

AperTO - Archivio Istituzionale Open Access dell'Università di Torino

Le parti e l'intervento del terzo

This is the author's manuscript

Original Citation:

Availability:

This version is available <http://hdl.handle.net/2318/123142> since

Publisher:

Libreria 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
XXIX

IL PROCESSO MATRIMONIALE CANONICO

Nuova edizione aggiornata e ampliata

ESTRATTO:

Ilaria Zuanazzi

Le parti e l'intervento del terzo

LIBRERIA EDITRICE VATICANA

Città del Vaticano
1994

ILARIA ZUANAZZI

Ricercatore in diritto canonico all'Università di Torino

LE PARTI E L'INTERVENTO DEL TERZO

SOMMARIO: 1. Interesse pubblico e interesse privato nella dichiarazione di nullità matrimoniale. 2. La struttura dialettica del processo. 3. Iniziativa di parte e impulso d'ufficio. 4. Le parti della causa. 5. La partecipazione dei terzi estranei al rapporto matrimoniale: a) l'azione postuma. 6. b) L'intervento in causa.

1. L'intima unione di vita e di amore tra l'uomo e la donna, per gli sposi cristiani viene elevata dalla grazia redentrice di Cristo alla dignità di sacramento¹. Il rapporto personalissimo ed esclusivo con cui marito e moglie perfezionano nel completamento duale l'immagine di Dio, diviene segno e strumento efficace di santificazione per i coniugi, i loro figli e l'intera *societas fidelium*. In ragione di siffatta rilevanza per la salute spirituale delle anime e la crescita della comunione nel Popolo di Dio, il fine di promuovere il valore e la verità del matrimonio coinvolge e congiunge intimamente il bene comune con quello individuale. Dimensione pubblica e dimensione privata si trovano così strutturalmente connesse nella funzione giudiziale della Chiesa di rendere giustizia sull'autenticità dei consorzi coniugali.

La disciplina del matrimonio, per la sua istituzione divina ed il significato sacramentale, ha necessariamente carattere pubblico. La natura e le sorti del rapporto sponsale trascendono la libera disponibilità dei nubenti e dipendono direttamente dall'autorità di Colui che l'ha dotato dei suoi fini e proprietà essenziali². Alla Chiesa spetta il compito di garantire la fedeltà dei matrimoni al disegno soprannaturale, in adempimento della funzione salvifica ricevuta da Cristo, che l'ha istituita in terra come la dispensatrice della Sua grazia e l'interprete autentica

¹ Mt. 19,6; Eph. 5,32. Concilio Vaticano II, Costituzione pastorale *Gaudium et Spes*, 48. Codex Iuris Canonici, can. 1055, §§ 1-2.

² Costituzione pastorale *Gaudium et spes*, 48.

della Sua volontà³. L'ordinamento canonico ha preso gradualmente coscienza, nel corso dei secoli, di questa missione giuridico-sacramentale, giungendo a rivendicare nei confronti dello Stato la competenza esclusiva⁴ a stabilire in via normativa astratta i requisiti per la giusta formazione del matrimonio cristiano e a dichiarare, secondo i procedimenti giudiziari previsti, la sua esistenza, o meno nel caso concreto⁵. L'intervento dell'autorità ecclesiale viene giustificato dall'esigenza, da un lato, di assicurare la valida e fruttuosa celebrazione del sacramento nonché la stabilità e prosperità delle famiglie, dall'altro, di prevenire e riparare la scorrettezza morale delle convivenze illegittime e cercare di evitare ogni pericolo di peccato per gli sposi o di scandalo per la collettività.

Sebbene la tutela del matrimonio assuma una più vasta rilevanza nella dimensione pubblica, nella struttura ontologica il consorzio coniugale resta un rapporto esclusivo tra due persone, che coinvolge profondamente ed immediatamente il loro destino terreno ed escatologico. La decisione nuziale rappresenta una manifestazione dell'essenziale libertà di ciascun fedele a scegliere il proprio *status* di vita (can. 219) e di perseguire la propria santificazione (can. 210) assecondando la vocazione naturale a formarsi una famiglia. L'ordinamento canonico riconosce pertanto ai singoli, purché non si trovino in determinate situazioni eccezionali di inabilità, la capacità costitutiva a realizzarsi nel rapporto coniugale, da cui consegue il loro duplice diritto a contrarre matrimonio (can. 1058) e ad agire in giudizio per la sua difesa ed attuazione effettiva (can. 221)⁶. Come viene tutelato l'interesse dell'individuo a proteggere un'unione legittima, così, nel caso in cui il vincolo, per una circostanza invalidante, non sia potuto sorgere, è necessario permettere al soggetto di far valere nei giusti modi la propria condizione di libertà, per poter esercitare nel futuro, in quanto possibile, la facoltà di sposarsi nuovamente. A siffatti diritti della persona corrisponde il dovere indeclinabile dell'ordinamento ad apprestare gli strumenti e le forme adeguate a consentire a

³ Concilio Vaticano II, Costituzione dogmatica *Dei verbum*, 10.

⁴ Nei rapporti con lo Stato, la Chiesa inizia ad affermare la propria potestà legislativa e giudiziale in materia matrimoniale dall'epoca di Costantino, fino a consolidare una giurisdizione esclusiva intorno all'XI secolo. Si rinvia per una trattazione approfondita ai saggi: J. GAUDEMET, *Il matrimonio in occidente*, tr. it., Torino, 1989, particolarmente pp. 105-112; P. BELLINI, *Sul processo di attrazione del matrimonio alla competenza istituzionale della Chiesa*, in *Studi sulle fonti del diritto matrimoniale canonico*, a cura di S. Gherro, Padova, 1988, 35-86.

⁵ Codex Iuris Canonici, cann. 1059, 1075, 1401 n. 1.

⁶ Si può ricondurre al medesimo fondamento del diritto al matrimonio sia il diritto a celebrare il Patto, sia il diritto a conoscere giudizialmente la verità sullo stesso. Si veda per tutti: S. GHERRO, *Ancora sul diritto alla difesa nel processo matrimoniale canonico*, in *Studi sul processo matrimoniale canonico*, a cura di S. Gherro, Padova, 1991, 82.

ciascun fedele di concretare lo stato soggettivo, coniugato o singolare, conforme alle sue rette aspettative⁷.

La correlazione tra bene comune e bene individuale che contrassegna la disciplina sostanziale del matrimonio ispira anche la funzione della Chiesa di rendere giustizia nelle ipotesi di dubbio sulla esistenza e autenticità del vincolo. Il procedimento instaurato presso i competenti organi giudiziari mira ad accertare la verità sul sacramento e contemporaneamente a proteggere le situazioni giuridiche soggettive dei fedeli, in modo da ridare certezza alle relazioni familiari e ricomporre la comunione ecclesiale lacerata dalla controversia. Oggetto diretto del giudizio è il rapporto personale di *coniugium* instaurato dai singoli, ma la sua connessione con la *ratio salutis animarum* coinvolge e può mettere in pericolo la santità dell'intero Corpo mistico di Cristo.

Per questo, le cause matrimoniali vengono considerate di natura pubblica⁸ e sono sottoposte alle speciali norme previste per questo tipo di giudizi, dirette a limitare la disponibilità delle parti sulla materia del contendere. Tali sono le prescrizioni che consentono al giudice di procedere *ex officio*, di addurre prove e di opporre eccezioni (can. 1452, §§ 1-2); che impongono di far prestare il giuramento *de veritate dicenda aut saltem dictorum* nelle deposizioni delle parti (can. 1532); che non liberano dall'onere della dimostrazione le confessioni dei coniugi, anche concordi, contrarie alla validità del vincolo (can. 1536, § 2); che escludono la possibilità dei privati di dare al conflitto una soluzione concordata nelle forme extragiudiziali di transazione o arbitrato (can. 1715, § 1).

A queste disposizioni si aggiungono quelle specifiche stabilite per le cause *de statu personarum*, al fine di garantire una ricerca sempre aperta della verità e far coincidere tendenzialmente, nei limiti della defettibilità umana, la certezza processuale con la realtà ontologica⁹. Così si stabilisce l'imprescrittibilità dell'azione

⁷ L'ordinamento canonico è lo strumento giuridico per realizzare la missione salvifica della Chiesa a servizio della persona. In questo senso si veda: T. BERTONE, *Persona e struttura nella Chiesa. (I diritti fondamentali dei fedeli)*, in *Problemi e prospettive di diritto canonico*, Brescia, 1977, 73-79. Sul dovere dell'ordinamento di predisporre i mezzi di tutela dei diritti della persona: Concilio Vaticano II, Costituzione pastorale *Gaudium et spes*, 73 e 75; Dichiarazione *Dignitatis humanae*, 7.

⁸ Can. 1430 in connessione con i cann. 1674 e 1696, e can. 1691. Roberti, riportando la dottrina tradizionale, sottolinea il carattere pubblico di questi giudizi in quanto riguardano due beni, entrambi di rilevanza istituzionale: «*bonum coniugum, et forte aliarum duarum personarum quibus cum coniuges vivunt, et bonum totius Ecclesiae quae tutari debet vinculi sanctitatem et impedire sacramenti profanationem*» (*De actione promotoris iustitiae et coniugum in causis matrimonialibus*, in *Apollinaris*, XI (1938), 574).

⁹ Sul problema del rapporto tra verità e certezza processuale, sia consentito il rinvio a: I. ZUANNAZZI, *Considerazioni sulla funzione del processo e la natura della giustizia nella Chiesa*, in *Studi sul processo matrimoniale canonico*, cit., 199-202 e agli Autori ivi citati.

di accertamento di *status* (can. 1492, § 1), il non passaggio in *res iudicata* della relativa sentenza (can. 1643) e la possibilità di una nuova trattazione della causa anche dopo due pronunce conformi (can. 1644).

Ulteriori norme particolari sono poi dettate per i giudizi di nullità matrimoniale, in considerazione della complessità dei beni da tutelare¹⁰. Da un lato, si afferma la legittimazione strettamente personale dei coniugi ad impugnare il loro rapporto¹¹ e si concede agli stessi la facoltà di difendersi da soli senza l'assistenza di un patrono (can. 1481, § 3). Dall'altro, si estende il diritto di accusare il matrimonio anche al promotore di giustizia «quando la nullità sia già stata divulgata, se non si possa convalidare il matrimonio o non sia opportuno» (can. 1674, n. 2)¹², e si richiede sempre, a pena di invalidità, la partecipazione al processo del difensore del vincolo (cann. 1432 e 1433)¹³.

Data la stretta implicazione tra bene comune e bene individuale nelle cause matrimoniali, si ripropone l'antica discussione sullo scopo principale del processo, se sia quello obiettivo di attuare la norma ovvero quello soggettivo di proteggere le posizioni giuridiche dei singoli¹⁴. Invero, come è stato giustamente notato, si tratta di due aspetti complementari del medesimo risultato, poiché la realizzazione dell'uno presuppone e comporta necessariamente il raggiungimento anche dell'altro¹⁵. Peraltro, non sarà inutile svolgere alcune precisazioni al riguardo, in quanto la maggiore sottolineatura data dal legislatore alla dimensione pubblica o a quella privata dell'oggetto del giudizio conduce a strutturare il processo secondo diversi equilibri tra principio inquisitorio e principio dispositivo, con rilevanti conseguenze in ordine al ruolo del giudice ed ai diritti di azione e di difesa delle parti.

Nell'ordinamento della Chiesa il dibattito sulla prevalenza dell'interesse co-

¹⁰ Le disposizioni particolari per le cause di dichiarazione della nullità del matrimonio (cann. 1671-1691) sono comprese nella Parte III (*De quibusdam processibus specialibus*), Titolo I (*De processibus matrimonialibus*), Capitolo I (*De causis ad matrimonii nullitatem declarandam*), del Libro VII (*De processibus*).

¹¹ Can. 1674, n. 1.

¹² Per l'analisi della funzione del *promotor iustitiae* si rinvia a: M. MIELE, *Il promotore di giustizia nelle cause di nullità del matrimonio*, in *Studi sul processo matrimoniale canonico*, cit., 133-178 e agli Autori ivi citati.

¹³ Sulla figura del *defensor vinculi* si rinvia a: G. COMOTTI, *Considerazioni sull'istituto del defensor vinculi*, in *Studi sul processo matrimoniale canonico*, cit., 91-131 e agli Autori ivi citati.

¹⁴ Per una sintesi del dibattito si veda: F. ROBERTI, *De processibus*, I, Città del Vaticano, 1956, 76-77.

¹⁵ R. BERTOLINO, *Il notorio nell'ordinamento giuridico della Chiesa*, Torino, 1965, 62-63; P. MONETA, *Il controllo giurisdizionale sugli atti dell'autorità amministrativa nell'ordinamento canonico*, I, *Profili di diritto sostanziale*, Milano, 1973, 186.

munitario o dell'interesse individuale assume singolare importanza e significato in ragione della necessaria ordinazione di tutti i fini particolari, perseguiti sia dai singoli sia dalle autorità ecclesiastiche, al fine generale e supremo della *salus animarum*¹⁶. Sull'argomento si registrano diverse convinzioni nella scienza canonistica. La tensione del processo verso un unico fine di natura pubblica è affermata dalla tesi che nega l'esistenza nella Chiesa di posizioni giuridiche esclusive dei fedeli *uti singuli*, in confronto all'interesse soprannaturale che è comune a tutto il Popolo di Dio¹⁷. A considerazioni simili giunge anche l'opinione di chi, pur riconoscendo in capo alle parti dei veri diritti soggettivi, tuttavia li considera subordinati al bene universale connesso al disegno salvifico: l'interesse cui si dà rilevanza nella tutela processuale è preminentemente pubblico, mentre quello privato riceve una protezione solo indiretta e mediata¹⁸.

Tali modi di vedere non possono essere accolti nelle loro conclusioni più estreme, che riducono la difesa delle istanze del fedele ad un momento puramente strumentale e secondario alla realizzazione dei fini pubblici. Giusta una corretta visione della dinamica di comunione ecclesiale, le ragioni individuali e quelle comunitarie non si trovano in un rapporto né di subordinazione né di contrapposizione, bensì si coordinano le une alle altre e si completano armonicamente nel perseguimento storico dell'opera redentrice di Cristo¹⁹. La salvezza del Popolo di Dio si raggiunge infatti con la santificazione personale, assolutamente originale e irripetibile, di ciascuna anima, e tale perfezionamento spirituale del singolo si attua mediante un'adesione sentita e responsabile alla missione generale della Chiesa, che Cristo ha costituito *universale sacramentum salutis*²⁰. Veramente, come è stato acutamente osservato²¹, il fine soteriologico ecclesiale non è né individuale né meramente sociale, ma fundamentalmente personale: esso tende a promuovere la piena esplicazione della vocazione soprannaturale del fedele per l'edificazione dell'intera comunità.

¹⁶ «*Omnis institutio ecclesiasticarum legum ad salutem referenda est animarum*» (Ivo di Chartres, *Epistola LX*, in Migne, *Patrologia latina*, XVI, 74). Codex Iuris Canonici, can. 1752.

¹⁷ P. FEDELE, *Lo spirito del diritto canonico*, Padova, 1962, 863-864.

¹⁸ «...il singolo è strumento di difesa della comunità, sicché l'interesse che lo induce ad agire o contraddire è preminentemente pubblico e solo di riflesso l'interesse privato trova protezione giurisdizionale, quale cioè proprio di un membro della comunità dei fedeli» (F. DELLA ROCCA, *Il diritto di azione nell'ordinamento canonico*, in *Saggi di diritto processuale canonico*, Padova, 1961, 185). Considera preponderante l'interesse pubblico rispetto a quello privato anche PUNZI NICOLÒ A.M., v. *Parte (Diritto canonico)*, in *Enciclopedia del Diritto*, XXXI (1981), 973.

¹⁹ Sul fine personale dell'ordinamento canonico si veda: T. BERTONE, *Persona e struttura nella Chiesa*, cit., 73-84. Sull'ecclesiologia di comunione: Giovanni Paolo II, *Esortazione apostolica post-sinodale Christifideles laici*, 18-20.

²⁰ Concilio Vaticano II, Costituzione dogmatica *Lumen gentium*, I.

²¹ J. HERRANZ, *Studi sulla nuova legislazione della Chiesa*, Milano, 1990, 119.

Secondo tali presupposti teologico-giuridici si deve sottolineare la dimensione personale della funzione di rendere giustizia nella Chiesa, massimamente nelle cause matrimoniali in cui oggetto immediato è la condizione ontologico-sacramentale del singolo connessa al suo destino eterno²². Sotto il profilo sostanziale della regola di giudizio, si rileva come, in conformità all'autentica concezione cristiana di giustizia, l'affermazione dell'ordine oggettivo non è mai disgiunta dalla carità verso la persona²³, che mira al suo bene integrale ed incondizionato tanto da imporre di attenersi nella decisione al criterio superiore di equità, affinché la norma venga applicata con riguardo alla situazione concreta dell'individuo²⁴. Sotto il profilo funzionale del modo di esercizio, si ricorda come la potestà giudiziaria ecclesiale non sia un potere arbitrario e oppressivo delle legittime autonomie, ma un ministero a servizio della persona²⁵, ordinato a rispettare e difendere i suoi diritti soggettivi quale espressione del suo statuto ontologico che trova fondamento ultimo nella volontà di Dio²⁶.

In definitiva, pur riconoscendo la complessità degli obiettivi pubblici e privati perseguiti dai giudizi di nullità matrimoniale, non si può non riconoscere il primato della persona²⁷ e della tutela dei suoi diritti, in un ordinamento come quello canonico che ha la costitutiva funzione sacramentale di attuare il rapporto

²² Per ulteriori riflessioni sulla dimensione personale della funzione giudiziaria nella Chiesa, si rinvia a: I. ZUANAZZI, *Considerazioni*, cit., passim.

²³ Mt. 5, 3-48; Gv. 13, 34-35. Sul tema si veda, per tutti: S. BERLINGÒ, *Dalla «giustizia della carità» alla «carità della giustizia»: rapporto tra giustizia, carità e diritto nella evoluzione della scienza giuridica laica e della canonistica contemporanea*, in *Lex et Iustitia nell'utrumque ius: radici antiche e prospettive attuali*. Atti del VII Colloquio internazionale romanistico-canonistico, Città del Vaticano, 1989, 335-371.

²⁴ L'equità canonica, che esprime la congruenza giuridico-assiologica della sentenza alla norma suprema, ha un ruolo fondamentale e non eccezionale per sublimare la giustizia umana e renderla conforme al disegno d'amore di Dio sull'uomo. Si veda: Sinodo dei Vescovi, *Principia quae Codicis Iuris Canonici recognitionem dirigant*, n. 3, in *Communicationes*, I (1969), 79-80; Codex Iuris Canonici, cann. 19 e 221, § 2. Per l'approfondimento del tema si rinvia a: G. CAPOGRASSI, *La certezza del diritto nell'ordinamento canonico*, in *Ephemerides iuris canonici*, V (1949), 20-22.

