non partecipano al giudizio (S. COSTA, *Intervento*, 463).

Di contro, M. CABREROS DE ANTA considera questi casi delle ipotesi di intervento adesivo dipendente (*La intervención*, cit., 583). In realtà, il terzo non si limita ad aderire alla domanda altrui, ma esercita un proprio diritto, benché in ordine al medesimo oggetto.

²⁵⁶ A differenza del primo caso, in cui vi era un unico rapporto giuridico con più legittimati, in questo vi sono una pluralità di relazioni tra più soggetti. L'intervento di questo tipo porta quindi all'allargamento dell'oggetto della causa, perché inserisce nel giudizio pendente una nuova e diversa domanda, ancorché connessa a quella principale. Si vedano gli esempi riportati da L. MADERO, *La intervención*, cit., 184-188.

²⁵⁷ «... est species illius tertii, qui ad causam admitti curet, ut coadiuvet, cum eius iuribus, unum ex colligantibus» (G.B. DE LUCA, *op. cit.*).

terzo non vanta alcun diritto proprio, ma è semplicemente interessato all'esito del giudizio, per gli effetti indiretti che la decisione finale può produrre sulla sua situazione giuridica, dipendente da quella dedotta in causa²⁵⁸. Il soggetto assume quindi una posizione subordinata a quella della parte di cui appoggia la domanda.

Le condizioni processuali di coloro che intervengono nelle diverse fattispecie sono consequenziali alla natura del titolo che giustifica la loro partecipazione al processo. Nelle figure di intervento principale e litisconsortile, chi interviene ha un proprio diritto di agire, autonomo o eguale a quello dei protagonisti originari della causa, cosicché avrebbe potuto chiedere la tutela processuale della propria situazione giuridica anche in un diverso processo. La dottrina è pertanto concorde nel riconoscere a questi soggetti la qualità di parte *pleno iure*, con tutti i poteri dispositivi sostanziali e processuali necessari a difendere i loro diritti²⁵⁹. L'intervento in queste fattispecie si realizza con la proposizione a nome proprio di una domanda nei confronti delle altre parti, e, di conseguenza, risultano estesi i termini sia soggettivi, delle parti del giudizio, sia oggettivi, del *thema decidendum* della causa.

Più controversa è la condizione dell'interventore adesivo dipendente. Questi non ha un potere autonomo di promuovere l'accertamento sull'oggetto della lite, ma, in considerazione del suo interesse personale, è legittimato a sostenere le rivendicazioni di una parte in causa²⁶⁰. Dato che propone comunque un'istanza in nome e per conto proprio, il soggetto acquista la qualità di parte processuale²⁶¹, sebbene i suoi poteri di iniziativa risultino subordinati ai limiti delle domande proposte dai protagonisti originari del giudizio²⁶². Peraltro, poiché chiunque sia entrato nel giudizio rimane vincola-

²⁵⁸ Si vedano i numerosi esempi riportati da L. MADERO, *L'intervención*, cit., 158-166. La prevalente dottrina e giurisprudenza processualciviltistica ritengono necessario, per ammettere l'intervento adesivo, la presenza di un interesse giuridico dato dal nesso di dipendenza tra il rapporto del terzo e quello dedotto in giudizio (M. BOVE, *I poteri dell'interventore adesivo-dipendente*, in *Giustizia civile*, 35 (1985), II, 184-187; G. COSTANTINO, *Intervento*, cit., 3). Al contrario, la dottrina canonistica, sulla base del termine generico previsto nel codice, riconosce rilevanza anche all'interesse morale o solo di fatto (si vedano gli autori citati *supra* nella nota).

²⁵⁹ Sul punto è unanime la dottrina processualciviltistica. Nella canonistica, la qualità di parte viene affermata da tutti per l'interventore principale (F. ROBERTI, *De processibus*, cit., II, 144; F.X. WERNZ - P. VIDAL, *Ius canonicum*, cit., VI, 513, nt. 2; M. CABREROS DE ANTA, *La intervención*, cit., 581-582; F. DELLA ROCCA, *Parti*, cit., 510; G. OLIVERO, *Intervento*, cit., 485; L. MADERO, *La intervención*, cit., 97). Per l'interventore litisconsortile tale condizione viene riconosciuta solo da coloro che sostengono l'autonomia di questa figura (F. ROBERTI, *De processibus*, cit., II, 145; G. OLIVERO, *Intervento*, cit., 485; L. MADERO, *La intervención*, cit., 178-181).