²⁵ La potestà nella Chiesa ha carattere diaconale, sul modello di Cristo Buon Pastore. Mt. 20, 28; Mc. 10, 45; Lc. 22, 27. Concilio Vaticano II, Costituzione dogmatica *Lumen gentium*, 18, 24 e 27; Decreto sull'ufficio pastorale dei Vescovi nella Chiesa *Christus Dominus*, 16. *Lex Ecclesiae Fundamentals*, can. 71, § 2, in *Il Regno, Documenti*, 1978, 21, 441.

²⁶ Sui diritti soggettivi della persona nella Chiesa, si veda: G. LO CASTRO, *Il soggetto e i suoi diritti nell'ordinamento canonico*, Milano, 1985; J.I. ARRIETA, v. *Diritto soggettivo (Diritto canonico)*, in *Enciclopedia Giuridica*, XI (1989).

²⁷ PAOLO VI, *Allocuzione alla Rota Romana*, 28 gennaio 1972, in F. BERSINI, *I discorsi del Papa alla Rota*, Città del Vaticano, 1986, 107.

trascendente tra l'uomo e Dio²⁸. Anche se nella causa assume diretta rilevanza il bene della comunità, non per questo l'interesse individuale delle parti viene ridotto in una posizione subordinata o accessoria²⁹.

Tali assunti trovano del resto conferma nel dato positivo della codificazione del sistema processuale³⁰. È sufficiente ricordare come gli stessi *Principia quae Codicis iuris canonici recognitionem dirigant*, approvati dal Sinodo dei Vescovi del 1967, ribadiscano autorevolmente il possesso di veri e propri diritti soggettivi da parte dei fedeli e la necessità di strutturare il processo in modo da garantire una loro protezione più giusta e realizzata in modo eguale tra ragioni private e ragioni dell'autorità³¹. Il fine di tutela degli interessi personali traspare inoltre come un presupposto dell'intera opera di riforma della nuova normativa, che ha valorizzato il ruolo delle parti private nel processo ed ha accentuato i loro poteri di iniziativa e di difesa³².

Di recente, l'indisponibilità dell'oggetto della causa matrimoniale e l'esigenza di ricercare soprattutto la verità, siccome postulata dal fine supremo della *salus animarum*, sono state sottolineate da alcuni Autori per affermare l'unità di intenti che deve ispirare il giudice e le parti nella ricostruzione fedele della fattispecie³³. Si ravvisa il fine unico del processo nell'accertamento dell'autentica esi-

²⁸ T. BERTONE, *Persona e struttura*, cit., 75; R. BERTOLINO, *La tutela dei diritti nella Chiesa. Dal vecchio al nuovo Codice di diritto canonico*, Torino, 1983, 25-26; P. MONETA, *Il controllo*, cit., 190; S. GHERRO, *Il diritto alla difesa nei processi matrimoniali canonici*, in *Il diritto alla difesa nell'ordinamento canonico*, Atti del XIX Congresso canonistico, Città del Vaticano, 1988, 9; IDEM, *Ancora sul diritto alla difesa*, cit., 86-87.

²⁹ Sull'accentuazione in senso soggettivo anche della tutela giurisdizionale contro gli atti amministrativi avanti alla *Sectio Altera* della Segnatura Apostolica, in seguito alla costituzione apostolica *Pastor Bonus* che ha riformato la Curia Romana, si veda l'ampio saggio di J. LLOBELL, *Il «petitum» e la «causa petendi» del contenzioso-amministrativo canonico. Profili sostanziali ricostruttivi alla luce della cost. ap. «Pastor Bonus»*, in *La giustizia amministrativa nella Chiesa*, Città del Vaticano, 1991, 97-124.

³⁰ Si riscontra del resto una fondamentale linea di continuità tra il vecchio e il nuovo Codice nell'impostazione in senso soggettivo dei concetti tradizionali di oggetto del giudizio (can. 1552 n. 1 *vet. cod.* e can. 1400, § 1 n. 1 *nov. cod.*) e di azione (can. 1667 *vet. cod.* e can. 1491 *nov. cod.*), quest'ultimo corrispondente alla stessa definizione romana: «*Nihil aliud est actio quam ius quod sibi debeatur, iudicio persequendi*» (D. 44, 7, 51).

³¹ Sinodo dei Vescovi del 1967, *Principia*, cit., 6-7.

³² Sull'argomento si vedano le considerazioni svolte nel prosieguo del presente studio.

³³ P.A. BONNET, v. *Processo canonico: profili generali*, in *Enciclopedia Giuridica*, XXIV (1991), 5-6; S. VILLEGIANTE, *Il diritto alla difesa delle parti nel processo matrimoniale canonico*, Roma, 1984; IDEM, *Il principio del contraddittorio nella fase di costituzione del processo ordinario per la dichiarazione di nullità del matrimonio*, in *Dilexit Iustitiam, Studia in honorem A. Card. Sabbatani*, Città del Vaticano, 1984, 349-361.

stenza del sacramento, e da questa constatazione si fanno discendere gli inevitabili limiti all'azione e difesa dei diritti soggettivi, per i quali non è ammessa tutela in conflitto con tale preminente obiettivo. Da ciò si deduce non tanto la subordinazione del bene individuale a quello generale, ma la fondamentale identità dell'interesse spirituale perseguito da tutti i soggetti, pubblici e privati, che partecipano al giudizio³⁴. Di conseguenza, si giunge anche a sostenere che il processo matrimoniale canonico non è un processo «di parti», bensì un processo «tra parti», tutte «chiamate in giudizio dal giudice per l'acquisizione unanime della verità»³⁵.

Questa tesi conduce ad affermare una sorta di "tirannia" della legge di grazia sull'essenza della natura umana, e quindi a sopravvalutare le ragioni trascendenti dell'ordinamento rispetto alle esigenze storiche concrete degli individui³⁶. È necessario al contrario sottolineare come il diritto canonico si fondi sulla verità integrale della persona e sia diretto a valorizzare e proteggere egualmente la sua dimensione temporale insieme a quella spirituale³⁷. La teorizzazione del sistema processuale deve pertanto corrispondere a quei presupposti assiologici che rispettino la condizione esistenziale e le aspettative reali dei fedeli, senza tentare di assorbirle o peggio di sacrificarle, forzatamente ed irrazionalmente, nei pur meritevoli ideali pubblici. Negare ogni autonoma rilevanza agli interessi particolari dei privati risulta così troppo riduttivo della realtà umana e certamente contrasta con l'effettiva esperienza delle cause matrimoniali, che sono rivolte immediatamente a soddisfare il bisogno individuale di fare chiarezza sullo *status* coniugale e mediamente ad appagare l'utilità generale di ridare certezza alla fattispecie giuridico-sacramentale³⁸.

Non si può inoltre disconoscere il rapporto personale delle parti con la veri-

³⁴ Secondo Bonnet l'aspetto pubblico e quello privato rappresentano due angolature diverse con cui viene considerato il medesimo bene in gioco: da qui discende l'impossibilità per l'Autore di distinguere tra parti pubbliche e parti private in base alla natura dell'interesse perseguito (v. *Processo canonico*, cit., 6 e 11-12).

³⁵ Sullo snaturamento della struttura del processo che questa tesi comporta, si avrà modo di soffermarsi più ampiamente nel secondo paragrafo.

³⁶ Per una critica approfondita all'attuale tendenza di una parte della dottrina canonistica che riduce la rilevanza della *lex naturae* nell'ordinamento della Chiesa, per considerare prevalentemente la *lex redemptionis*, si rinvia a: G. LO CASTRO, *Il diritto della Chiesa, il diritto nella Chiesa. Riflessioni intorno al titolo di una nuova rivista*, in *Il diritto ecclesiastico*, CI (1990), 285-305; IDEM, *Interpretazione e diritto naturale nell'ordinamento canonico*, in *Rivista internazionale di filosofia del diritto*, LXVIII (1991), 301-324.

³⁷ Sul fondamento personale del diritto, si veda: G. LO CASTRO, *Il soggetto*, cit., 4-11. Sulla duplice natura, trascendente e terrena, dei diritti dei fedeli: Sinodo dei Vescovi, *Principia*, cit., 6.

³⁸ GIOVANNI PAOLO II, *Allocuzione alla Rota Romana*, 24 gennaio 1981, in F. BERSINI, *I discorsi*, cit., 80. S. GHERRO, *Ancora sul diritto alla difesa*, cit., 80.

tà³⁹, che le induce ad agire o contraddire per una ragione propria che direttamente le coinvolge e deriva dal loro diverso rapporto con l'oggetto della causa⁴⁰. La partecipazione dei vari soggetti al processo può essere determinata da interessi molto differenti, benché tendano tutti in modo comune a ricercare la reale esistenza del matrimonio. Secondo la teoria generale del processo, l'interesse ad agire o a contraddire, condizione necessaria per proporre un'istanza o per opporsi ad essa, si distingue dall'interesse sostanziale relativo al bene di cui si chiede protezione, e corrisponde invece all'utilità particolare che la persona può conseguire con il provvedimento giudiziale richiesto⁴¹. Può accadere, pertanto, che la verifica di un medesimo vincolo matrimoniale venga sollecitata per corrispondere a interessi processuali di diversa natura, a seconda delle valutazioni particolari di ciascuno o del differente titolo che legittima la relativa iniziativa.

A maggior ragione si deve interpretare in senso soggettivo la ricerca della verità, se si considera il dato antropologico che l'uomo, quantunque in buona fede, vede la realtà in modo vissuto, condizionato cioè dalla propria esperienza di vita, dalle cognizioni razionali acquisite o dall'innata sensibilità affettiva. Nessuno detiene la verità assoluta, ma ciascuno offre il proprio parziale contributo per ricostruire l'accaduto nel modo più completo possibile.

Di conseguenza, le parti possono proporsi obiettivi concreti tra loro eterogenei ed assumere così posizioni processuali contrapposte. Una rapida disamina dei diversi soggetti abilitati a intervenire può dare ragione di tali assunti, rinviando al seguito dell'articolo l'esame delle singole figure. Gli sposi perseguono principalmente l'interesse diretto e personale ad accertare il proprio *status* coniugale, cui possono aggiungersi ulteriori rivendicazioni reciproche. L'ordinamento, peraltro, riconosce la possibilità di partecipare alla causa, sia in aggiunta ai coniugi sia in sostituzione agli stessi dopo la loro morte, a terzi estranei al rapporto sostanziale, ma titolari di situazioni giuridiche ad esso connesse⁴². Si viene così a dare positiva rilevanza agli interessi correlati a queste distinte posizioni, che solo indirettamente e di riflesso riguardano il vincolo matrimoniale.

Alle ragioni private si aggiungono inoltre gli interessi funzionali perseguiti

³⁹ Sulla necessaria relazione tra persona e verità si pronuncia S. GHERRO, *Ancora sul diritto alla difesa*, cit., 81.

⁴⁰ «Parti disinteressate nel rapporto processuale non ne esistono» (G. OLIVERO, *Le parti nel giudizio canonico*, Milano, 1941, 23).

⁴¹ E.T. LIEBMAN, *Manuale di diritto processuale civile*, I, Milano, 1984, 136-138; C. MANDRIOLI, *Corso di diritto processuale civile*, I, Torino, 1987, 50-52; F. ROBERTI, *De processibus*, I, cit., 592-594.

⁴² Si vedano le disposizioni relative alla continuazione o promozione del giudizio *post mortem coniugum* (cann. 1675, §§ 1 e 2), ovvero all'intervento in causa del terzo (cann. 1596 e 1597), di cui verrà svolta più ampia trattazione negli ultimi due paragrafi.

dal promotore di giustizia e dal difensore del vincolo nell'adempimento dei loro uffici. Pure i tutori del bene pubblico possono essere mossi da motivazioni diverse e chiedere provvedimenti di contenuto opposto: l'uno la pronuncia a favore della nullità, l'altro della stabilità del vincolo⁴³. Invero, pur avendo eguale natura di rilevanza comunitaria, le ragioni delle richieste si fondano su presupposti differenti: il promotore di giustizia mira a proteggere la salute delle anime dalle conseguenze dannose di un'unione illegittima; il difensore del vincolo, invece, deve garantire l'autenticità del sacramento. Entrambi perseguono la verità, ma la considerano secondo diverse motivazioni ad essa strumentali.

Sovra tutti questi interessi di parte, pubblici e privati, si pone l'ufficio del giudice, costituito appunto garante della obiettività del giudizio. Il suo ruolo richiede che sappia mediare e comporre in modo equanime le diverse ragioni, cosicché dalla loro confluenza o contrapposizione dialettica riesca a conoscere la verità dei fatti, secondo quel grado di certezza morale che si può richiedere alla difettiva mente umana.

Dalle considerazioni sopraesposte emerge come sia necessario tenere distinto il fine obiettivo del giudizio matrimoniale dagli interessi specifici che giustificano e muovono gli interventi delle parti. Il primo è il termine ultimo della funzione giudiziale, alla cui realizzazione sono dirette e coordinate tutte le attività che si svolgono nel processo. Questo fine unitario, giusta l'insegnamento magisteriale di Papa Pio XII, «è l'accertare autorevolmente e il porre in vigore la verità ed il diritto ad essa corrispondente, relativamente all'esistenza o alla continuazione del vincolo matrimoniale»⁴⁴.

In siffatta tensione al vero, bene pubblico e bene privato si articolano secondo una triplice prospettiva. Rispettare fedelmente il valore superiore del sacramento, che si fonda non sul volere umano ma sull'autorità divina. Assicurare l'alta dignità della persona e le sue potenzialità espressive nell'ambito familiare, tutelando rigorosamente i suoi diritti e interessi legittimi. Promuovere la riconciliazione sostanziale dei soggetti tra loro e con la comunità ecclesiale, non attraverso una composizione semplicemente formale dei rapporti giuridici ma in modo da perseguire realmente la salvezza del singolo e con essa la crescita della comunione nel Popolo di Dio. Verità del sacramento, verità della persona, verità della Chiesa sono i tre obiettivi intimamente connessi che il processo matrimoniale canonico deve realizzare.

⁴³ La diversità di posizioni dei due funzionari per la differente natura degli interessi perseguiti, sia tra loro sia rispetto alle parti private, è posta in luce da G. OLIVERO, *Le parti*, cit., 24-25.

⁴⁴ Pio XII, *Allocuzione alla Rota Romana*, 2 ottobre 1944, in F. BERSINI, *I discorsi*, cit., 20.

Il rispetto del fine di verità costituisce per le parti⁴⁵ e i loro difensori⁴⁶ un gravissimo obbligo morale e giuridico, fondato sulla stessa volontà divina che ha istituito il matrimonio⁴⁷. E tuttavia unità di azione per lo scopo comune non significa uniformità di posizioni⁴⁸. Le varie persone abilitate ad intervenire possono essere determinate da interessi mutevoli, che discendono dal loro differente rapporto con l'oggetto della causa. La cooperazione avviene pertanto mediante la combinazione dialettica degli specifici ruoli che competono ai diversi soggetti processuali: le parti sostengono le proprie tesi in contrapposizione reciproca, il giudice coordina gli elementi emersi in una decisione obiettiva.

2. Il giudizio che si svolge avanti ai tribunali ecclesiastici per accertare la validità del matrimonio si configura, giusta la sistemazione scientifica risalente all'età classica⁴⁹, come un processo di cognizione. Rispetto ad altre specie di procedimento, il processo si distingue per la struttura formalmente dialettica conseguente alla partecipazione, in contraddittorio tra loro, dei soggetti destinatari del provvedimento finale⁵⁰. I caratteri essenziali di questo metodo di trattazione consistono nella posizione di imparzialità dell'organo giudicante rispetto all'og-

⁴⁵ Cann. 1531 e 1532. Tale obbligo si può considerare un'applicazione specifica dell'VIII precetto divino del Decalogo: «*Non loqueris contra proximum tuum falsum testimonium*» (Es. 20, 16). Altre espressioni particolari si trovano in: Es. 23, 2; Lv. 19, 15.

⁴⁶ Sui doveri degli avvocati e procuratori, si veda: J. LLOBELL, *Lo «ius postulandi» e i patroni*, in *Il processo matrimoniale canonico*, Città del Vaticano, 1988, 185-202. Nell'ipotesi di dichiarazioni false o comportamenti fraudolenti dei patroni, possono essere applicate le sanzioni penali o disciplinari previste dal Codice per il tradimento dell'ufficio (cann. 1470, § 2, 1487, 1488, § 2, 1489).

⁴⁷ Una sentenza ottenuta con la frode non avrebbe valore avanti a Dio ed alla coscienza: Pio XII, *Allocuzione* cit., 20.

⁴⁸ Pio XII, *Allocuzione* cit., 25-26.

⁴⁹ Com'è noto, l'*ordo iudiciorum* canonico si perfeziona intorno alla fine del XII secolo e l'inizio del XIII, e costituisce una rielaborazione del tutto originale delle strutture essenziali del processo romano dell'ultimo periodo imperiale, integrate da elementi tratti dal diritto germanico, dai costumi locali medioevali e dalla tradizione canonistica. Per un'esposizione completa dell'evoluzione del processo canonico, si rinvia a: F. ROBERTI, *De processibus*, I, cit., 1-20; W.M. PLÖCHL, *Storia del diritto canonico*, Milano, 1963, I, 89-92, 259-262, 441-452, II, 327-352; CH. LEFEBVRE, v. *Procédure*, in *Dictionnaire de Droit Canonique*, VII (1965), 281-309; IDEM, *De iudicio reddendo in Ecclesia (Lineamenta historica)*, in *Monitor ecclesiasticus*, CI (1976), 219-239; IDEM, *Origines et évolution de l'action en déclaration de nullité de mariage*, in *Revue de droit canonique*, XXVI (1976), 23-42.

⁵⁰ Il processo è una *species* del *genus* procedimento, come sequenza coordinata di norme, di atti da esse disciplinati e di posizioni soggettive da esse estraibili, in funzione del compimento della decisione finale, che è propriamente il giudizio. Si veda: C. MANDRIOLI, *Corso*, cit., I, 35-39; E. FAZZALARI, *Procedimento e processo (teoria generale)*, in *Enciclopedia del Diritto*, XXXV (1986), 819-835.

getto della lite⁵¹; nella possibilità effettiva di tutti gli interessati di difendersi ed esporre le proprie ragioni in condizione di simmetrica parità⁵²; nella reciproca implicazione dell'attività delle parti e nella loro eguale rilevanza in ordine all'esito del giudizio⁵³.