²⁶⁰ Si parla pertanto di legittimazione secondaria o subordinata, «nel senso che è fondata su un interesse ad agire caratterizzato dal suo riferimento ad un diritto altrui, come posizione di vantaggio riflesso sul piano sostanziale» (C. MANDRIOLI, *Corso di diritto processuale civile*, I, Torino, 1987, 301). L'azione dell'interventore adesivo è *sui generis*, in quanto consiste in un'istanza di accoglimento della domanda altrui.

²⁶¹ La qualità di parte dell'interventore adesivo viene affermata in base al criterio che presenta una domanda in nome proprio (G. OLIVERO, *Intervento*, cit., 484-485; L. MADERO, *La intervención*, cit., 141-144). La dottrina processualciviltistica è concorde nel considerarlo una parte accessoria (M. BOVE, *I poteri*, cit., 180-184).

²⁶² In quanto parte formale del processo, ma non parte sostanziale del rapporto controverso, l'interventore adesivo non ha poteri di disposizione sostanziale dell'oggetto della causa, ma gli sono attribuite le facoltà di sollevare eccezioni, di allegare fatti e di produrre prove. La sua figura viene paragonata a quella del sostituto processuale che agisce in ordine a un diritto altrui, benché l'interventore adesivo operi al fian-

to agli effetti della sentenza, parte della dottrina gli riconosce la possibilità di impugnare autonomamente la decisione, quanto meno per le statuizioni che incidono direttamente e sfavorevolmente sulla sua situazione giuridica²⁶³.

La tesi contraria, che fa discendere dalla posizione dipendente del terzo la negazione della posizione di parte, non è ragionevolmente sostenibile. Nel momento in cui si attribuisce al soggetto il diritto di entrare e interloquire nel giudizio, è necessario che gli siano conferiti i diritti di difesa adeguati a proteggere la sua condizione, e se questa attività viene dallo stesso svolta in nome e per conto proprio, egli assume per ciò stesso la qualità di parte, nell'accezione funzionale del termine²⁶⁴. D'altro canto, però, per aver partecipato al processo, l'interventore subisce l'efficacia vincolante del provvedimento che ha contribuito a formare, e quindi, deve essere ammessa la sua facoltà di chiedere la revisione delle disposizioni contrarie ai suoi interessi. Non avrebbe senso, altrimenti, creare la figura ibrida di un soggetto che interviene nel processo senza restare subordinato alla sentenza²⁶⁵, oppure rimane legato al giudicato, senza poter esercitare i diritti essenziali di difesa²⁶⁶.

L'attribuzione della posizione di parte all'interventore adesivo non sembra che possa essere contestata neppure in base al testo del codice, che distingue tra chi interviene *ut pars* e chi *accessorie*. La dicotomia, in realtà, fa riferimento alla contrapposizione tra chi difende un proprio diritto e chi soltanto aiuta uno dei contendenti, senza alcuna discriminazione in ordine alla conseguente qualificazione della condizione processuale²⁶⁷.

ii) forme di intervento

Le diverse fattispecie di intervento, principale, adesivo e litisconsortile, possono essere assunte sia per iniziativa del terzo (intervento volontario), sia per chiamata del giudice (intervento necessario). La posizione e i poteri processuali di colui che entra in giudizio si fondano sulle varie situazioni legittimanti e non cambiano per le diverse forme procedurali con cui sono realizzate.

co del titolare del diritto e non abbia la possibilità di iniziare autonomamente il giudizio (G. OLIVERO, *Intervento*, cit., 484).

²⁶³ Per la dottrina processualciviltistica, si vedano M. BOVE, *I poteri*, cit., 191-194; G. COSTANTINO, *Intervento*, cit., 9. Nella dottrina canonistica, non pongono limiti ai poteri di appello dell'interventore adesivo G. OLIVERO, *Intervento*, cit., 484; L. MADERO, *La intervención*, cit., 141-144.

²⁶⁴ Sulla nozione funzionale di parte processuale, si rinvia alle considerazioni contenute in I. ZUANNAZZI, *Le parti*, cit., 354-360.