Il processo si instaura quando la persona legittimata a chiedere la tutela presenta una formale domanda all'organo giudiziario competente, e questa viene portata a conoscenza di tutti i controinteressati, che sono messi in grado di intervenire nel giudizio⁵⁴. Dalla sua costituzione sorgono conseguenze giuridiche rilevanti nei rapporti vicendevoli tra i protagonisti del giudizio⁵⁵. Al diritto dell'attore di chiedere la protezione giudiziale corrisponde l'obbligo del convenuto di subirne gli effetti e il dovere del giudice di pronunciare la decisione nei limiti delle domande poste e nei confronti delle sole parti presenti nella causa. Al diritto di

⁵¹ «*Nemo iudex in causa propria*». Per garantire l'obiettività del giudizio e la posizione di "terzietà" del giudice, il Codice stabilisce *ad validitatem processus* precise cause di incompatibilità (can. 1447), e alcuni motivi di sospetto che determinano il suo obbligo di astensione volontaria (can. 1448) o la facoltà delle parti di ricusarlo (can. 1449).

⁵² «*Audiat et altera pars*». Al principio del contraddittorio è strettamente connesso il principio di uguaglianza delle parti nel giudizio, che garantisce l'equivalenza di trattamento e di uso dei mezzi di difesa. Si tratta peraltro di un principio formale, poiché concretamente i soggetti si trovano in posizioni intrinsecamente diverse, dato che partono da presupposti differenti, entrano nel processo in momenti distinti e sono titolari di situazioni giuridiche eterogenee. Si veda C. MANDRIOLI, *Corso*, cit., I, 104-111; E.T. LIEBMAN, *Manuale*, cit., I, 87.

⁵³ Il contraddittorio delle parti nel processo giudiziale si distingue dall'audizione degli interessati nel procedimento amministrativo (can. 50). A questi ultimi, infatti, non viene riconosciuto un vero diritto a partecipare alla formazione del provvedimento e ad influire sul suo contenuto: la loro consultazione è prevista come una mera formalità, per di più lasciata alla discrezionalità dell'autorità amministrativa, da espletare per la completezza dell'indagine conoscitiva prima di emettere la decisione. Per considerazioni più generali sull'intervento dei fedeli nel procedimento amministrativo, si veda: P. MONETA, *Procedimento amministrativo e partecipazione dei fedeli alla funzione amministrativa*, in *Ius Canonicum*, XIV (1974), 25-41.

⁵⁴ Con la citazione del convenuto si perfeziona il contraddittorio. Tale garanzia risulta indispensabile, anche se non è necessario che si attui prima della costituzione dell'attore avanti al giudice, ma si può realizzare pure in modo differito o eventuale, purché rimanga inalterato il principio di eguaglianza tra le parti e la possibilità del convenuto di difendersi contro tutti gli atti posti dall'attore prima del suo intervento (Si veda: C. MANDRIOLI, *Corso*, cit., I, 110). Un'ipotesi di contraddittorio posticipato è proprio la chiamata in causa del coniuge nei processi canonici matrimoniali, in cui la citazione e contestuale notifica del libello avvengono con lo stesso decreto del giudice che accetta l'istanza attorea e può convocare le parti per la contestazione della lite (cann. 1507, § 1 e 1677, § 2).

⁵⁵ È opportuno sottolineare come le situazioni giuridiche dei soggetti trovino la propria fonte nelle norme processuali e non nella volontà di coloro che promuovono il processo. L'attività delle parti pone solo i presupposti perché le previsioni di legge si concretizzino e divengano operanti. Ciò vale soprattutto per il dovere di decidere del giudice, che trova fondamento nel rapporto d'ufficio con l'istituzione pubblica e corrisponde all'adempimento della funzione conferitagli, nei modi e tempi previsti (Si veda: E.T. LIEBMAN, *Manuale*, cit., I, 34).

contraddizione del convenuto consegue l'onere dell'attore di provare il fondamento della propria pretesa, e viceversa per le eccezioni o le domande riconvenzionali del resistente. Ai reciproci diritti di difesa delle parti si contrappongono i simmetrici obblighi di informazione, e si impone il dovere del giudice di svolgere tutte le attività necessarie per garantirli.

Tali molteplici posizioni giuridiche vengono inquadrare, secondo la concettualizzazione tradizionale accolta dalla scienza canonistica⁵⁶, nello schema unitario di un rapporto trilaterale delle parti tra loro e con il giudice⁵⁷. Siffatta relazione giuridica presenta i caratteri dell'autonomia dal rapporto sostanziale oggetto della causa, in quanto è regolata dalle norme processuali⁵⁸; della molteplicità delle situazioni giuridiche in essa contenute, tutte dirette verso il fine comune della corretta conclusione del giudizio; della pubblicità dell'attività svolta, per la partecipazione del giudice nell'adempimento di una funzione istituzionale⁵⁹.

Tuttavia, è evidente come le posizioni processuali dei singoli soggetti siano in realtà delle condizioni complesse, comprensive di situazioni eterogenee ed opposte⁶⁰, che ciascun protagonista acquisisce e sviluppa nel corso del procedimento. Il processo, come è stato sottolineato dalla dottrina più recente, è un fenomeno essenzialmente dinamico, dato dallo svolgimento e successione coordinata di si-

⁵⁶ F. ROBERTI, *De processibus*, cit., I, 78-88; F. DELLA ROCCA, *Istituzioni di diritto processuale canonico*, Torino, 1946, 40-42; A. COMOLLI, *La costituzione del rapporto processuale canonico*, Milano, 1970, 1-17.

⁵⁷ Il rapporto si perfeziona in forma trilaterale con la citazione del convenuto. Se la sua *vocatio in ius* è differita, il rapporto è all'inizio solo bilaterale tra l'attore e il giudice. Ciò dimostra ulteriormente la convenzionalità dello schema tricotomico, e conferma che tutte le posizioni giuridiche trovano fondamento nella legge e non nel rapporto processuale. Si veda: A. COMOLLI, *La costituzione*, cit., 47-49.

⁵⁸ Il rapporto processuale si distingue da quello sostanziale per il contenuto, che riguarda lo svolgimento del potere giudiziale nei confronti delle parti: il *iudicium*, non la *res in iudicium deducta*. Ne consegue la peculiarità dei suoi presupposti di validità (capacità delle parti, competenza del giudice, assenza di impedimenti all'esercizio della giurisdizione) e la natura astratta delle situazioni giuridiche processuali, che hanno per oggetto l'attività del giudizio a prescindere dalla fondatezza nel merito della pretesa. Si veda: E.T. LIEBMAN, *Manuale*, cit., I, 33-35; C. MANDRIOLI, *Corso*, cit., I, 39-44.

La dottrina canonistica trovava una conferma al principio di autonomia nella constatazione che il Codice prevede azioni che non tutelano diritti soggettivi, ma situazioni di fatto o interessi legittimi, e, al contrario, diritti privi di protezione giudiziaria. Si vedano: F. ROBERTI, *De processibus*, cit., I, 64-68; G. OLIVERO, *Le parti*, cit., 78.

⁵⁹ Sul carattere pubblico del rapporto processuale concordano Roberti (*De processibus*, cit., 80) e Della Rocca (*Istituzioni*, cit., 42). Comolli afferma la natura contemporaneamente pubblica e privata, «perché vi si agitano prevalentemente diritti privati» (*La costituzione*, cit., 10). Sembra invece più corretto mantenere distinto l'oggetto sostanziale della causa dalle relazioni processuali, che concernono l'esercizio di un'attività pubblica e sono soggette ad una disciplina pubblicistica.

⁶⁰ Eterogenee perché sono di diversa natura: facoltà, diritti soggettivi, poteri, doveri, obblighi e oneri. Opposte perché tutte le parti possono assumere, per i singoli atti, posizioni attive o passive.

tuazioni giuridiche fondate sulle norme e di atti dalle stesse introdotti, che a loro volta producono altre situazioni giuridiche⁶¹. In tale evoluzione si realizzano e si trasformano non uno ma numerosi e multiformi rapporti processuali, nei quali le posizioni attive e passive possono anche interscambiarsi. Nondimeno, pur con le necessarie chiarificazioni, lo schema del rapporto trilaterale rimane ancora valido per sottolineare la caratteristica della reciprocità delle posizioni processuali, che costituisce una conseguenza diretta della struttura formalmente dialettica del giudizio⁶².

Si deve peraltro rilevare la diversa natura delle relazioni intercorrenti tra le parti rispetto a quelle instaurate dalle stesse con il giudice, per il differente ruolo che compete a ciascun soggetto nella dinamica del processo. Le parti, interessate agli effetti della sentenza, svolgono le ragioni delle rispettive pretese in posizione di simmetrica parità, siccome richiesto dal principio di difesa. L'organo autore del provvedimento finale, invece, nell'esercizio della funzione pubblica, si trova in una posizione superiore *super partes*, con poteri di direzione e di controllo sul procedimento per assicurare la correttezza del suo svolgimento. Non v'è quindi contraddittorio tra le parti ed il giudice, ma questi recepisce i risultati del confronto dialettico tra tesi e antitesi e cerca di trasferirli in un giudizio obiettivo⁶³.

Il processo di nullità matrimoniale si può considerare come il luogo di confronto e di risoluzione pubblica delle crisi individuali. Il fine generale di ricerca della verità e di affermazione dell'autenticità del rapporto sponsale per rispondere alle esigenze di certezza dei coniugi e dell'intera comunità costituisce il principio fondamentale in base al quale valutare l'adeguatezza degli strumenti tecnico-giuridici predisposti per conseguirlo⁶⁴. Tuttavia, le forme con cui è organizzato il processo non assolvono soltanto una funzione strumentale di tutela del diritto sostanziale, ma possiedono in se stesse un valore intrinseco di razionalità e giusti-

⁶¹ E. FAZZALARI, *Procedimento e processo*, cit., 819; C. MANDRIOLI, *Corso*, cit., I, 40.

⁶² Lo schema del rapporto processuale, in quanto giustifica l'autonomia delle relative posizioni, è considerato utile anche per spiegare alcuni istituti fondamentali come la nozione di parte, la rappresentanza, la sostituzione, di cui si tratterà nel prosieguo dell'articolo. Si veda: C. MANDRIOLI, *Corso*, cit., I, 40; F. ROBERTI, *De processibus*, cit., I, 80-82.

⁶³ E. FAZZALARI, *Procedimento e processo*, cit., 828-829.

⁶⁴ Sull'adeguatezza delle strutture processuali canoniche alla duplice natura divina e umana dell'ordinamento della Chiesa, sia consentito il rinvio a: I. ZUANAZZI, *Considerazioni sulla funzione del processo*, cit., 187-206.

zia, in quanto consentono la realizzazione del termine del giudizio in modo sicuro ed equo, conforme alle istanze fondamentali dell'uomo⁶⁵.

La struttura del contraddittorio processuale rappresenta appunto un presupposto ed una garanzia indispensabile per raggiungere gli obiettivi di accertamento della verità e di tutela della persona. In ordine al primo aspetto, la contrapposizione dialettica delle parti svolge un'essenziale funzione logico-argomentativa per vagliare gli elementi favorevoli o contrari alla dichiarazione di nullità⁶⁶. La cooperazione dei protagonisti immediati della vicenda matrimoniale assicura un'indicazione ed una raccolta più completa delle ragioni di fatto che giustificano il presunto capo di invalidità, trattandosi il più delle volte di episodi o particolari così intimi e privati da rimanere sconosciuti agli estranei alla famiglia. La discussione critica svolta tra i medesimi soggetti sugli strumenti probatori permette inoltre di verificare meglio l'autenticità o la falsità delle rispettive asserzioni.

In ordine al secondo aspetto, l'iniziativa delle parti nella promozione del giudizio e la loro partecipazione attiva al dibattito defensionale è una proiezione dinamica sul piano processuale del diritto fondamentale dei fedeli ad attuare le proprie posizioni giuridiche e a tutelarle in modo efficace⁶⁷. Tale protezione non sarebbe davvero giusta e umana se fosse realizzata in forma assoluta e totalitaria dalla pubblica autorità, senza consentire il concorso degli interessati alla formazione della decisione. Se l'amministrazione della giustizia è un servizio alla persona, si deve esercitare con strutture e modalità rispettose delle sue legittime istanze ed autonomie⁶⁸.

Torna qui in considerazione il rapporto personale che ciascun soggetto matura con la verità, da cui sorge il suo interesse ad intervenire alla risoluzione della controversia che lo riguarda, per far valere il proprio punto di vista. Siffatta

⁶⁵ Sui caratteri giuridico-pastorali del processo canonico, ispirati ai principi di carità e di primato della persona, si vedano: PAOLO VI, *Allocuzione alla Rota Romana* dell'8 febbraio 1973, in F. BERSINI, *I discorsi*, cit., 109-116; P. WESEMANN, *De iure processuali administrativo et iudiciario in reconciliatione fovenda*, in *Monitor ecclesiasticus*, C (1975), 333-367; R. BERTOLINO, *La tutela dei diritti*, cit., 16-31; Z. GROCHOLEWSKI, *Aspetti teologici dell'attività giudiziaria della Chiesa*, in *Teologia e diritto canonico*, Città del Vaticano, 1987, 195-208; M.F. POMPEDDA, *Il processo canonico di nullità del matrimonio: legalismo o legge di carità?*, in *Ius Ecclesiae*, I (1989), 423-447.

⁶⁶ G. CAPOGRASSI, *Giudizio processo scienza verità*, in *Rivista di diritto processuale*, V (1950), 10-11; E. FAZZALARI, *Valori permanenti del processo*, in *Quaderni Iustitia*, XXXIX (1990), 60-61.

⁶⁷ Can. 221. Sull'inerenza del diritto di difesa ad ogni diritto sostanziale, come sua attuazione effettiva, e sul suo fondamento nella dignità della persona umana, si veda: R.J. CASTILLO LARA, *La difesa dei diritti nell'ordinamento canonico*, in *Il diritto alla difesa*, cit., I-XVII; S. VILLEGGIANTE, *Il diritto di difesa delle parti*, cit., 7-14; S. GHERRO, *Ancora sul diritto di difesa*, cit., 82.

⁶⁸ PIO XII, *Allocuzione alla Rota Romana del 2 ottobre 1945*, in F. BERSINI, *I discorsi*, cit., 29-34; GIOVANNI PAOLO II, *Allocuzione alla Rota Romana del 26 gennaio 1989*, in *Acta Apostolicae Sedis*, LXXXI (1989), 922-926.

aspettativa non può essere surrogata dalla comparizione in causa dei pubblici funzionari, promotore di giustizia e difensore del vincolo, anche se, per ipotesi, svolgessero una tesi conforme alle stesse istanze della parte. È il diritto ad essere presenti e ad incidere sull'attività giudiziaria che risulta insostituibile ed ineliminabile.

Il rapporto personale con la verità diventa ancora più profondo e rilevante nelle cause matrimoniali, ove l'interesse dei coniugi a conoscere il proprio *status* è determinato dal desiderio di vivere in modo autentico la vocazione soprannaturale dei figli di Dio. La loro partecipazione all'*iter* di formazione della sentenza diviene così una condizione essenziale perché possano riconoscere la giustizia della decisione, e responsabilmente conformarsi non solo nel comportamento esteriore ma soprattutto nell'interiorità della coscienza⁶⁹.

Il Codice giovanneo-paolino ha rafforzato il ruolo delle parti nella dinamica del giudizio, riconoscendo loro dei precisi diritti di azione e di difesa tutelati da garanzie inviolabili, simili a quelle previste nei sistemi processuali degli ordinamenti democratici⁷⁰. Per valorizzare la partecipazione degli interessati alla ricerca della verità, la riforma normativa ha attenuato, particolarmente nelle questioni di nullità matrimoniale, la segretezza negli atti della causa ed ha riconosciuto, soprattutto ai patroni, maggiori poteri istruttori⁷¹. L'estensione dei diritti comporta inevitabilmente anche un aumento dei doveri e delle responsabilità dei sog-

⁶⁹ Secondo il principio di carità che anima il diritto nella Chiesa, la sentenza riguarda il bene integrale della persona, e per questo aspira più a convincere che a costringere, derivando la sua efficacia dalla forza intrinseca di verità e non dalla potenza dei mezzi coercitivi. Sulla necessaria coincidenza nel diritto canonico tra dover essere oggettivo e dover essere soggettivo, si veda: S. BERLINGÒ, *Dalla «giustizia della carità»*, cit., 369-371.

⁷⁰ Sull'accostamento tra le forme processuali canoniche e quelle dello Stato di diritto e sul significato in rapporto alla natura peculiare dell'ordinamento della Chiesa, si veda: S. GHERRO, *Il diritto alla difesa*, cit., 3-8.

⁷¹ Il sistema canonico rimane tuttavia di carattere misto, combinando il principio di segretezza (cann. 1455, §§ 1-3, 1470, § 1) con quello di pubblicità (cann. 1508, § 2, 1534, 1559, 1598, § 1), al quale sono però previste contestualmente numerose possibilità di deroga lasciate alla valutazione discrezionale del giudice. Nelle cause matrimoniali il can. 1678 riconosce ai patroni il diritto di presenziare all'esame delle parti, dei testimoni e dei periti in forma più estensiva rispetto al rito ordinario, ove viene subordinato ad una espressa concessione del giudice. Tale facoltà non viene invece concessa alle parti private, per le quali sussiste un divieto assoluto ad assistere, a differenza del precedente can. 1559 e dell'art. 128 dell'*instructio* Provida Mater, che ammettevano la loro presenza su concessione del magistrato. Lo stesso can. 1678, inoltre, stabilisce il diritto delle parti di conoscere il contenuto degli atti giudiziari anche prima della pubblicazione conclusiva dell'istruttoria. Per un'analisi approfondita di siffatte novità del Codice, si rinvia a: N. CAPPONI, *I principi della pubblicità e della parità delle parti in giudizio, nel nuovo processo contenzioso canonico in genere e del processo matrimoniale in specie*, in *Il diritto ecclesiastico*, XCV (1984), 165-171; S. VILLEGIANTE, *Il diritto di difesa*, cit., 34-43; P.A. BONNET, v. *Processo*, cit., 15-16.

getti in ordine alla raccolta e alla valutazione degli elementi che fondano la decisione. In considerazione del fine unitario del processo, infatti, l'affermazione della propria tesi di verità deve essere condotta con lo spirito di collaborare in modo costruttivo con le altre parti e con il giudice all'accertamento fedele della validità del matrimonio.

Dalla dinamica del processo sopra esposta si evidenzia come non si possa condividere la tesi che configura il giudizio di nullità matrimoniale quale un «processo fra parti» e non un «processo di parti»⁷². L'assunto risulta infatti contraddetto sia dal profilo dell'interesse giuridico che legittima i soggetti ad agire⁷³ sia, principalmente, da quello della struttura essenziale del procedimento. La partecipazione delle parti al processo non può essere considerata alla stregua di una collaborazione paritaria alla funzione pubblica di rendere giustizia. Il ruolo dell'autore della sentenza finale e quello dei destinatari della stessa sono di natura nettamente distinta⁷⁴. Il giudice si trova in posizione di imparzialità rispetto all'oggetto della causa, dovendo emettere un giudizio obiettivo. Gli altri soggetti, invece, sono sostenitori di pretese personali che rivendicano vicendevolmente. La contrapposizione dialettica tra tesi e antitesi è costitutiva del fenomeno processuale⁷⁵, determina il meccanismo che permette al procedimento di svolgersi e giungere alla verità.