²⁶⁵ Questa opinione è sostenuta da F. ROBERTI, *De processibus*, cit., II, 146; M. CABREROS DE ANTA, *La intervención*, cit., 587-588.

²⁶⁶ La tesi è affermata da F.X. WERNZ - P. VIDAL, *Ius canonicum*, cit., VI, 513, nt. 2. Come osserva giustamente L. MADERO (*La intervención*, cit., 141), la condizione formale di parte non è suscettibile di graduazione: o si è tale o non lo si è, *tertium non datur*.

²⁶⁷ Queste conclusioni sono confermate dalla discussione avvenuta nel *coetus* incaricato della revisione del can. 1852 del codice piano-benedettino. In tale sede i consultori non hanno voluto apportare ulteriori precisazioni sugli effetti delle diverse specie di intervento, «quia qui interveniunt ut tertii in causa consortes eiusdem litis fiunt» (*Communicationes*, 11 (1979), 132).

L'intervento volontario si perfeziona con la presentazione al giudice di un libello, che deve contenere la dimostrazione del diritto a partecipare e le domande rivolte alle altre parti²⁶⁸. L'entrata del terzo in giudizio è possibile in qualunque grado del giudizio, purché avvenga prima della fase di *conclusio in causa*²⁶⁹. L'interventore, peraltro, si introduce nello stato in cui si trova la lite²⁷⁰. La *petitio* del terzo deve essere previamente valutata dal giudice, al fine di verificare l'esistenza dei requisiti necessari e soprattutto la titolarità di un interesse processuale idoneo a giustificare la richiesta di partecipare al giudizio. Se il riscontro è positivo, il giudice ammette l'intervento del terzo²⁷¹. Qualora sorgano contestazioni sulla legittimazione a intervenire del terzo, queste vengono risolte secondo la procedura prevista per le cause incidentali²⁷².

L'intervento necessario o coatto, al contrario, si realizza con la chiamata in causa del terzo, qualora, secondo la valutazione del giudice, risulti indispensabile la sua partecipazione al giudizio²⁷³. Benché l'iniziativa di chiamare il terzo possa provenire da una delle parti oppure direttamente *ex officio*²⁷⁴, la *vocatio in iudicium* non costituisce un onere per le parti, ma viene sempre attuata dal giudice con decreto di citazione²⁷⁵.

A differenza dell'intervento volontario, il codice non precisa in quale stato e grado del giudizio possa avvenire l'intervento necessario. Considerato che, in questo caso, la partecipazione del terzo è forzata, non sembra giusto privarlo dei diritti essenziali di difesa, da esperire nelle diverse fasi del giudizio, e quindi bisogna concludere che l'intervento coatto sia possibile solo all'inizio dell'istanza²⁷⁶. Si discute, peraltro, se sia possibile l'intervento necessario nel grado di appello. Alcuni ritengono che l'intervento *ex officio* possa essere utilizzato per fini esclusivamente o prevalentemente istruttori, al fine di indurre il terzo a svolgere la funzione, non già di parte, ma di testimone²⁷⁷. La tesi, tuttavia, appare alquanto contraddittoria. Se il terzo viene chiama-

²⁶⁸ Can. 1596, § 2. Alla domanda del terzo si applicano le norme relative ai requisiti di validità e di ammissibilità del libello (cann. 1504 e 1505).

²⁶⁹ Can. 1596, §§ 1-2.

²⁷⁰ Can. 1596, § 3. L'inesistenza di termini per l'ammissione dell'intervento volontario e la conseguente entrata in giudizio nello stato in cui si trova, si fondano sul presupposto che il terzo abbia rinunciato spontaneamente ai mezzi di difesa correlati alle diverse fasi dell'istanza e al doppio grado di giurisdizione (M. CABREROS DE ANTA, *La intervención*, cit., 580).

²⁷¹ Can. 1592, § 2.

²⁷² La controversia sull'ammissibilità del terzo dà luogo a una questione preliminare di rito. Per la trattazione delle cause incidentali, si veda: S. VILLEGIANTE, *Le questioni incidentali*, in AA.VV., *Il processo matrimoniale canonico*, cit., 633-676.