Si tratta, giova ricordarlo, di un contraddittorio «formale», conseguente alla proposizione di una domanda di tutela destinata ad essere operativa nei confronti di altre persone. Non rileva, ai fini della condizione processuale delle parti, l'esistenza tra loro di un eventuale conflitto sostanziale di interessi⁷⁶. Nel caso concreto, i coniugi potrebbero anche concordare sul contenuto oggettivo delle rispettive istanze, ma formalmente le loro posizioni tecniche rimarrebbero sem-

⁷² S. VILLEGIANTE, *Il diritto di difesa*, cit., 17; IDEM, *Il principio del contraddittorio*, cit., 352-354; P.A. BONNET, v. *Processo*, cit., 6.

⁷³ Si rinvia alle considerazioni esposte nel precedente paragrafo.

⁷⁴ Si nota come lo stesso Villegiante riconosca *de essentia processus* il contraddittorio e la diversità dei ruoli dei soggetti processuali dallo stesso derivante, ma poi venga sostanzialmente a contraddirli con le successive asserzioni (*Il diritto di difesa*, cit., 7-14).

⁷⁵ La teoria del «processo senza parti» è già stata confutata da Calamandrei (*Linee fondamentali del processo civile inquisitorio*, in *Studi sul processo civile*, II, Padova, 1930, 343-347), il quale concludeva come siffatta concezione fosse una «*contradictio in adiecto*». Sulla necessità di due parti formalmente opposte si pronunciano anche: J. LLOBELL, *Lo «ius postulandi»*, cit., 195; M. MIELE, *Il promotore di giustizia*, cit., 159-160, nt. 61.

⁷⁶ «... possono individuarsi parti avversarie in un giudizio, fra le quali tuttavia non sussista una vera opposizione di interessi, onde conseguentemente appare più esatto individuare la posizione del convenuto come quella di colui non *contro* il quale, ma *di fronte* al quale la pretesa attrice è proposta» (G. OLIVERO, *Le parti*, cit., 26).

pre contrapposte secondo il sistema della reciprocità, che garantisce il rispetto vicendevole dei diritti di difesa⁷⁷. Non si può non rilevare, inoltre, come proprio nelle cause matrimoniali il diritto canonico ritenga indispensabile la contrapposizione tra due parti che sostengano le due possibili verità di validità o nullità del sacramento, cosicché si richiede sempre l'intervento del difensore del vincolo.

Gli argomenti prospettati dalla tesi criticata non sembrano possedere un valore decisivo per negare la struttura essenzialmente contenziosa del processo di nullità matrimoniale. Il primo motivo riguarda il sistema di instaurazione del giudizio, nel quale la *petitio* dell'attore è proposta direttamente all'organo giudiziario e da questi viene successivamente notificata al convenuto insieme alla citazione⁷⁸. I vari atti introdotti sono interpretati, dall'opinione in esame, in senso esclusivamente bilaterale, rivolti cioè dalla parte al giudice (*vocatio ministerii iudicis* dell'attore) e dal giudice alla parte (*vocatio in ius* del convenuto), negando così la contrapposizione dialettica tra i soggetti interessati⁷⁹.

In realtà si tratta di particolari modalità tecniche di costituire il contraddittorio in un momento differito rispetto alla presentazione del libello, stabilite per ragioni di opportunità e sicurezza⁸⁰, che però non escludono ma anzi presuppongono il confronto tra le diverse posizioni di parte. La domanda dell'attore, benché diretta formalmente al giudice, sostanzialmente chiede l'emanazione di un provvedimento nei confronti del convenuto, in considerazione del suo coinvolgimento nell'oggetto della causa. Analogamente, l'entrata in giudizio del convenuto è una risposta all'istanza dell'attore, sebbene gli sia stata comunicata dal giudice; replica che può essere concorde o discorde alla pretesa, ma necessariamente si pone in rapporto dialogico con la stessa.

Il secondo motivo concerne l'oggetto del giudizio, che indaga l'autenticità del matrimonio in base agli specifici capi di nullità definiti dal giudice nel decreto di formulazione del dubbio (can. 1513, § 1). Secondo la tesi qui considerata, la

⁷⁷ PUNZI NICOLÒ (v. *Parte cit.*, 976-977) ritiene invece che non si possa parlare di parte convenuta in senso tecnico, in quanto aderisce ad una nozione sostanziale del termine. Per una critica alla concezione di parte in senso sostanziale si veda il paragrafo quarto del presente studio.

⁷⁸ Cann. 1502, 1507 e 1508. Non si tratta di una peculiarità del diritto canonico, ma è comune alle forme di "ricorso" nell'ordinamento processuale civile. Per la natura di processo di parti anche dei procedimenti camerati bilaterali, si veda: F. TOMMASEO, *Parti (diritto processuale civile)*, in *Enciclopedia Giuridica*, XXII (1990), 7.

⁷⁹ S. VILLEGIANTE, *Il diritto di difesa*, cit., 16-17.

⁸⁰ Il previo esame del giudice per accettare il libello è ispirato ad un principio di economia e giustizia che vuole evitare i gravi danni conseguenti allo svolgimento di procedimenti illegittimi o inutili. Il can. 1505 impone di respingere la *petitio* se si riscontra la mancanza dei presupposti di validità del processo, dei requisiti essenziali del libello, ovvero la domanda «*quolibet carere fundamentum, neque fieri posse, ut aliquod ex processu fundamentum appareat*». Per ulteriori considerazioni si rinvia a: A. COMOLLI, *La costituzione*, cit., 35-49.

causa avrebbe diretto ed esclusivo riferimento alla validità dell'atto, mentre non avrebbe alcuna rilevanza la contrapposizione tra tesi e antitesi delle parti, tanto che il magistrato, nel momento di decidere, può scegliere la terza soluzione del *favor matrimonii* (cann. 1060 e 1608, § 4)⁸¹.

Si debbono al contrario tenere distinte le posizioni delle parti, che attengono alla struttura del procedimento, dalle regole sul merito del giudizio. Sotto il primo profilo, sono le parti a proporre i capi di nullità che poi vengono formalizzati nel decreto ufficiale, e sono altresì le stesse a dover indicare le prove e le argomentazioni sufficienti a dimostrarne la veridicità, in confronto dialettico tra le rispettive versioni. Sotto il secondo profilo, invece, il giudice deve convincersi *ex sua conscientia* della fondatezza dell'accusa, basandosi sul materiale allegato dalle parti o raccolto d'ufficio e avendo di mira la ricerca della verità sul *coniugium* (can. 1608, §§ 1-3). Solo nell'ipotesi residuale di sussistenza di un dubbio che impedisca il raggiungimento della certezza morale sulla nullità del vincolo, il diritto gli impone di sentenziare a favore della giusta costituzione dello stesso (can. 1608, § 4). Tale regola sussidiaria di giudizio, peraltro, non è che la conseguenza sul piano processuale di una presunzione di validità del matrimonio che opera prima di tutto nell'ambito sostanziale⁸². Non v'è spazio, quindi, per una scelta discrezionale del giudice, il quale si limita a riscontrare la realtà del mancato conseguimento della prova contraria.

Il terzo motivo considera la restrizione della libera disposizione delle parti sulla causa e, all'opposto, l'ampiezza dei poteri di direzione e di impulso del giudice, tali da farlo considerare il vero *dominus causae*⁸³. In linea di principio si sottolinea come l'estensione dei poteri del magistrato non escluda la natura di processo di parti⁸⁴. L'indisponibilità dell'*obiectum litis* non significa mancanza di conflitto di interessi o di contraddittorio, ma semplicemente l'impossibilità per le parti di risolvere consensualmente la controversia. Analogamente, le iniziative processuali del giudice non pregiudicano i diritti di difesa degli altri soggetti, bensì impediscono che la trattazione e la definizione della causa dipendano esclusivamente dal loro arbitrio assoluto.

La composizione di poteri inquisitori con quelli dispositivi delle parti conduce a considerare il processo canonico un sistema misto, non a negare la sua essenziale struttura dialettica.

⁸¹ S. VILLEGIANTE, *Il diritto di difesa*, cit., 20-21.

⁸² A sua volta questo criterio è espressione del principio generale di conservazione degli atti giuridici, che impone l'onere della prova a chi voglia affermarne l'invalidità. Per ulteriori approfondimenti sul principio del *favor matrimonii* si rinvia a: G. COMOTTI, *Considerazioni*, cit., 112-118.

⁸³ S. VILLEGIANTE, *Il diritto di difesa*, cit., 19.

⁸⁴ In senso conforme: F. ROBERTI, *De processibus*, cit., I, 504.

3. Il processo svolge una funzione di garanzia delle situazioni giuridiche sostanziali e pertanto viene costruito secondo tecniche adeguate alla natura dei valori da proteggere⁸⁵. La sottolineatura del carattere individuale o comunitario dei diritti e conseguentemente dell'interesse ad accertare la verità sugli stessi, si riflette sulla diversa articolazione dei poteri riconosciuti alle parti o al giudice nel promuovere e trattare le cause. A seconda che venga data prevalenza all'iniziativa dei singoli o all'impulso d'ufficio, si suole parlare di sistemi processuali ispirati al principio dispositivo o, in posizione diametralmente opposta, a quello inquisitorio.

La dottrina tuttavia distingue due differenti accezioni del termine⁸⁶. In senso materiale rispecchia la natura disponibile o meno del diritto sostanziale oggetto di tutela, che viene lasciata alla libera valutazione dei privati ovvero affidata alla determinazione del giudice. Un sistema intermedio prevede il conferimento delle facoltà processuali ad un organo pubblico diverso dal magistrato, che agisce in posizione tecnica di parte, ma per un interesse facente capo all'intera comunità. L'impostazione in senso pubblicistico o privatistico di tale principio si traduce in un'analogia disciplina dei suoi corollari necessari: il potere (di parte o *ex officio*) di promuovere il giudizio⁸⁷, di indicare i termini oggettivi e soggettivi della causa⁸⁸, di proseguire il processo, di proporre impugnazioni avverso la sentenza.

In senso processuale, invece, il principio opera sul piano qualitativamente diverso dei modi di svolgimento e dei mezzi di trattazione del giudizio. Secondo una visione individualistica del processo, sono rimessi alle parti sia l'impulso pro-

⁸⁵ Sulle matrici ideologiche dei diversi sistemi processuali si vedano le interessanti pagine di M. CAPPELLETTI, *Principi fondamentali e tendenze evolutive del processo civile nel diritto comparato*, in *Giurisprudenza Italiana*, CXX (1968), IV, 1-48.

⁸⁶ In argomento si vedano: C. MANDRIOLI, *Corso*, cit., I, 81-104; M. CAPPELLETTI, *La testimonianza della parte nel sistema dell'oralità*, Milano, 1962, I, 301 ss.; R. BERTOLINO, *Il notorio*, cit., 58-76; IDEM, *La tutela dei diritti*, cit., 129-133; A. COMOLLI, *La costituzione*, cit., 23-33; P. MONETA, *Il controllo giurisdizionale*, cit., 186-191.

⁸⁷ Nel sistema dispositivo configura il principio della domanda (*nemo iudex sine actore; ne procedat iudex ex officio*). Esso comprende sia la domanda iniziale dell'attore, sia eventuali azioni riconvenzionali del convenuto.

⁸⁸ Gli elementi che identificano la causa sono: i soggetti, il titolo (*causa petendi*) e l'oggetto (*petitum*). Nel sistema dispositivo vige il principio della corrispondenza tra il chiesto e il pronunciato, che proibisce al giudice di decidere su fatti diversi da quelli allegati dalle parti (vizio di ultrapetizione) o di emanare un provvedimento diverso da quello richiesto dalle stesse (vizio di extrapetizione) (*ne eat iudex ultra alligata vel petita partium*). I fatti da porre a fondamento della sentenza sono quelli indicati nelle richieste dell'attore o nelle controrichieste (domande o eccezioni) del convenuto. Si sottolinea la natura non meramente informativa bensì imperativa degli atti di allegazione delle parti, che vincolano il giudice a pronunciarsi sulla verità o falsità dei fatti in essi contenuti. Si veda: M. CAPPELLETTI, *Iniziativa probatorie del giudice e basi pregiudiziali della struttura del processo*, in *Rivista di diritto processuale*, XXII (1967), 415-417.

cessuale sia la scelta degli strumenti probatori atti a formare il convincimento del giudice⁸⁹. Giusta una concezione istituzionale della funzione giudiziaria, all'opposto, spetta al giudice presiedere la sua corretta ed efficace realizzazione, evitando le manovre dilatorie e defatigatorie dei privati. I poteri di direzione processuale del magistrato possono tuttavia rivestire carattere formale o materiale. I primi hanno natura solo strumentale, e regolano i tempi, le forme e i mezzi della trattazione senza entrare nel merito della stessa. I secondi, al contrario, pur nel rispetto dei termini oggettivi della causa richiesti dalle parti, possono integrare, completare o correggere gli elementi su cui dovrà pronunciarsi la decisione, per supplire all'inerzia, all'inesattezza o all'irregolarità degli altri soggetti⁹⁰.

Il vario combinarsi dei principi dispositivo e inquisitorio in senso materiale e processuale ha condotto alla configurazione di tre grandi sistemi processuali. Il primo, di ispirazione liberale e individualistica, è caratterizzato dal principio dispositivo nell'accezione sostanziale e processuale, in quanto lo svolgimento del giudizio è lasciato alla completa iniziativa delle parti, mentre il giudice funge da arbitro al loro gioco con poteri di direzione solo formali⁹¹. All'opposto sta il sistema, di matrice socialista, ispirato al principio inquisitorio in senso materiale e processuale, in cui sono attribuiti al magistrato poteri di determinazione dell'oggetto della causa e di scelta delle prove⁹². In posizione intermedia si colloca il c.d. sistema misto, che armonizza il principio dispositivo materiale con quello inquisitorio processuale, con un'ulteriore accentuazione pubblicistica in quegli ordinamenti che conferiscono al giudice poteri di direzione anche materiale⁹³.

⁸⁹ *Iudex iudicare debet iuxta probata partium*. Numerose deroghe sono però previste al principio dispositivo in materia di prove nei Paesi dell'Europa continentale, in ordine ai fatti che non abbisognano di dimostrazione (notori, presunzioni di legge) e alle prove proponibili d'ufficio. Ravvisa una tendenza generale di tutti gli ordinamenti ad attenuare progressivamente questo principio e a concedere maggiori poteri di iniziativa al giudice: M. CAPPELLETTI, *Iniziativa probatorie*, cit., 414.

⁹⁰ Tra questi poteri si comprende la facoltà di richiamare le parti sulla irregolarità della loro costituzione, di opporre eccezioni e disporre di prove, e soprattutto di chiedere l'interrogatorio informale delle parti per chiarire e completare le loro richieste e allegazioni. Sul c.d. orientamento di "socializzazione" del processo, diretto a garantire l'uguaglianza materiale delle parti, si veda: M. CAPPELLETTI, *Principi fondamentali*, cit., 25-27.

⁹¹ Questo sistema è proprio dei Paesi di *common law*, sebbene anche in essi si assista ormai alla tendenza di estendere i poteri di direzione processuale del giudice. Si veda: E. FAZZALARI, *La funzione del giudice nella direzione del processo civile*, in *Rivista di diritto processuale*, XVIII (1963), 64; M. CAPPELLETTI, *Iniziativa probatorie*, cit., 419.

⁹² Questo regime è diffuso nei Paesi dell'Europa orientale. Per ulteriori approfondimenti si rinvia a: M. CAPPELLETTI, *Principi fondamentali*, cit., 1-15.

⁹³ Proprio perché operano a due livelli distinti, non si considera contraddittoria la loro combinazione in un unico sistema processuale. Tale equilibrio si riscontra nei Paesi dell'Europa occidentale. Per notizie ulteriori si veda: M. CAPPELLETTI, *Principi fondamentali*, cit., 25-27.

Il processo canonico di nullità matrimoniale ha raggiunto, sulla scorta di una progressiva evoluzione storica, una struttura del tutto peculiare, che contempla il valore pubblico di tutela del sacramento con l'interesse privato ad accertare il proprio *status*. La sua disciplina si è trasformata nel tempo secondo diversi equilibri tra principio inquisitorio e principio dispositivo, in rapporto al progresso della scienza canonistica ed all'approfondimento in senso personale delle esigenze da proteggere. Ne è conseguita un'articolazione mutevole dei poteri direttivi del giudice e dei diritti processuali delle parti, come si può rilevare da una breve disamina dello sviluppo dell'azione in questo tipo di controversie.

Nel periodo classico il giudizio di nullità matrimoniale si svolgeva secondo le forme previste per le cause criminali⁹⁴. Il regime ordinario era informato al sistema dell'*accusatio* di origine romana, nella quale il procedimento era avviato su iniziativa di una persona privata, cui incombeva completamente l'onere di ricercare e produrre le prove per dimostrare le proprie affermazioni⁹⁵. La facoltà di impugnare il matrimonio era riconosciuta ai coniugi in tutte le ipotesi di nullità⁹⁶. In alcuni casi, particolarmente per gli impedimenti di carattere pubblico ove sussisteva la *ratio peccati vitandi*⁹⁷, la legittimazione all'accusa era estesa anche alle 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 *quivis catholicus*⁹⁸. Coloro che potevano accusare il matrimonio erano abilitati anche ad assumerne, privatamente, la difesa⁹⁹. La disponibilità della tutela giudiziaria venne però ristretta per considera-

⁹⁴ Per maggiori approfondimenti si rinvia agli Autori citati nella nota (49). Nelle Decretali Gregoriane l'accusa di nullità del matrimonio viene trattata principalmente nei Titoli XVIII (*Qui matrimonium accusare possunt vel contra illud testari*) e XIX (*De divortijs*) del Libro IV.

⁹⁵ Dalla peculiarità dell'oggetto derivavano alcune disposizioni eccezionali per le cause matrimoniali rispetto al regime ordinario: non si poteva avere alcuna *inscriptio in crimen* a carico dell'attore qualora non fosse riuscito a provare l'accusa; non si imponeva il *iuramentum calumniae*; in materia di prove, i familiari potevano rivestire contemporaneamente i ruoli di attore e testimone (Decretale *Videtur* di Clemente III, in X. IV, 18, 3); la confessione degli sposi contraria alla validità del vincolo non andava esente dall'onere della prova. Si veda: W.M. PLÖCHL, *Storia*, cit., II, 343-344; CH. LEBEVRE, *Origines*, cit., 30.