²⁷³ Can. 1597. Non si richiedono gli estremi del litisconsorzio necessario, in cui il giudice sarebbe obbligato a integrare il contraddittorio, pena l'invalidità del procedimento. L'intervento coatto concerne solo i casi di litisconsorzio facoltativo, in cui il giudice, secondo il suo prudente apprezzamento, ritenga indispensabile l'estensione del rapporto processuale ad altri soggetti, non coinvolti in precedenza.

²⁷⁴ Il giudice prende questa decisione dopo aver sentito le parti.

²⁷⁵ A differenza dell'ordinamento processuale italiano, dove si prevede che il giudice ordini alle parti di chiamare il terzo in giudizio e dia loro un termine per provvedere, scaduto il quale, la causa viene cancellata dal ruolo e il processo si estingue (art. 270 c.p.c.).

²⁷⁶ In questo senso si esprimono F. ROBERTI, *De processibus*, cit., II, 147; G. OLIVERO, *Intervento*, cit., 485. In senso contrario, invece, F.X. WERNZ - P. VIDAL, *Ius canonicum*, cit., VI, 517.

²⁷⁷ F. DELLA ROCCA, *Parti*, cit., 510; F.X. WERNZ - P. VIDAL, *Ius canonicum*, cit., VI, 517; F. ROBERTI, *De processibus*, cit., II, 150; L. MADERO, *La intervención*, cit., 222.

to a partecipare al giudizio, non può non assumere la qualificazione di parte nel processo, con tutti i diritti e i doveri che a tale condizione spettano. Di conseguenza, non sembra legittimo restringere il diritto fondamentale al contraddittorio, che richiede di poter essere esercitato fin dal primo grado di trattazione della causa e in tutte le fasi della stessa²⁷⁸. Se, invece, lo scopo della citazione è solo probatorio, appare decisamente sproporzionato l'uso di questa forma tecnica per richiedere una collaborazione che si può ottenere con altri e più adeguati mezzi istruttori.

Quando la chiamata è stata proposta da una delle parti, il terzo diviene parte nel processo in virtù della domanda sollevata nei suoi confronti e notificatagli con il decreto di citazione del giudice²⁷⁹. Se non si presenta in giudizio, viene dichiarato formalmente assente e si applicano le norme relative alla contumacia delle parti²⁸⁰. Nell'ipotesi di intervento *ex officio*, invece, si pone il problema di armonizzare il potere discrezionale del giudice di estendere il contraddittorio con il fondamentale principio di disposizione sostanziale delle parti sull'*obiectum litis*. Parte della dottrina ammette che il giudice possa *motu proprio* estendere la causa al terzo e farlo divenire parte con la *vocatio in iudicium*²⁸¹. Questo, peraltro, equivale a riconoscere all'organo giudicante la facoltà di introdurre nuove domande²⁸², quindi di modificare i termini essenziali, soggettivi e oggettivi, del giudizio, in contrasto con le disposizioni positive che, al contrario, richiedono per queste iniziative un'esplicita domanda di parte. Sembra pertanto più corretto sostenere che la chiamata d'ufficio abbia solo la funzione di *litis denuntiatio*, cioè di notificare al terzo la pendenza della controversia in materia, mentre viene lasciata alla libera volontà dello stesso o dei protagonisti originari della causa la possibilità di presentare *petitiones*²⁸³. L'estraneo diviene parte solo se presenta in nome proprio una domanda, analoga al libello dell'intervento volontario, oppure se gli altri soggetti del giudizio promuovono istanze nei suoi confronti²⁸⁴.

²⁷⁸ G. OLIVERO, *Intervento*, cit., 484. Una proposta intermedia considera ammissibile la chiamata in appello, purché non pregiudichi i diritti degli intervenuti, i quali non restano vincolati dalle preclusioni già maturatesi nella causa (M. CONTE A CORONATA, *Institutiones iuris canonici*, Taurini, 1956, III, 335). Questa soluzione suscita però qualche perplessità circa le possibili frodi processuali e gli inevitabili ritardi nel procedimento (L. MADERO, *La intervención*, cit., 213).

²⁷⁹ La *petitio* rivolta al terzo è, quanto meno, la richiesta di estensione nella sua sfera giuridica degli effetti vincolanti della sentenza, cui si possono eventualmente aggiungere altre richieste a seconda delle diverse pretese.