⁹⁶ L'unico limite fu introdotto dalla Decretale *Propositum* di Alessandro III a chi avesse agito scientemente *contra canones*: «*quum ex suo delicto videretur commodum reportare*» (X. IV, 7 (*De eo, qui duxit in matrimonium quam polluit per adulterium*), 1).

⁹⁷ L'*accusatio* era pubblica nelle fattispecie di impedimento nascente da parentela, affinità, fama pubblica, voto solenne, ordine sacro, vincolo precedente, crimine, disparità di culto. L'*accusatio* era invece riservata esclusivamente ai coniugi nelle ipotesi di vizio del consenso, impotenza, mancanza di maturità sessuale. Si veda: W.M. PLÖCHL, *Storia*, cit., II, 343; CH. LEBEVRE, *Origines*, cit., 28-29.

⁹⁸ X. IV, 18, cc. 1-6; X. IV, 19, 3.

⁹⁹ F. ROBERTI, *De processibus*, cit., I, 294.

zioni di ordine pubblico che volevano proteggere la stabilità del vincolo 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 fede¹⁰⁰, ovvero l'accusa fosse determinata esclusivamente da interessi pecuniari¹⁰¹.

All'opposto principio inquisitorio erano ispirate le altre due forme di procedura *iuris ordine non servato*: la *denunciatio* e l'*inquisitio*. La prima si distingueva dall'*accusatio* in quanto il privato denunciante non era gravato dall'onere di produrre le prove delle sue affermazioni, che potevano essere raccolte anche d'ufficio. Inoltre, la denuncia non costituiva un presupposto indispensabile per promuovere il giudizio, che poteva essere instaurato pure su impulso del tribunale¹⁰².

Con l'*inquisitio*¹⁰³, il giudice poteva procedere di propria iniziativa, *fama publica referente*, qualora l'*infamia* conseguente al matrimonio contratto invalidamente fosse risultata diffusa e nota alla collettività¹⁰⁴. Nell'ambito dello stesso sistema inquisitorio, tuttavia, si passò progressivamente dal modo di agire *ex officio* a quello *cum promovente vel prosequente*¹⁰⁵, dapprima delegando nei singoli casi delle persone private per svolgere tale compito, e successivamente costituendo degli speciali organi pubblici addetti stabilmente a questa funzione¹⁰⁶.

¹⁰⁰ Decretale *Quum* di Innocenzo III, in X. IV, 18, 6.

¹⁰¹ Decretale *Significante* di Innocenzo III, in X. IV, 18, 5.

¹⁰² X. IV, 11 (*De cognatione spirituali*), 7. Con l'iniziativa d'ufficio la *denunciatio* divenne una variante del procedimento d'inquisizione e scomparve nel corso del XV secolo. Si veda: CH. LEBEVRE, v. *Procedure*, cit., 294.

¹⁰³ L'azione *ex officio* nelle cause matrimoniali era già stata 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 precedente applicazione nella prassi dei tribunali ecclesiastici sinodali dell'VIII secolo (X. V, 1 (*De accusationibus...*), 21; X. V, 1, 24 (emanata nel Concilio Lateranense IV del 1215); X. V, 3 (*De simonia...*), 31).

¹⁰⁴ Questo modo inquisitorio di procedere finì per prevalere nel XIII secolo rispetto al rito accusatorio, nei casi in cui la legittimazione ad agire era estesa anche ai terzi. Si veda: W.M. PLÖCHL, *Storia*, cit., II, 344.

¹⁰⁵ Già Innocenzo III aveva inteso tenere distinte le due funzioni: «*non tamquam sit idem ipse accusator et iudex, sed, quasi fama deferente vel denunciante clamore, sui officii debitum exsequatur*» (X. V, 3, 31).

¹⁰⁶ 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 fiscalis*, 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 del promotore di giustizia, si vedano: 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*

Nei processi matrimoniali il *procurator fiscalis* doveva essere citato ogniqualvolta le parti fossero state concordi nel sostenere la nullità del consorzio.

Una disciplina unitaria del processo matrimoniale venne tratteggiata dal Papa Clemente V che introdusse il rito sommario per determinate specie di cause, tra cui quelle riguardanti il vincolo coniugale¹⁰⁷. Siffatta procedura riduceva alcune solenni formalità del regime ordinario ed attribuiva al giudice ampie facoltà di moderare e ridurre i diritti processuali delle parti al fine di rendere più celere e spedito il giudizio, «*non sic tamen... quin probationes necessariae et defensiones legitimae admittantur*»¹⁰⁸. In seguito, il Romano Pontefice Benedetto XIV con la costituzione *Dei Miseratione*¹⁰⁹ stabiliva una regolamentazione organica del processo matrimoniale, che ne riassumeva tutte le peculiarità e ne accentuava il carattere pubblicistico con l'istituzione del *defensor vinculi*¹¹⁰.

Fino alla legislazione del 1917, il consorzio sponsale poteva essere impugnato da entrambi i coniugi in tutte le fattispecie di nullità, e, in alcuni impedimenti, anche dai parenti e da *quilibet de populo*. Si prevedeva inoltre la promozione del giudizio da parte del pubblico funzionario in base a *denuntiatio* o alla *fama divulgata*¹¹¹. Il Codice piano-benedettino, se da un lato confermava il principio dell'impulso di parte per instaurare il giudizio (can. 1970), dall'altro restringeva sen-

ius canonici, III, Romae, 1955, 100-112; F. ROBERTI, *De processibus*, cit., I, 292-294; M. MIELE, *Il promotore di giustizia*, cit., 137-151.

¹⁰⁷ Il processo sommario viene disposto con la costituzione *Dispendiosam* (Clem., II, 1, 2) e la sua struttura viene successivamente esposta nei dettagli dalla costituzione *Saepe* del 13 dicembre 1306 (Clem., V, 11, 2). Sul processo sommario clementino si vedano: F. ROBERTI, *De processibus*, cit., I, 7-8; Z. GROCHOLEWSKI, *Natura ed oggetto del processo contenzioso sommario*, in *Ephemerides iuris canonici*, LXVII (1978), 114-119.

¹⁰⁸ Costituzione *Saepe*, loc. cit.: il giudice poteva respingere le eccezioni e gli appelli dilatori e frustratori, diminuire il numero superfluo di testimoni, reprimere le contese tra parti e avvocati. Si precisava tuttavia che la sentenza doveva corrispondere alle domande proposte dall'attore e dal convenuto.

¹⁰⁹ Costituzione *Dei miseratione* del 3 novembre 1741, in *Codicis Iuris Canonici Fontes*, a cura di P. Gasparri, I, Romae, 1937, 695-701.

¹¹⁰ Il provvedimento era giustificato da motivi contingenti che consideravano l'imperizia o addirittura la mala fede dei giudici ecclesiastici ed il pericolo di collusione tra le parti per dissolvere il matrimonio. Il difensore del vincolo doveva intervenire a pena di invalidità del giudizio come *pars necessaria*, per sostenere le ragioni a favore della validità del sacramento, ed aveva altresì l'obbligo di appellare contro la sentenza che dichiarava la nullità del matrimonio. Per le disposizioni ulteriori che regolarono in modo dettagliato i poteri del difensore del vincolo, si rinvia a: G. COMOTTI, *Considerazioni*, cit., 98-108.

¹¹¹ Istruzione della S. Congregazione del S. Ufficio ai Vescovi di rito orientale del 1883, in *Codicis Iuris Canonici Fontes*, cit., IV (1926), 396; istruzione della S. Congregazione *de Propaganda Fide* agli ordinari degli Stati Uniti dell'America settentrionale del 1883, *ibidem*, VII (1935), 480.

sibilmente lo *ius accusandi matrimonium*¹¹². Secondo tale normativa potevano introdurre la causa esclusivamente i coniugi che non avessero dato causa all'invalidità del vincolo¹¹³ e il *promotor iustitiae* nelle ipotesi di impedimento di natura pubblica¹¹⁴. Era esclusa invece la facoltà di accusare il matrimonio da parte di terze persone, anche se consanguinee, che potevano solo denunciare la pretesa nullità all'ordinario o al promotore di giustizia¹¹⁵. Ulteriori limiti alla capacità di impugnare il matrimonio vennero previsti a carico degli acattolici, sia cristiani sia non battezzati¹¹⁶, e in seguito estesi anche agli apostati *a fide*¹¹⁷. Siffatte restrizioni furono però considerate in contrasto con i disposti del successivo Concilio Vaticano II e pertanto vennero dichiarate formalmente abrogate dalla Pontificia Commissione per l'interpretazione autentica dei decreti dell'assise ecumenica¹¹⁸.

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 spirituale e materiale degli sposi e della loro famiglia. L'attuale normativa riafferma quindi 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 ciascuno (can. 1674, n. 1),

¹¹² Le disposizioni del Codice vennero confermate e precisate dalla successiva istruzione della S. Congregazione *de Disciplina Sacramentorum Provida Mater Ecclesiae* del 15 agosto 1936, in *A.A.S.*, XXVIII (1936), 313-361. Per un commento puntuale della stessa si veda: J. TORRE, *Processus matrimonialis*, Napoli, 1956, 71-91.

¹¹³ Can. 1971, n. 1: «*nisi ipsi fuerint impedimenti causa*». Art. 35, § 1 n. della *Provida Mater*. Sull'argomento si veda: J. TORRE, *Processus*, cit., 92-120; A. VITALE, *Inhabilitas ad accusandum matrimonium*, Napoli, 1963, 35-74; M.L. JORDAN, *El «ius accusandi» de los conyuges en el proceso de nulidad matrimonial*, in *Ius Canonicum*, XXV (1985), 154-174; F. DANEELS, *Il diritto di impugnare il matrimonio (cann. 1674-1675)*, in *Il processo matrimoniale canonico*, cit., 144-146.

¹¹⁴ Can. 1971, § 1 n. 2 e art. 35, § 1 n. 2 della *Provida Mater*. Nell'ipotesi di impedimento di carattere pubblico il promotore poteva agire *vi muneris sui*, negli altri casi solo in seguito a *denuntiatio*, proveniente dagli stessi coniugi inabili (rispettate le condizioni stabilite dagli artt. 38 e 39 dell'istruzione) o dai terzi (ex. art. 35, § 2). Si veda: J. TORRE, *Processus*, cit., 79-80.

¹¹⁵ Can. 1971, § 2 e art. 35, § 2 della *Provida Mater*.

¹¹⁶ Con responso del 27 gennaio 1928 la S. Congregazione del S. Ufficio aveva negato agli acattolici la capacità di essere attori, fatta salva per speciali ragioni la possibilità di ricorrere nei singoli casi allo stesso Dicastero (*A.A.S.*, XX (1928), 75). Tale disposizione era stata formalizzata nell'art. 35, § 3 della *Provida Mater*, che riconosceva ai non cattolici solo la facoltà di denuncia ex art. 37, § 4.

¹¹⁷ Responso della S. Congregazione del S. Ufficio del 15 gennaio 1940, in *A.A.S.*, XXXII (1940), 52.

¹¹⁸ Responso dell'8 gennaio 1973, in *A.A.S.*, LXV (1973), 59. La proibizione era già stata attenuata nella prassi con decisioni dello stesso S. Ufficio e della Segnatura Apostolica. Si vedano i riferimenti in: F. DANEELS, *Il diritto ad impugnare il matrimonio*, cit., 145.

senza prevedere più alcuna limitazione a motivo della fede religiosa o della responsabilità per la nullità del vincolo.

Nel contempo, la nuova legislazione stabilisce, a differenza della tradizione ed in linea di continuità con il precedente Codice, 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. Di conseguenza, viene esclusa la facoltà dei terzi estranei al rapporto coniugale di introdurre il giudizio durante la vita dei nubenti¹¹⁹, e viene altresì ristretto il potere di accusa del promotore di giustizia, subordinandolo alla presenza di peculiari condizioni che dimostrino il reale interesse della comunità a sostituirsi alla decisione degli sposi nel promuovere la dichiarazione di nullità¹²⁰.

All'essenziale diritto di ricercare la verità si ricollegano gli specifici diritti processuali riconosciuti alle persone legittimate per svolgere siffatto accertamento e garantire la realizzazione di un giusto esito. Il principio dispositivo materiale era infatti previsto dal vecchio Codice e viene conservato dall'attuale insieme con i necessari corollari del principio della domanda¹²¹, della indicazione dei termini del giudizio¹²², della corrispondenza tra chiesto e pronunciato¹²³, dell'impugnazione avverso la sentenza¹²⁴. Tale struttura fondamentale non sembra che venga sostanzialmente pregiudicata dai poteri inquisitori del giudice diretti ad attenuare il principio dell'iniziativa di parte nella prosecuzione del processo¹²⁵ e nella scelta degli strumenti probatori¹²⁶.

¹¹⁹ Per l'accusa *post mortem coniugum* si vedano le annotazioni svolte nel seguito dello studio.

¹²⁰ Tale interesse pubblico si concentra sostanzialmente nella *remotio scandali*. Can. 1674, n. 2.

¹²¹ Can. 1970 *vet. cod.*; cann. 1501 e 1674 del nuovo codice. Il can. 1620, n. 4 prevede espressamente la nullità insanabile della sentenza quando il giudizio sia stato svolto senza una legittima domanda di parte.

¹²² Gli elementi soggettivi ed oggettivi dell'azione devono essere indicati nel libello (can. 1708 *vet. cod.*; can. 1504 *nov. cod.*); il decreto di formulazione del dubbio si definisce in base alle richieste e alle risposte delle parti (can. 1726 *vet. cod.*; cann. 1513 e 1677, §§ 2-3 *nov. cod.*). I termini della controversia non possono essere modificati se non ad istanza di parte (can. 1729 *vet. cod.*; can. 1514 *nov. cod.*). Non costituisce una modifica del dubbio una migliore definizione tecnica della fattispecie quando il fatto costitutivo rimane inalterato. È una facoltà della *potestas iudicandi* qualificare giuridicamente i fatti, secondo la massima: «iura novit curia».

¹²³ Can. 1873, § 1 n. 1 *vet. cod.*; can. 1611, n. 1 *nov. cod.*

¹²⁴ Per l'appello: cann. 1879, 1986-1987 *vet. cod.*; cann. 1628 e 1682 *nov. cod.* Per la querela di nullità: cann. 1892-1897 *vet. cod.*; cann. 1619-1627 *nov. cod.* Per la *nova propositio causae*: cann. 1903 e 1989 *vet. cod.*; can. 1644 *nov. cod.*

¹²⁵ Sebbene nelle cause di bene pubblico siano riconosciuti al giudice dei poteri d'impulso d'ufficio, l'iniziativa delle parti continua ad essere necessaria per la progressione del giudizio, tanto che la loro inattività protratta per un certo tempo estingue *ipso iure* il processo (sulla perenzione: cann. 1736-1739 *vet. cod.*; cann. 1520-1523 *nov. cod.*) e produce la sua fine anticipata anche la rinuncia

Il Codice piano-benedettino aveva certo aumentato i poteri di direzione del processo da parte del magistrato rispetto alla precedente disciplina¹²⁷, ed aveva previsto nelle cause criminali e in quelle che concernono il bene pubblico e la salute delle anime alcune facoltà suppletive dell'inerzia delle parti, in ordine sia alla continuazione *ex officio* del giudizio (can. 1618), sia alla raccolta *impulsu iudicis* dei mezzi di prova e all'opposizione di eccezioni (can. 1619, § 2)¹²⁸. La dottrina che commentava tali disposizioni annotava come non risultasse eliso il principio dispositivo materiale nelle cause di interesse pubblico, in quanto la normativa non prevedeva concretamente alcun processo che potesse essere iniziato d'ufficio¹²⁹. Dal regime inquisitorio, infatti, si deve distinguere il sistema di introduzione del giudizio ad opera del promotore di giustizia, il quale svolge pur sempre una funzione di parte. Era necessario tuttavia riconoscere la vigenza in questa specie di cause del principio inquisitorio in senso processuale, in considerazione degli ampi poteri del giudice di assumere *ex officio* qualsiasi tipo di prova e di ammettere e moderare le iniziative istruttorie degli altri soggetti. Un'estesa e penetrante autorità era inoltre conferita al magistrato per lo svolgimento e la trattazione del processo, comprensiva anche di poteri di direzione materiale che, peraltro, rispettavano i principi della domanda e della indicazione di parte dei termini della controversia¹³⁰.

Il Codice giovanneo-paolino non ha apportato rilevanti modifiche all'equi-

all'istanza dell'attore accolta dal convenuto e ammessa dal giudice (cann. 1740-1741 *vet. cod.*; cann. 1524-1525 *nov. cod.*).

¹²⁶ L'onere di provare i fatti costitutivi grava essenzialmente su colui che li afferma (can. 1748 *vet. cod.*; can. 1526, § 1 *nov. cod.*), sebbene siano previste alcune deroghe in ordine ai fatti che non abbisognano di dimostrazione (can. 1747 *vet. cod.*; can. 1526, § 2 *nov. cod.*) e alle iniziative probatorie esperibili *ex officio*.

¹²⁷ Al giudice erano conferiti dei poteri molto penetranti nelle diverse fasi del processo, sia nelle cause di bene pubblico, sia, in misura minore, in quelle private. Si veda l'elenco riportato in sintesi da F. ROBERTI, *De processibus*, cit., I, 476-477 e 479-481.

¹²⁸ Per le cause private era invece stabilito formalmente il principio dispositivo sia materiale che processuale (cann. 1618 e 1619, § 1). Quest'ultimo era però limitato dalle norme che prevedevano la possibilità del giudice di ordinare *ex officio* alcuni mezzi di prova, nonché di limitare o integrare quelli proposti dalle parti. Si vedano i canoni citati da F. ROBERTI, *De processibus*, cit., I, 478-479.

¹²⁹ F. ROBERTI, *De processibus*, cit., I, 476-477; R. BERTOLINO, *Il notorio*, cit., 58-71; A. COMOLLI, *La costituzione*, cit., 25-33; P. MONETA, *Il controllo*, cit., 187-189.