²⁸⁰ Cann. 1592-1595.

²⁸¹ G. OLIVERO, *Intervento*, cit., 485-486. Anche M. CABREROS DE ANTA ritiene che il giudice possa esperire autonomamente una chiamata d'ufficio, ma solo limitatamente all'intervento di tipo adesivo, perché, in questa fattispecie, ritiene che il terzo non divenga parte nel giudizio (*L'intervención*, cit., 578).

²⁸² La chiamata del terzo, infatti, implica, quanto meno, una domanda di accertamento nei suoi confronti.

²⁸³ L. MADERO, *La intervención*, cit., 224-225.

²⁸⁴ Non sembra neppure che il giudice canonico possa obbligare le parti a estendere il contraddittorio, pena l'estinzione del processo, in quanto un simile potere non è previsto dal codice e trattandosi di una disposizione restrittiva dei diritti di difesa dovrebbe essere stabilita espressamente.

iii) *fattispecie di intervento nelle cause di nullità del matrimonio*

Le ipotesi di intervento che generalmente si prospettano nei giudizi di nullità del matrimonio concernono l'entrata in causa dei figli, di una o di entrambe le parti, e del coniuge di un diverso connubio. In quest'ultimo caso si distingue ulteriormente se la persona sia consorte di un matrimonio precedente a quello controverso, oppure di un'unione successiva.

Nella fattispecie di partecipazione al processo del coniuge delle prime nozze, parte della dottrina ritiene che si tratti di un intervento in forma principale, in quanto il terzo non agisce per sostenere o negare la nullità del consorzio impugnato, ma per reclamare un proprio diritto incompatibile con la validità delle seconde nozze²⁸⁵. A ben riflettere, tuttavia, la relazione tra i due rapporti coniugali, non è tanto di incompatibilità, quanto di pregiudizialità. L'affermazione del matrimonio del terzo ostacola il riconoscimento della validità di quello impugnato non tanto per il fatto che l'estraneo vanta per sé un diritto identico, giacché i due rapporti coniugali sono diversi sia per l'oggetto sia per il titolo²⁸⁶, quanto, invece, per la constatazione che la sua celebrazione in un tempo anteriore e con la stessa controparte costituisce un impedimento dirimente per il matrimonio celebrato successivamente²⁸⁷. La verifica della reale esistenza del vincolo precedente, quindi, rappresenta il presupposto logico imprescindibile per definire la causa principale e può diventare oggetto di una questione incidentale se, nel corso della lite, sorge il dubbio sull'esistenza e sulla validità del primo matrimonio. Nel qual caso, alla discussione della causa pregiudiziale il coniuge delle prime nozze non può non essere convocato come litisconsorte necessario, poiché la questione verte direttamente sul suo matrimonio. In tale ipotesi, pertanto, la partecipazione del coniuge delle prime nozze sembra configurare una fattispecie di integrazione indispensabile del contraddittorio da parte del giudice, piuttosto che un intervento facoltativo.

Nel caso che il legame sia sorto successivamente al matrimonio impugnato, si distingue a seconda che le nozze siano già state celebrate oppure non ancora. Alcuni ritengono inammissibile l'intervento della persona solo fidanzata, perché il suo interesse non è connesso alla titolarità di alcun diritto, ma solo ad una aspettativa di fatto a sposarsi²⁸⁸. Si osserva, tuttavia, come la dizione generica del can. 1596 sia idonea a ricomprendere interessi di qualsiasi natura, dunque anche aspettative di mero fatto possono giustificare un intervento, quanto meno di tipo adesivo. In questa prospettiva, la condizione del fidanzato è analoga a quella del mero convivente o di chi è sposato solo civilmente, situazioni che sono state ritenute meritevoli di tutela dal punto di vista

²⁸⁵ M. CABREROS DE ANTA, *L'intervención*, cit., 580.

²⁸⁶ Sono uguali solo per il *nomen iuris*, ma di fatto sono sorti in momenti diversi e tra coppie differenti. La connessione è solo soggettiva, nella persona del nubente che ha contratto due volte matrimonio con persone diverse. Trattandosi peraltro di rapporti esclusivi, non possono convivere in capo al medesimo individuo.