¹³⁰ Il giudice aveva facoltà di sollevare eccezioni che riguardavano tanto questioni sostanziali quanto procedurali (can. 1619, § 2 e le norme specifiche riportate da F. ROBERTI, *De processibus*, cit., I, 479). Poteva altresì condurre d'ufficio il procedimento una volta che fosse stato legittimamente introdotto, con poteri non solo di impulso ma anche d'arresto, nel caso che avesse riscontrato la mancanza dei presupposti del processo o delle condizioni dell'azione ovvero la nullità degli atti (can. 1682: si tratta peraltro di poteri di accertamento nei quali si dovrebbe escludere ogni scelta discrezionale del giudice).

librio tra principio dispositivo materiale e principio inquisitorio processuale delineato dalla precedente legislazione. La regola dell'iniziativa di parte, affermata come si è visto per i giudizi matrimoniali, viene mitigata dalla facoltà del giudice di procedere anche d'ufficio¹³¹ e di supplire, questo in tutte le cause, alla negligenza dei soggetti interessati nell'addurre prove o nell'opporre eccezioni «*quoties id necessarium censeat ad vitandam graviter iniustam sententiam*», ferme restando le condizioni stabilite dal can. 1600¹³². Tali poteri processuali *impulsu iudicis* debbono però essere armonizzati, mediante un'interpretazione sistematica delle prescrizioni codiciali, con i fondamentali ed ineliminabili diritti delle persone legittimate a disporre sostanzialmente dell'oggetto del giudizio.

In particolare, si sottolinea come la possibilità del giudice di sollevare d'ufficio eccezioni di merito, sia a favore che contrarie alla nullità, non deve compromettere la riserva delle parti di indicare gli elementi essenziali della causa. Strutturalmente, infatti, l'eccezione non ha la funzione di ampliare l'*obiectum litis* proposto nell'azione, bensì quella di opporsi e contrastare il suo accoglimento¹³³. Nell'ambito di questa nozione molto lata, la dottrina distingue diversi tipi di contestazioni. Le eccezioni in senso improprio consistono in una semplice negazione dei fatti costitutivi adottati a sostegno della domanda e si risolvono in mere richieste di accertamento negativo degli stessi. Le eccezioni in senso proprio, invece, allegano dei fatti diversi, con effetti estintivi, impeditivi o modificativi della pretesa attorea ed implicano pertanto un'estensione degli elementi di merito sui quali dovrà pronunciarsi la sentenza, pur restando sempre nei limiti oggettivi dell'azione cui vengono ad opporsi. Le eccezioni riconvenzionali, infine, si fondano su un rapporto giuridico diverso, connesso a quello su cui si basa la domanda, e ne chiedono l'accertamento al solo scopo di ottenere il rigetto dell'istanza principale: se al contrario postulassero l'estensione della pronuncia alle conseguenze ulteriori nascenti da tale situazione non avrebbero più la forma dell'eccezione, ma dovrebbero considerarsi delle vere domande riconvenzionali¹³⁴.

¹³¹ Can. 1452, § 1. Per le cause private si conferma la continuazione solo ad istanza di parte.

¹³² Can. 1452, § 2. Innovativa è l'estensione del principio inquisitorio processuale alle cause di bene privato.

¹³³ Per un approfondimento della nozione di eccezione, si rinvia a: M. CAPPELLETTI, *L'eccezione come controdiritto del convenuto*, in *Rivista di diritto processuale*, XVI (1961), 266-275; C. MANDRIOLI, *Corso*, cit., I, 118-127; E.T. LIEBMAN, *Manuale*, cit., I, 150-152; G. FABBRINI, v. *Eccezione*, in *Enciclopedia Giuridica*, XII (1989).

¹³⁴ Con riferimento a tali assunti, Mandrioli critica l'impiego del termine «riconvenzionale» riguardo a questo tipo di eccezioni: «finché l'accertamento del rapporto pregiudiziale viene chiesto solo per paralizzare l'azione, si rimane nell'ambito dell'eccezione, che non ha nulla di riconvenzionale; mentre, se con quell'accertamento si vuole ottenere qualcosa di più o di diverso... allora, e soltanto allora, si è entrati nel campo della domanda riconvenzionale» (*Corso*, cit., I, 127, nt. 2). Si veda anche G. FABBRINI, v. *Eccezione*, cit., 2-3.

Il giudice ecclesiastico può quindi eccepire nuovi fatti pregiudiziali, integrativi o contrastanti con quelli allegati dalle parti, in quanto costituiscano dei presupposti logici e giuridici necessari per giungere alla certezza morale sulla fattispecie¹³⁵. In questo modo amplia il quadro materiale del contenuto della decisione, senza però modificare i termini essenziali dell'oggetto del giudizio, che vengono dedotti esclusivamente dalle domande e richieste dei soggetti interessati. Il principio del contraddittorio, inoltre, esige che tali circostanze inedite, per poter essere poste a fondamento della decisione, siano state previamente rese note alle parti e queste abbiano potuto svolgere sulle stesse la loro indispensabile attività difensiva¹³⁶.

Ai protagonisti della causa si riconosce così il potere di indicare gli estremi essenziali dell'*obiectum litis*, ma non di esercitare un dominio assoluto sugli elementi di formazione del giudizio, poiché viene attribuito alla diligenza e sensibilità del magistrato un ruolo importante nella raccolta di tutti i dati necessari a ricostruire la verità sul matrimonio. Siffatta funzione istituzionale del giudice risulta imprescindibile nell'ordinamento canonico, teso a garantire la piena fedeltà della decisione ad una realtà che non dipende dal volere dell'uomo ma dall'autorità divina che l'ha istituita¹³⁷.

Può essere utile a questo proposito riprendere l'altra distinzione svolta dalla dottrina tra le eccezioni in senso stretto, rilevabili solo *ad instantiam partis*, e le eccezioni in senso lato, opponibili *ex officio*¹³⁸. Si ritiene che la diversa disciplina non derivi esclusivamente dalle prescrizioni positive di legge, ma risalga alla stessa natura delle contestazioni. Le une riguardano fatti che non producono effetti automaticamente, ma soltanto in base ad una precisa allegazione di parte, in quanto sono oggetto di un controdiritto lasciato alla disponibilità del resistente. Le altre, invece, si riferiscono a circostanze la cui efficacia si verifica *ipso iure*, indipendentemente dall'iniziativa dei soggetti interessati. Tra queste ultime,

¹³⁵ Lo strumento più idoneo a tale scopo è l'interrogatorio libero delle parti che il giudice può e talvolta deve ordinare «ad veritatem aptius eruendam» (can. 1530).

¹³⁶ Dai combinati disposti dei cann. 1600, § 1 n. 2, 1608, § 2 e 1620 n. 7 si può desumere il vincolo del giudice canonico a pronunciarsi solo su ciò che sia stato oggetto di contraddittorio tra le parti, e, di conseguenza, a provocare il dibattito difensivo su tutto ciò che ritiene rilevante ai fini della decisione. Se la sentenza non si fonda *ex actis et probatis*, ma sulla scienza privata del giudice, è nulla in modo insanabile. Si veda: C. GULLO, *Il diritto di difesa nelle varie fasi del processo matrimoniale*, in *Il diritto alla difesa nell'ordinamento canonico*, cit., 83-84.

¹³⁷ In questo senso si può rilevare come nel processo canonico non possa mancare un «minimum» di poteri inquisitori per tutelare la verità contro le possibili frodi delle parti. Su tale assunto si veda: S. GHERRO, *Ancora sul diritto alla difesa*, cit., 83-84.

¹³⁸ C. MANDRIOLI, *Corso*, cit., I, 123-124; E.T. LIEBMAN, *Manuale*, cit., I, 150-151; G. FABBRINI, v. *Eccezione*, cit., 2.

com'è noto, vengono ricomprese le cause determinanti la nullità di un atto, che hanno rilevanza a prescindere dalla volontà delle parti¹³⁹.

L'opponibilità d'ufficio di siffatti elementi non pregiudica tuttavia il principio della corrispondenza tra chiesto e pronunciato, sotto il profilo sia del *petitum* che della *causa petendi*. Il giudice canonico, investito del giudizio matrimoniale, per evitare una grave ingiustizia può integrare le asserzioni delle parti indicando altri fatti che a suo avviso hanno contribuito a produrre o impedito le conseguenze della causa di nullità, ma esclusivamente nell'ambito dello specifico capo d'accusa o titolo costitutivo invocato nella domanda. Per chiarire tali assunti, è necessario richiamare la distinzione tra fatti giuridici o principali e fatti semplici o secondari¹⁴⁰. La *causa petendi* di invalidità del *coniugium*, individuata nelle diverse fattispecie stabilite dal Codice, può comprendere nella realtà una serie di molteplici circostanze di fatto che nel loro insieme concorrono a produrre un medesimo effetto giuridico¹⁴¹. Tutti questi possibili coefficienti materiali presi singolarmente risultano tra loro fungibili nella portata costitutiva, mentre considerati complessivamente individuano un'unica figura giuridica d'invalidità. Essendo poi la nullità un effetto indivisibile ed esistente *ipso iure*, l'allegazione del nucleo dei fatti genetici comprende implicitamente *a contrario* la negazione dei fattori che potrebbero escluderla. Pertanto, gli elementi di merito che il giudice può eccepire d'ufficio riguardano le possibili circostanze accessorie o inibitorie della fattispecie giuridica indicata dalle parti, che non modificano i termini essenziali dell'oggetto della domanda.

Non si può infine dimenticare che i poteri suppletivi del giudice nell'addurre prove o nell'opporre eccezioni sono di natura straordinaria, dovendo essere espletati solo quando il comportamento delle parti sia così trascurato o addirittura fraudolento da richiedere il suo intervento per salvare la verità sul matrimonio. Dai combinati disposti dei cann. 1600, § 1, n. 3 e 1645, nn. 1-3 risulta che tali provvedimenti debbono essere giustificati da una ragione non solo grave (come prescritta dal can. 1600, n. 2) ma altresì ben determinata: prevenire l'emanazione di una sentenza affetta da un'ingiustizia seria e manifesta, eguale a quella che nelle controversie non attinenti allo stato delle persone potrebbe portare alla re-

¹³⁹ La giurisprudenza italiana limita la rilevabilità d'ufficio dell'eccezione di nullità degli atti solo all'ipotesi in cui l'azione sia diretta a chiederne l'esecuzione, mentre la esclude nel caso in cui la questione verta direttamente sulla sua inefficacia o illegittimità per una diversa ragione. Si veda: C.M. BIANCA, *Diritto civile*, III, *Il contratto*, Milano, 1987, 590.

¹⁴⁰ M. CAPPELLETTI, *La testimonianza della parte*, cit., I, 340 ss.; C. MANDRIOLI, *Corso*, cit., I, 143-152.

¹⁴¹ La convergenza di più fatti genetici per un'unica *causa petendi* viene affermata per le azioni di accertamento della nullità degli atti e per quelle nascenti da diritti potestativi alla modificazione giuridica. Si veda: C. MANDRIOLI, *Corso*, cit., I, 149.

stitutio in integrum avverso la *res iudicata*¹⁴². I motivi che legittimano questa funzione cautelare del giudice possono così riassumersi: evitare la formazione o produzione di prove false riguardo a circostanze determinanti la decisione; rilevare fatti nuovi e risolutivi di cui si abbia dimostrazione sicura in base a documenti scoperti in corso di causa; impedire il dolo di una parte a danno dell'altra. Al di fuori di queste ipotesi, si impone il rispetto della discrezionalità delle parti nella scelta degli elementi da sottoporre a giudizio.

Carattere ordinario, invece, si deve riconoscere ai poteri del giudice di dirigere *ex officio* lo svolgimento e la trattazione del processo, attraverso le sue varie fasi fino alla sentenza definitiva, con competenze molto estese che incidono profondamente sulle modalità di esercizio dei diritti di difesa delle parti. Una breve esemplificazione, con riguardo al rito ordinario di cognizione della nullità del matrimonio¹⁴³, è sufficiente a dimostrare quest'assunto¹⁴⁴.

Nella fase introduttiva, il giudice esperisce il tentativo di riconciliare i coniugi usando ogni mezzo pastorale (cann. 1446, § 2 e 1676); ammette o rigetta il libello dell'attore (can. 1505); può decidere di non rendere nota la *petitio* al convenuto prima del suo interrogatorio (can. 1508, § 2); sceglie la forma orale o scritta della contestazione della lite (cann. 1507, § 1 e 1677, § 2). Nella fase istruttoria, il giudice modera la raccolta delle prove proposte dalle parti con facoltà di rifiutare gli strumenti inutili o illeciti (can. 1527, § 1), di limitare il numero eccessivo di testimoni (can. 1553), di procedere in segreto per motivi riguardanti le cose o le persone alla escussione delle deposizioni (can. 1559), di stabilire per pericoli gravissimi che qualche atto non sia fatto conoscere a nessuno «*cauto tamen ut ius defensionis semper integrum maneat*» (can. 1559, § 1), di decretare la *conclusio in causa* quando la ritenga sufficientemente istruita (can. 1599, § 2). Nella fase di discussione, il giudice decide se il dibattito debba avvenire in forma orale o tramite scambio di scritture difensive (can. 1602, § 1) ovvero cumulando entrambi i modi

¹⁴² Per analoghe considerazioni di vedano: M.F. POMPEDDA, *Diritto processuale nel nuovo Codice di diritto canonico: revisione o innovazione?*, Roma, 1984, 22; S. VILLEGIANTE, *Il diritto di difesa*, cit., 30.

¹⁴³ Le cause per la dichiarazione di nullità del matrimonio si possono svolgere secondo tre tipi di procedimento: il processo di cognizione ordinario integrato con norme specifiche per i giudizi matrimoniali (cann. 1671-1685; 1689-1691); il processo documentale per i casi speciali (cann. 1686-1688); il processo amministrativo per i casi deferiti alla Sede Apostolica che non richiedono una «*accuratior disquisitio aut investigatio*», provenienti specialmente dai paesi di missione, e che sono attribuiti alla Segnatura Apostolica nella sua funzione di vigilanza sulla retta amministrazione della giustizia. Si vedano: F. SALERNO, v. *Processo matrimoniale*, in *Enciclopedia del Diritto*, XXXVI (1987), 917-922; S. BERLINGÒ, *Processo*, in E. VITALI-S. BERLINGÒ, *Matrimonio. Processo*, Milano, 1988, 272-273.

¹⁴⁴ Per un'indicazione più esaustiva dei poteri del giudice si rinvia ai saggi di: R. BERTOLINO, *La tutela*, cit., 114-120; P.A. BONNET, v. *Processo canonico*, cit., 8-12.

(can. 1604, § 2); stabilisce i termini e il numero di volte in cui è concesso rispondere (can. 1603, §§ 1-2); pronuncia immediatamente la sentenza quando le parti private abbiano ommesso di preparare la prima difesa o si siano rimesse alla giustizia del tribunale, se ritenga palesemente provata la causa (can. 1606). Nella fase di decisione, il giudice è libero di valutare gli elementi di prova secondo la propria coscienza (can. 1608, § 3); può procedere d'ufficio alla correzione degli errori materiali della sentenza (can. 1616, § 1) e alla ritrattazione delle decisioni nulle nei limiti prescritti dal can. 1626, § 2; può revocare o riformare i provvedimenti interlocutori per una ragione giusta e udite le parti, prima della conclusione della causa principale (can. 1591). Nella fase di appello, il tribunale di prima istanza trasmette d'ufficio al giudice competente la sentenza a favore della nullità del matrimonio insieme con gli atti di causa (can. 1682, § 1); il tribunale d'appello decide discrezionalmente con decreto se la sentenza possa essere *continenter* confermata o si debba rinviare la causa all'esame ordinario (can. 1682, § 2).

A conclusione di questa sintetica disamina, si può senz'altro aderire alla tesi che considera di natura «mista»¹⁴⁵ il processo canonico di cognizione ordinaria della nullità del matrimonio¹⁴⁶. Nello stesso, infatti, confluiscono e si coordinano le regole tratte dal principio dispositivo e da quello inquisitorio, con prevalenza del primo nell'ambito materiale, del secondo sul piano processuale. Azione delle parti e direzione del giudice svolgono ciascuna il proprio ruolo insostituibile per raccogliere ed impostare correttamente tutti i tasselli di diritto e di fatto che formano il mosaico della verità sul matrimonio impugnato.

4. Sulla base delle considerazioni esposte nei precedenti paragrafi in ordine al fine del processo ed alla sua struttura essenziale, si possono ora trarre alcune riflessioni generali sulla posizione delle parti, per approfondire il senso stesso del termine ed i rapporti tra i diversi soggetti che partecipano al giudizio¹⁴⁷.

Nelle cause di nullità matrimoniale possono trovarsi a discutere le ragioni di autenticità del vincolo una pluralità di persone, in varie posizioni reciprocamente attive o passive: i coniugi in via principale; i pubblici funzionari difensore del

¹⁴⁵ R. BERTOLINO, *La tutela*, cit., 129-133; S. BERLINGÒ, *Processo*, cit., 201; S. GHERRO, *Ancora sul diritto di difesa*, cit., 84-89; P.A. BONNET, v. *Processo canonico*, cit., 17.

¹⁴⁶ Un diverso equilibrio tra principio dispositivo e principio inquisitorio è previsto invece per gli altri due tipi di procedimento per dichiarare la nullità del matrimonio, nei quali prevalgono gli elementi di natura amministrativa. Per siffatta valutazione: S. BERLINGÒ, *Processo*, cit., 272-273.

¹⁴⁷ Per la trattazione analitica dei vari diritti di difesa delle parti si rinvia a: C. GULLO, *Il diritto di difesa*, cit., 29-50; P.A. BONNET, v. *Processo canonico*, cit., 6-11; P. MONETA, *Processo matrimoniale canonico*, in *Enciclopedia Giuridica*, XXIV (1991); S. VILLEGIANTE, *Il diritto di difesa*, cit., 22-52.

vincolo e promotore di giustizia in modo necessario; i terzi esterni al rapporto sponsale in forma volontaria. Pur riguardando la questione il medesimo oggetto, i soggetti che vi partecipano si differenziano profondamente per i rispettivi titoli di legittimazione, gli interessi processuali, i poteri di cui dispongono. Siffatta diversità di condizioni induce a chiedersi se tutti possano essere considerati parti del processo, e quale valore abbia simile qualifica.

Il Codice non fornisce una definizione del concetto di parte usato nelle norme processuali, e lascia alle precisazioni della dottrina l'approfondimento del suo significato. La concezione tradizionale si attiene ad una nozione squisitamente formale, fondata esclusivamente su presupposti processuali e del tutto autonoma dal riferimento al rapporto sostanziale dedotto in giudizio: «è parte colui che domanda in proprio nome (o nel cui nome è domandata) una attuazione di legge, e colui di fronte al quale essa è domandata»¹⁴⁸. La qualità di parte attiva e passiva si assume quindi in base alla spendita del nome ed alle affermazioni contenute nell'atto introduttivo, ed ha un valore prettamente astratto, in quanto si riferisce ai soli poteri esercitabili nel processo al fine di ottenere una pronuncia sul merito, a prescindere dall'esistenza effettiva del diritto contestato¹⁴⁹.

Una seconda tesi comprende nella nozione di parte sia i soggetti dell'azione, titolari cioè del rapporto formale processuale, sia i soggetti della lite, titolari cioè del rapporto sostanziale oggetto della causa¹⁵⁰. Giusta questa impostazione, la denominazione di parte contemplata nelle norme sul processo si rivolge ad entrambe le accezioni, pure nell'ipotesi in cui non vi sia coincidenza tra le persone che rivestono tali posizioni.