²⁸⁷ Basti considerare che il coniuge delle prime nozze non ha un diritto autonomo a impugnare il secondo matrimonio, mentre, come si dirà, ha diritto di essere convocato se si apre la questione pregiudiziale sulla validità delle nozze anteriori.

²⁸⁸ F. ROBERTI, *De interventu tertii*, cit., 465-467.

dell'interesse, rilevante anche dal punto di vista morale, a realizzare un'unione legittima e a regolarizzare la propria posizione all'interno della Chiesa²⁸⁹.

Nel caso che sia stato contratto un secondo matrimonio canonico dopo una doppia sentenza di nullità del primo matrimonio, invece, si riconosce la facoltà del nuovo coniuge di partecipare alla *nova causae propositio* che rimette in discussione le precedenti decisioni, al fine di difendere la validità del proprio matrimonio, che dipende dalla conferma dell'invalidità del primo²⁹⁰. L'intervento del coniuge delle seconde nozze è comunque da considerare un intervento adesivo semplice, perché il terzo non ha diritto a impugnare autonomamente il precedente matrimonio, ma ha interesse ad aiutare e sostenere le ragioni del proprio consorte per farne dichiarare l'inesistenza²⁹¹.

Per quanto concerne i figli di una o di entrambe le parti, infine, questi potrebbero avere interesse a intervenire nel giudizio di nullità del matrimonio per sostenerne la validità, se sono nati dal consorzio impugnato, o per affermarne l'invalidità se, al contrario, sono arrivati successivamente da una seconda unione di una delle parti²⁹². La loro eventuale partecipazione configura una forma di intervento adesivo dipendente, in quanto non possono vantare un diritto autonomo di azione²⁹³, ma sono titolari di situazioni giuridiche dipendenti dal rapporto dedotto in giudizio²⁹⁴.

Dalla sopraesposta analisi delle varie specie di intervento nelle cause di nullità del matrimonio emerge come le persone private estranee al consorzio coniugale possono partecipare solo in forma adesiva, mentre non sono configurabili interventi principali o litisconsortili, poiché non si riconosce ai terzi una legittimazione autonoma o eguale per impugnare il consorzio coniugale di altre persone.

²⁸⁹ SRR Romana, n. m., *decisio c. Felici*, 17 marzo 1959, ammette in grado di appello l'intervento nel giudizio di nullità del primo matrimonio da parte della convivente del marito, sposata da questi fraudolentemente con nozze canoniche, poi dichiarate nulle (SRR *Decisiones seu sententiae*, 51 (1959), 161, n.2). L'interesse del convivente è riconosciuto, del resto, anche nel caso della morte di un coniuge in pendenza di causa e dà diritto alla prosecuzione della causa di nullità del precedente matrimonio (cfr. *supra* § 7 b ii).

²⁹⁰ F. ROBERTI, *De interventu*, cit., 466. Al terzo, in questo caso, non si riconosce invece la legittimazione a chiedere la *nova causae propositio* per ottenere la dichiarazione di validità del primo matrimonio (C. GULLO, *Prassi processuale*, cit., 30). In giurisprudenza, si veda SRR *Matriten.*, n. m., *decisio c. Ewers*, 22 luglio 1981, n. 2 (citata da C. GULLO, *Prassi processuale*, cit., 30, nt. 13).

²⁹¹ L. MADERO, *L'intervención*, cit., 165.

²⁹² J. TORRE, *Processus*, cit., 327-328; F. ROBERTI, *De processibus*, cit., II, 145; L. MADERO, *La intervención*, cit., 165-166. Per un'affermazione contraria all'intervento dei figli, si veda SRR, *Salernitana*, c. Palazzini, decr. 15 gennaio 1976 (citata da C. GULLO, *Prassi processuale*, cit., 31, nt. 14).

²⁹³ Non si può quindi condividere la tesi di F. ROBERTI (*De processibus*, cit., II, 145), che considera i figli come interventori litisconsortili. In realtà il figlio, benché operi in nome proprio e per un interesse proprio, non fa valere un suo diritto, ma quello del genitore da lui aiutato.

²⁹⁴ L'interesse dei figli è legato principalmente alla condizione di legittimità. Per quanto concerne i figli del matrimonio impugnato, tuttavia, bisogna ricordare che restano legittimi i figli nati da matrimonio putativo (can. 1137 CIC).