Un'opinione più recente costruisce invece il concetto unicamente in modo

¹⁴⁸ G. CHIOVENDA, *Principi di diritto processuale civile*, Napoli, 1923, 579. Aderiscono a questa tesi, nell'ambito processuale civilista: S. COSTA, v. *Parti (dir. proc. civ.)*, in *Novissimo Digesto Italiano*, XII (1965) 499-500; F. TOMMASEO, v. *Parti (dir. proc. civ.)*, in *Enciclopedia Giuridica*, XXII (1990); E.T. LIEBMAN, *Manuale*, cit., I, 75-76; C. MANDRIOLI, *Corso*, cit., I, 57-61. Nell'ambito canonistico: F. ROBERTI, *De processibus*, cit., I, 501; F. DELLA ROCCA, *Istituzioni*, cit., 156; G. OLIVERO, *Le parti*, cit., 17-21; P.A. BONNET, v. *Processo*, cit., 5.

¹⁴⁹ La nozione formale di parte è coerente con il principio di autonomia del diritto di azione (o di difesa) e del rapporto processuale dalle situazioni giuridiche sostanziali oggetto del giudizio. Parte della dottrina ha inoltre sottolineato la natura astratta dei poteri processuali che sono diretti ad ottenere un provvedimento sul merito, non un provvedimento favorevole, poiché non si può avere certezza dell'esistenza del diritto contestato fino alla fine del processo. Distinguono pertanto tra azione esistente e azione fondata: E.T. LIEBMAN, *Manuale*, cit., I, 143; C. MANDRIOLI, *Corso*, cit., I, 59.

¹⁵⁰ F. CARNELUTTI, *Lezioni di diritto processuale civile*, II, Padova, 1926, 231.

sostanziale e postula l'identità tra il titolare dell'interesse dedotto in giudizio e chi vi acquista il ruolo di parte, respingendo la riduzione della nozione ad una mera figura processuale¹⁵¹. Corollario di questa teoria è la negazione dei principi di autonomia e di astrattezza delle posizioni processuali: protagonista della causa è sempre e solo la "giusta" parte, realmente legittimata ad agire o contraddire¹⁵².

L'impostazione in senso sostanziale risulta tuttavia confutata dallo stesso sistema normativo processuale, che utilizza tale termine in modo polivalente, per designare soggetti differenti, non sempre corrispondenti ai titolari della situazione giuridica controversa¹⁵³. L'espressione si riferisce a significati eterogenei, che si fondano su presupposti diversi e comprendono persone partecipanti a vario titolo al procedimento. Nondimeno, non tutti i destinatari delle disposizioni che regolano l'attività processuale possono essere considerati parti in senso formale. Non lo sono certo i meri soggetti degli atti processuali che siano semplicemente abilitati ad esercitare alcuni poteri d'impulso e di difesa in nome e per conto di altri¹⁵⁴.

Vengono invece qualificati parti i soggetti degli effetti del processo, cioè i titolari delle situazioni giuridiche che derivano dall'instaurazione del giudizio, indipendentemente dall'appartenenza agli stessi del diritto sostanziale oggetto della causa¹⁵⁵. Taluni dei componenti questa figura non sono né si affermano protagonisti del rapporto controverso, come i sostituti processuali, che fanno valere in nome proprio e per un interesse personale un diritto al-

¹⁵¹ S. SATTA, *Il concetto di parte*, in *Scritti giuridici in onore di P. Calamandrei*, III, Padova, 1958, 691 ss.

¹⁵² Nella dottrina canonistica aderisce a questa tesi: A.M. PUNZI NICOLÒ, v. *Parti*, cit., 976.

¹⁵³ Un'analisi accurata dell'ordinamento italiano viene svolta da A. PROTO PISANI, v. *Parti (dir. proc. civ.)*, in *Enciclopedia del Diritto*, XXXI (1981), 917-942. Non si possono tuttavia accogliere le conclusioni di questo Autore, che dalla frantumazione del concetto di parte desume l'impossibilità di darne una nozione unitaria (*op. cit.*, 922-923).

¹⁵⁴ Come i rappresentanti volontari o necessari delle persone prive della capacità di agire personalmente (can. 1478) o che stanno in giudizio tramite altri (can. 1481, § 1). Questi non sono titolari del diritto sostanziale controverso né delle situazioni giuridiche conseguenti all'attività processuale. Parti in senso formale si devono considerare i rappresentati, nel cui nome vengono compiuti gli atti. Si veda per l'ordinamento civile: A. PROTO PISANI, v. *Parti*, cit., 926-927; F. TOMMASEO, v. *Parti*, cit., 4. Per l'ordinamento canonico: F. ROBERTI, *De processibus*, cit., I, 515-516 e 544; G. OLIVERO, *Le parti*, cit., 69 ss.; A.M. PUNZI NICOLÒ, v. *Parti*, cit., 979-982.

¹⁵⁵ Questa definizione è più estesa di quella di soggetti degli atti processuali che agiscono in nome e per conto proprio, giacché comprende anche coloro che vengono rappresentati da altri.

trui¹⁵⁶, oppure i terzi intervenuti, che vantano un diritto connesso a quello dedotto in via principale¹⁵⁷.

Alla condizione precedente si sovrappone solo parzialmente la categoria dei destinatari della sentenza. Questi sono sempre e necessariamente i titolari, i loro eredi e aventi causa, della *res controversa*, sebbene possano anche non aver partecipato affatto al processo¹⁵⁸. Per quanto riguarda invece le parti in senso formale estranee al rapporto sostanziale, alcune, come i sostituti, non subiscono gli effetti diretti della sentenza; altre, come gli intervenuti volontariamente, possono accettare di rimanerne subordinate.

Dall'analisi sopraesposta del sistema positivo, si evidenzia come il concetto di parte nel giudizio non possa essere identificato in base ai criteri tratti dal diritto sostanziale, ma debba essere costruito secondo principi adeguati alla struttura e alla finalità del fenomeno processuale. Si precisa così una concezione "funzionale" del termine, che designa la posizione del soggetto destinatario degli effetti diretti o indiretti della decisione o soltanto interessato a contribuire alla sua formazione, al quale viene garantito il diritto di partecipare all'accertamento della

¹⁵⁶ La dottrina è unanime nel considerare parte il sostituto processuale. A differenza del rappresentante, il sostituto agisce in giudizio a nome proprio e per un interesse personale, che nasce dal rapporto di interdipendenza tra la situazione giuridica del soggetto e il diritto dedotto in causa. In quanto si tratta di una legittimazione straordinaria a difendere un diritto altrui, le ipotesi di sostituzione sono eccezionali e devono essere espressamente stabilite dalla legge. Per l'ordinamento italiano si veda l'art. 81 c.p.c. (A. PROTO PISANI, v. *Parti*, cit., 927; F. TOMMASEO, v. *Parti*, cit., 4). Per l'ordinamento canonico erano considerati casi di sostituzione processuale quelli previsti dal precedente Codice nei canoni: 1534, § 2 (azione di invalidità dell'alienazione di beni ecclesiastici promossa da *quivis clericus ecclesiae addictus*); 1653, § 5 (azione dell'ordinario per tutelare gli interessi della persona giuridica soggetta alla sua giurisdizione in caso di mancanza o negligenza degli amministratori) ripreso nel can. 1480 del nuovo Codice; 1971, § 1 n. 2 (azione di impugnazione del matrimonio da parte del promotore di giustizia) riportato con qualche modifica nel can. 1674, n. 2 del nuovo Codice; 1972 (azione postuma di nullità matrimoniale) prevista nel can. 1675, § 1 del nuovo Codice; 1994, § 1 (azione di nullità della sacra ordinazione proposta dall'ordinario) contemplata nel can. 1708 del nuovo Codice; 2003, §§ 1-2 (azione popolare nelle cause di beatificazione e canonizzazione) ora regolata dalla costituzione apostolica *Divinus Perfectionis Magister* del 7 febbraio 1983. Si veda: F. ROBERTI, *De processibus*, cit., I, 533-537; G. OLIVERO, *Le parti*, cit., 101-112. Punzi Nicolò non ritiene che configurino fattispecie di sostituzione i cann. 1534, § 2 e 1653, § 5 del vecchio Codice (v. *Parti*, cit., 983).

¹⁵⁷ Per la normativa e la dottrina sull'intervento si rinvia alla trattazione svolta nell'ultimo paragrafo del presente saggio.

¹⁵⁸ L'esempio più noto concerne il sostituto processuale, che secondo l'opinione tradizionale acquista la qualità di parte con l'intervento volontario in giudizio. Si veda: G. OLIVERO, *Le parti*, cit., 105. Tuttavia la dottrina più recente ritiene che sussista il litisconsorzio necessario tra sostituto e sostituto, e pertanto quest'ultimo diventi parte formale nel processo con la citazione della domanda che integra il contraddittorio nei suoi confronti (A. PROTO PISANI, v. *Parti*, cit., 927; F. TOMMASEO, v. *Parti*, cit., 4).

verità in contraddittorio con gli altri protagonisti del giudizio. La qualità di parte, pertanto, con il corredo delle situazioni giuridiche soggettive ad essa correlate, è uno strumento di tutela riconosciuto a tutti coloro che di fatto intervengono nel processo con atto formale e in nome proprio, anche se in seguito dovessero risultare carenti di legittimazione. Questa impostazione corrisponde del resto alla stessa *ratio* del processo, quale procedimento diretto a vagliare la fondatezza delle pretese invocate: sarebbe davvero irragionevole subordinare il riconoscimento dei diritti di difesa al presupposto della verifica della titolarità effettiva dell'oggetto della lite, riscontro che potrà avvenire unicamente nel momento finale.

La concettualizzazione in senso formale della nozione di parte consegue inevitabilmente all'applicazione corretta del principio tecnico di autonomia delle posizioni giuridiche processuali rispetto al diritto sostanziale dedotto nella causa. Secondo la teoria generale del processo, si tengono accuratamente distinte nel contenuto dell'azione o della difesa le questioni di merito da quelle sulla procedibilità¹⁵⁹. Le une riguardano l'esistenza reale della situazione controversa, nonché la persona cui appartiene, e vengono decise al termine del giudizio. Le altre, al contrario, concernono la presenza delle condizioni necessarie per promuovere l'azione o resistere alla stessa e vengono appurate nella fase introduttiva del processo. Tali requisiti sono l'interesse processuale e la legittimazione ad agire.

L'interesse processuale consiste, come si è visto, nella utilità particolare che il soggetto può conseguire con il provvedimento giudiziario postulato per rimediare o impedire la lesione di un suo rapporto giuridico¹⁶⁰. La legittimazione ad agire, invece, risulta dalla disponibilità di siffatta pretesa, della quale si chiede generalmente la tutela per se stessi¹⁶¹. È opportuno tuttavia sottolineare che questi requisiti intrinseci dell'azione e della difesa vengono valutati sulla base delle affermazioni fatte nella domanda e nella risposta, mentre il riscontro della loro esistenza effettiva deve essere rinviato al momento successivo in cui viene definita la questione di merito. L'assunzione della qualità di parte risulta quindi indipen-

¹⁵⁹ Le questioni sulla procedibilità o sul processo si riferiscono a tutti i requisiti di esistenza o di validità del procedimento che condizionano la sua attitudine a pervenire ad una pronuncia sul merito (c.d. questioni preliminari). Vi rientrano, oltre ai requisiti intrinseci dell'azione e della difesa (interesse processuale e legittimazione ad agire), i c.d. presupposti processuali (giurisdizione e competenza del giudice, capacità delle parti). Si veda: E.T. LIEBMAN, *Manuale*, cit., I, 155-156; C. MANDRIOLI, *Corso*, cit., I, 40-44.

¹⁶⁰ A norma del can. 1501 la domanda deve essere presentata «*ab eo cuius interest*».

¹⁶¹ L'attore deve essere dotato di «*legitimam personam standi in iudicio*» (can. 1505, § 2). In questa espressione vengono ricomprese sia la *legitatio ad agendum seu ad causam*, vale a dire la facoltà di promuovere la difesa di un proprio diritto, sia la *legitatio ad processum*, vale a dire la capacità di esercitare l'azione che compete a ciascuno. Si veda: F. ROBERTI, *De processibus*, cit., I, 510. Il difetto di legittimazione ad agire o contraddire determina la nullità insanabile della sentenza (can. 1620, n. 5).

dente dalla circostanza che chi partecipi al processo sia anche la giusta parte, realmente legittimata ad agire o contraddire¹⁶².

Queste considerazioni sono certamente valide anche per l'ordinamento della Chiesa, in quanto corrispondono all'essenziale struttura logico-giuridica del processo. Parte della dottrina canonistica¹⁶³, invece, esprime un parere contrario, in ragione della possibilità conferita al giudice canonico di rigettare *in limine litis* il libello, qualora riscontri la mancanza della *legitima personam standi in iudicio* dell'attore¹⁶⁴. Dal fatto che la legittimazione ad agire sia una condizione di ammissibilità della domanda¹⁶⁵, si deduce la sua influenza sulla stessa costituzione delle parti in causa, che vengono a sussistere esclusivamente con l'accoglimento formale dell'istanza ad opera del tribunale¹⁶⁶. In realtà si deve precisare come ciò che determina l'attribuzione della qualità di parte sia la legittimazione affermata nel libello e valutata in base agli elementi in esso contenuti, non quella effettiva verificabile solo al termine del giudizio. Su questa distinzione processuale non incide l'eventualità concreta che il difetto di titolarità del diritto di azione sia così evidente da poter essere accertato immediatamente. Pure in questo caso il soggetto si considera parte del processo, sebbene la sua istanza venga rigettata.

L'accettazione del libello, infatti, è solo il presupposto per far proseguire il giudizio ed estendere il contraddittorio al convenuto, non per far assumere all'attore la qualità di parte, condizione che acquista già al momento della presentazione della *petitio*. Tale assunto si deduce dalla constatazione che il deposito della domanda produce l'effetto di far sorgere precisi diritti e doveri tra colui che chiede e l'organo deputato a decidere. In particolare, all'attore viene riconosciu-

¹⁶² La questione della legittimazione è un *posterius* rispetto a quella della qualità di parte: F. TOMMASEO, v. *Parti*, cit., 2.

¹⁶³ F. ROBERTI, *De processibus*, cit., I, 502; G. OLIVERO, *Le parti*, cit., 21-22; A.M. PUNZI NICOLÒ, v. *Parti*, cit., 976.

¹⁶⁴ Can. 1709, § 1 *vet. cod.* e can. 1505, § 1 e § 2, n. 2 *nov. cod.* Il libello può essere altresì respinto quando si accerti il difetto della competenza del giudice adito, dei requisiti di validità della *petitio* ex can. 1504 nn. 1-3, del c.d. *fumus boni iuris* dell'istanza (can. 1505, § 2, n. 4). Sulla natura e l'ambito di tale esame preliminare, limitato solo a rilevare le carenze manifeste desumibili *in aperto* dalla stessa domanda, si vedano: A. STANKIEWICZ, *De libelli reiectione eiusque impugnatione in causis matrimonialibus*, in *Quaderni di Studio Rotale*, II (1987), 73-89; L. MATTIOLI, *La fase introduttoria del processo e la non comparso della parte convenuta*, in *Il processo matrimoniale canonico*, cit., 215-216; S. VILLEGIANTE, *Le questioni incidentali*, *ibidem*, 252-255.

¹⁶⁵ «La legittimazione appare pertanto un *quid medium* fra i presupposti del processo e le condizioni per ottenere sentenza favorevole» (G. OLIVERO, *Le parti*, cit., 22).

¹⁶⁶ Punzi Nicolò considera un limite all'acquisto della qualità di parte pure la mancanza di fondamento della domanda: «ove manchi anche il *fumus boni iuris*, il processo non ha inizio e il soggetto istante non diventa parte» (v. *Parti*, cit., 976).

to il diritto di ottenere una pronuncia sul libello entro un mese dalla sua introduzione¹⁶⁷, e il diritto di impugnare il decreto di rigetto del presidente o del giudice unico avanti al collegio o al tribunale d'appello¹⁶⁸. Ancor più la sua posizione risulta giuridicamente garantita in base al can. 1506, che prescrive di ritenere ammesso *ipso iure* il libello, se il giudice non abbia emesso la decisione entro dieci giorni dall'istanza sollecitatoria fatta dall'interessato dopo un mese dalla presentazione della domanda. Dall'analisi sopraesposta si rende evidente¹⁶⁹ come il legislatore attribuisca a colui che propone una *petitio*, ancor prima del provvedimento formale di accettazione, la qualifica di parte in senso funzionale: cioè quale complesso di situazioni giuridiche soggettive che garantiscono il suo diritto ad instaurare un giudizio per accertare la verità.

Costruire la nozione di parte in senso formale non significa peraltro aderire ad una visione formalistica dell'ordinamento della Chiesa, ma, come si è cercato di chiarire, applicare con coerenza i principi fondamentali del fenomeno processuale, massimamente quelli che difendono la partecipazione delle persone. La concettualizzazione autonoma delle situazioni giuridiche processuali, del resto, non postula la completa separazione da quelle sostanziali, giacché le prime sono pur sempre strumentali all'attuazione delle seconde. È ovvio, quindi, che il giudizio non potrà proseguire o sfocerà in una decisione negativa qualora si accerti che il soggetto intervenuto di fatto non sia realmente legittimato ad agire o contraddire e non abbia la disponibilità del diritto oggetto della causa. Tuttavia, non si può non riconoscere a chiunque introduca in nome proprio una domanda di tutela la possibilità di acquisire la posizione processuale necessaria a garantire adeguatamente il suo interesse ad ottenere una pronuncia in merito alla stessa, fino a quando non si raggiunga la certezza piena e definitiva che non aveva alcun potere di richiederla. La nozione formale di parte combina così le esigenze di protezione dei diritti della persona con i limiti della conoscenza umana che progredisce e si realizza nel corso del giudizio.

Nel processo canonico di nullità matrimoniale il problema dell'attribuzione

¹⁶⁷ Can. 1505, § 1, combinato con il can. 1506.

¹⁶⁸ Can. 1505, § 4. La questione del rigetto «*expeditissime definienda est*», per cui, a norma del can. 1629 n. 5, «*non est locus appellationis*». Nondimeno, la prassi della giurisprudenza rotale è favorevole a concedere il rimedio straordinario della *restitutio in integrum* avverso il decreto non più appellabile. Si veda: A. STANKIEWICZ, *De libelli reiectione*, cit., 81-84 e i *Decreta c.* Bruno del 23 maggio 1986 e c. Pinto del 23 marzo 1987, pubblicati in *Quaderni di Studio Rotale*, II (1987), 99-109.

Ulteriori rimedi in caso di reiezione del libello sono la *querela nullitatis* contro la decisione, ovvero la proposizione sempre libera di «*novum libellum rite confectum*» (can. 1505, § 3).

¹⁶⁹ Questa conclusione viene confermata dalla lettera stessa dei cann. 1505, § 4 e 1506, che qualificano «parte» l'attore.

della qualifica di parte è sorto con riferimento ai pubblici funzionari, difensore del vincolo e promotore di giustizia, che non sono titolari del rapporto sostanziale dedotto in giudizio ma intervengono d'ufficio per tutelare una ragione d'interesse generale connessa alla verità sul consorzio coniugale. La funzione di questi tutori del bene pubblico non è certamente assimilabile a quella del giudice o degli organi suoi ausiliari, in quanto non sono dotati di potestà di decidere né si trovano in condizione di imparzialità rispetto all'oggetto della causa. Al contrario, essi sostengono una tesi «parziale» e la difendono con gli stessi poteri, diritti e facoltà riconosciuti alle parti¹⁷⁰.

Di conseguenza, la maggioranza della dottrina riconosce come la posizione tecnica del difensore del vincolo e del promotore di giustizia sia equiparabile a quella delle parti, benché intesa in senso formale e con caratteristiche *sui generis*¹⁷¹. Analogamente ai soggetti privati, i pubblici funzionari partecipano al giudizio in nome proprio e per una ragione particolare. L'interesse che perseguono non può dirsi personale, giacché attiene ad un dovere d'ufficio e riguarda il bene dell'intera comunità, ma certamente può considerarsi proprio dell'agente, *vi muneris sui*, affidato alla cura specifica del suo ministero¹⁷². I motivi che giustificano l'intervento del difensore del vincolo e del promotore di giustizia sono astrattamente predeterminati in un'istanza di utilità pubblica, e tuttavia si individualizzano e concretizzano nel caso singolo, tanto da poter creare un conflitto tra i due diversi aspetti in cui può presentarsi l'interesse generale connesso al matrimonio: l'uno diretto a proporre tutti gli argomenti che possano essere ragionevolmente addotti a favore del vincolo¹⁷³, l'altro volto a far chiarezza su un'unione già impugnata o di cui sia stata divulgata l'invalidità¹⁷⁴.

Il nuovo Codice di diritto canonico sembra confermare positivamente l'at-

¹⁷⁰ Il difensore del vincolo e il promotore di giustizia non provvedono direttamente alla protezione del bene pubblico, ma svolgono specifiche richieste di tutela al giudice, affinché sia quest'ultimo a disporre in virtù della sua *potestas iudicandi*: «*in iudiciis tuetur iustitiam et legem iis modis quibus actor et reus respective, suam intentionem obtinere valent*» (M. LEGA-V. BARTOCCEI, *Commentarius*, cit., I, 162). Si veda anche: G. OLIVERO, *Le parti*, cit., 128.

¹⁷¹ M. CONTE-A. CORONATA, *Institutiones iuris canonici*, Romae, 1941, III, 36-39; M. LEGA-V. BARTOCCEI, *Commentarius*, cit., I, 153-164; F.M. CAPPELLO, *Summa iuris canonici*, Romae, 1955, III, 100-112; F. ROBERTI, *De processibus*, cit., I, 291-317; G. OLIVERO, *Le parti*, cit., 121-135; A.M. PUNZI NICOLÒ, v. *Parti*, cit., 977-979; M.F. POMPEDDA, *Diritto processuale nel nuovo Codice*, cit., 16; P.A. BONNET, v. *Processo*, cit., 11-12; G.M. USAI, *Il promotore di giustizia e il difensore del vincolo*, in *Il processo matrimoniale canonico*, cit., 135-141. Recentemente si è espresso in senso contrario: F. SALERNO, v. *Processo matrimoniale*, cit., 914.

¹⁷² Riconoscono la natura propria dell'interesse, benché diretto ad un fine pubblico: G. OLIVERO, *Le parti*, cit., 130; A.M. PUNZI NICOLÒ, v. *Parti*, cit., 978.

¹⁷³ Can. 1432.

¹⁷⁴ Can. 1674, n. 2.

tribuzione della qualifica di parti ai tutori del bene pubblico. Sebbene non contenga una definizione esplicita in questo senso, nondimeno prevede il principio generale di equivalenza degli atti e situazioni giuridiche di loro pertinenza con quelli dei soggetti privati. Il can. 1434 stabilisce, infatti, salva un'espressa disposizione contraria, che ogniquale volta la legge prescriva l'audizione delle parti o esiga un'istanza delle stesse per poter proseguire, debbono essere sentiti egualmente il difensore del vincolo e il promotore di giustizia se intervengono nel giudizio, e le loro domande realizzano l'impulso processuale richiesto¹⁷⁵. Pure sotto il profilo delle attribuzioni formali la nuova normativa ha notevolmente ridotto la diversità di trattamento tra parti pubbliche e private vigente nel precedente Codice¹⁷⁶, e si è ispirata al principio di tendenziale equiparazione dei diritti e doveri rispettivamente loro riconosciuti¹⁷⁷.

Rimangono peraltro alcuni canoni che conferiscono in modo eccezionale al difensore del vincolo e al promotore di giustizia delle condizioni privilegiate, e determinano di fatto uno squilibrio del contraddittorio. Per tale motivo, si ritiene che queste disposizioni debbano essere interpretate in senso restrittivo¹⁷⁸. Deroche espresse al principio di parità sono previste nella fase di discussione, ove i funzionari pubblici hanno sempre il diritto di replicare una seconda volta, mentre gli altri soggetti lo possono fare solo se il giudice lo conceda per una causa grave, e, in ogni caso, i tutori del bene comune devono avere la possibilità di dire l'ultima parola (can. 1603, § 3)¹⁷⁹. Inoltre, a differenza delle difese private, le *animadversiones* delle parti pubbliche sono irrinunciabili ed il giudice le deve sempre richiedere prima di pronunciare la sentenza (can. 1606).

Si riscontrano altresì due ipotesi dubbie in materia di segreto istruttorio, che potrebbero essere interpretate in senso limitativo dell'eguaglianza tra le parti. Secondo il tenore letterale del can. 1559, richiamato dal can. 1678, § 1, n. 1, può sembrare che la restrizione al diritto di presenziare all'esame delle parti, dei testi e dei periti disposta dal giudice riguardi soltanto gli avvocati e i procuratori non

¹⁷⁵ In base a tale norma la dottrina ritiene che il Codice abbia equiparato sostanzialmente e processualmente i pubblici rappresentanti alle parti private. Si veda: M.F. POMPEDDA, *Diritto processuale*, cit., 16.

¹⁷⁶ Si veda l'elenco dettagliato dei privilegi del promotore di giustizia e soprattutto del difensore del vincolo in F. ROBERTI, *De processibus*, cit., I, 303-317; N. CAPPONI, *Il principio di pubblicità e parità*, cit., 171-175.

¹⁷⁷ Si consideri, oltre al già citato can. 1434, le disposizioni in materia istruttorie: cann. 1533; 1561; 1575; 1581; 1582; 1678, §§ 1-2.

¹⁷⁸ Can. 18.

¹⁷⁹ Non sembra che il motivo di tutelare il bene pubblico in una materia così delicata come il matrimonio valga a giustificare simile discriminazione, che dimostra un atteggiamento di sospetto verso le difese private. Per un giudizio positivo su tali limitazioni si veda invece: G.M. USAI, *Il promotore di giustizia*, cit., 140.

i funzionari pubblici, il cui intervento non deve mai essere precluso¹⁸⁰. A conclusioni opposte, invece, conduce la *ratio* ispiratrice della riforma, che ha inteso stabilire la simmetrica parità del contraddittorio¹⁸¹.

L'altro caso concerne il potere del giudice di decretare, per evitare gravissimi pericoli, che alcuni atti non vengano pubblicati e non siano fatti conoscere a nessuno (can. 1598, § 1). Considerata la giustificazione precauzionale di tale disposizione, diretta a proteggere i diritti dei terzi e degli stessi coniugi da eventuali persecuzioni in sede civile o penale per le dichiarazioni fatte nel giudizio canonico, si potrebbe pensare che non vi sia motivo di applicarla anche al promotore di giustizia e al difensore del vincolo¹⁸². Al contrario, sia la portata letterale del testo che non distingue tra soggetti pubblici e privati, sia l'evidenziata *ratio* della riforma, fanno propendere per un riferimento del divieto a tutte le parti, e così viene inteso anche nella prassi¹⁸³.

Dalle sopraesposte considerazioni emerge come i molteplici soggetti che partecipano al giudizio di nullità matrimoniale, in quanto agiscano in nome proprio e per un interesse proprio, risultino tra loro equiparati sotto il profilo formale della qualità di parte e delle garanzie di difesa alla stessa correlate. Nondimeno, la constatazione della reale diversità del rapporto con l'*obiectum litis*, degli interessi e dei titoli di legittimazione, induce ad affermare, sotto il profilo sostanziale, la eterogeneità delle rispettive posizioni, da cui consegue anche la divergenza di alcune specifiche situazioni giuridiche processuali. Le differenze principali concernono, da un lato, la contrapposizione tra parti pubbliche e private, dall'altro, l'antitesi tra i coniugi e le altre persone estranee al rapporto sponsale.

Riguardo al confronto tra tutori del bene pubblico e soggetti privati, si deve sottolineare come la tendenziale equivalenza degli strumenti di azione non implichi necessariamente l'eguaglianza delle rispettive condizioni. I *munera* del difensore del vincolo e del promotore di giustizia sono espressione di pubbliche funzioni stabilmente costituite per la tutela di interessi comunitari e non possono certamente coincidere con il ruolo delle persone che operano per motivi personali. La ragione fondamentale si ravvisa nel fatto che i pubblici tutori non partecipano al

¹⁸⁰ Questa opinione è espressa da: N. CAPPONI, *Il principio*, cit., 173-174; P. MONETA, v. *Promotore di giustizia*, in *Enciclopedia del Diritto*, XXXVII (1988), 98; M. MIELE, *Il promotore di giustizia*, cit., 167-168, nt. 79.

¹⁸¹ Per questa tesi si veda: J. GARCIA FAILDE, *Nuevo derecho procesal canónico*, Salamanca, 1984, 137; G. COMOTTI, *Considerazioni*, cit., 109, nt. 61.

¹⁸² In tale senso si pronuncia G. COMOTTI, *Considerazioni*, cit., 110, nt. 63.

¹⁸³ Si veda: S. VILLEGIANTE, *Il diritto di difesa*, cit., 42.

processo in virtù di una libera scelta¹⁸⁴, né per chiedere la soddisfazione di una propria situazione giuridica, bensì in forza di un dovere d'ufficio e per promuovere la corretta attuazione della giustizia. Da ciò conseguono le inevitabili differenze, non solo, com'è ovvio, per l'aspetto materiale, dato che i funzionari non sono coinvolti personalmente nella controversia e non hanno conoscenza diretta della vicenda, ma anche per l'aspetto giuridico della disciplina delle rispettive posizioni.

Diversamente dalla parte convenuta, che può rimanere legittimamente assente¹⁸⁵, l'intervento del difensore del vincolo e del promotore di giustizia nelle cause in cui si esige la loro presenza, è necessario a pena di invalidità dell'intero procedimento¹⁸⁶. Questo diverso trattamento non costituisce un'ingiusta discriminazione rispetto agli altri soggetti, appunto perché la partecipazione delle parti private al giudizio rappresenta l'esercizio di un diritto lasciato alla loro libera disponibilità, quella invece dei pubblici funzionari costituisce un obbligo del loro ufficio, che è strutturale alla dinamica del processo canonico. La posizione ufficiale dei tutori del bene comune giustifica anche l'estensione alla loro persona di alcune disposizioni eguali ai magistrati, dettate allo scopo di garantire l'imparzialità¹⁸⁷, la discrezione¹⁸⁸ ed il corretto adempimento del loro ministero¹⁸⁹.

¹⁸⁴ La discrezionalità riconosciuta al Vescovo o al promotore di giustizia per valutare il coinvolgimento del bene pubblico nella causa (can. 1431, § 1), non corrisponde a piena libertà: una volta che si riscontri il pregiudizio per gli interessi comunitari, il funzionario è tenuto ad intervenire e se non lo facesse mancherebbe ad un dovere del suo ufficio. Si veda in generale sul concetto di discrezionalità: C. MORTATI, v. *Discrezionalità*, in *Novissimo Digesto Italiano*, V (1960), 1098-1109; A. PIRAS, v. *Discrezionalità amministrativa*, in *Enciclopedia del Diritto*, XIII (1964), 65-89; G. BARONE, v. *Discrezionalità (dir. amm.)*, in *Enciclopedia Giuridica*, XI (1989). Per l'ordinamento canonico in specie: E. MARTINELLI, *Spunti per un approfondimento del concetto di discrezionalità nell'ordinamento giuridico della Chiesa*, in *Diritto canonico e comparazione*, a cura di R. Bertolino, S. Gherro, L. Musselli, Padova, 1992, 291-305.

¹⁸⁵ Can. 1592. Sulla distinzione tra *ius defensionis*, che deve essere garantito dal giudice, ed *exercitium iuris*, che dipende dalla volontà delle parti, si veda: S. GHERRO, *Il diritto alla difesa*, cit., 12.

¹⁸⁶ Can. 1433. Nella stessa norma si prevede la possibilità di sanatoria, qualora i funzionari, benché non citati, siano egualmente «interventuti di fatto, o almeno prima della sentenza abbiano potuto svolgere il loro compito dopo aver esaminato gli atti».

¹⁸⁷ Dovere di astensione (can. 1448, § 2) e possibilità per le parti di ricusarli (can. 1449, §§ 1 e 4). Si sottolinea giustamente come la equanimità riguardi la persona, non l'ufficio, e pertanto non incida sul carattere di parte interessata riconosciuta ai pubblici funzionari, qualifica che discende dal loro *munus* preconstituito a difendere peculiari motivi di ordine generale (G. OLIVERO, *Le parti*, cit., 25).

¹⁸⁸ Obbligo di mantenere il segreto d'ufficio (can. 1455, § 1).

¹⁸⁹ *Iusiurandum de munere rite et fideliter implendo* (can. 1454). Sono subordinati gerarchicamente al Vescovo che li ha nominati, e nell'esercizio del loro incarico sono soggetti alla potestà disciplinare dell'ordinario e del giudice (can. 1457, § 2).

Alle rilevate peculiarità si aggiungono quelle che riguardano in generale i soggetti diversi dai titolari del rapporto sponsale dedotto in giudizio. Queste persone possono partecipare al processo in quanto abbiano un giusto titolo che le legittima a farlo. Ma, a differenza dei coniugi, il potere di promuovere o di intervenire nel giudizio degli estranei al consorzio matrimoniale non trova fondamento in un'abilitazione essenziale connessa al diritto naturale a contrarre le nozze, e perciò viene concessa in base ad esplicita disposizione normativa. Di conseguenza, la *legitimitas ad causam* dei terzi può essere modificata, ristretta o esclusa a seconda delle valutazioni discrezionali svolte dal legislatore ecclesiastico in rapporto alle contingenti esigenze storiche o culturali dell'ordinamento¹⁹⁰. Così, mentre l'esercizio dell'azione e della difesa degli sposi dipende soltanto dalla loro libera scelta di chiedere la nullità del connubio o di opporvisi, l'accusa o l'intervento del promotore di giustizia sono subordinati a precise condizioni restrittive, ed egualmente richiedono la presenza di specifici presupposti anche l'impugnazione *post mortem coniugum* da parte dei successori o di coloro generalmente interessati, e l'intervento in causa del terzo.

Inoltre, i soggetti diversi dai nubenti non hanno un motivo personale e diretto per accertare l'esistenza del vincolo, ma agiscono per ragioni diverse, che concernono la tutela del bene pubblico ovvero la difesa di proprie situazioni giuridiche incompatibili o dipendenti dalla validità del matrimonio oggetto del giudizio. In ogni caso, non essendo titolari del rapporto controverso, non possono compiere alcun atto di causa che incida sulla disponibilità del diritto sostanziale¹⁹¹, benché come parti formali abbiano la libertà di disporre degli atti del processo che si riferiscono alla loro posizione¹⁹².

La compresenza di più parti nel medesimo procedimento determina una situazione di litisconsorzio, che può essere attivo o passivo¹⁹³, facoltativo o neces-

¹⁹⁰ Si ricordi, ad esempio, l'evoluzione dello *ius accusandi matrimonium* concesso a persone diverse e per motivi differenti, sopra analizzato. Per analoghe considerazioni, si veda: L. MADERO, *Tiempo y proceso. En torno a los derechos fundamentales dentro del proceso matrimonial*, in *I diritti fondamentali del cristiano nella Chiesa e nella società*, Milano, 1981, 586.

¹⁹¹ Escluso anche per i coniugi il potere di transigere o comporre stragiudizialmente la causa, si possono ricomprendere tra i possibili atti che presuppongono la disponibilità sostanziale del diritto: la convalida del matrimonio e la ripresa della convivenza (can. 1676) e la deposizione con contenuto di confessione (can. 1679 connesso al can. 1536, § 2).

¹⁹² Tali sono l'introduzione della domanda, la rinuncia al processo, l'appello contro la sentenza.

¹⁹³ A seconda che vi siano più attori o più convenuti. Si dice misto se vi sono più soggetti da entrambi i lati. Sul litisconsorzio si veda per l'ordinamento civile: E.T. LIEBMAN, *Manuale*, cit., I, 90-95; C. MANDRIOLI, *Corso*, cit., I, 284-294. Per l'ordinamento canonico: F. ROBERTI, *De processibus*, cit., I, 506-509; G. OLIVERO, *Le parti*, cit., 33-35; F. DELLA ROCCA, v. *Parti*, cit., 509-510.

sario¹⁹⁴, originario o successivo¹⁹⁵. Pur rimanendo identica la causa, ciascun soggetto vi partecipa in base ad un autonomo diritto di azione, caratterizzato da un distinto titolo di legittimazione e da un preciso interesse¹⁹⁶. I terzi che intervengono nel processo possono tuttavia estendere l'oggetto del giudizio proponendo delle domande diverse da quella proposta in via principale, che attengono a situazioni giuridiche connesse al rapporto impugnato, ovvero che trattano questioni di interesse comune, e così creano accanto al cumulo soggettivo anche un cumulo oggettivo di azioni¹⁹⁷.

Nell'ipotesi di una pluralità di soggetti partecipanti alla lite, la dottrina precisa come le posizioni formali risultanti dal contraddittorio processuale restino fondamentalmente due: coloro che chiedono la nullità dal lato attivo, e coloro che vi si oppongono dal lato passivo¹⁹⁸. Nondimeno, considerata la profonda diversità degli interessi che giustificano ciascuna azione nonché l'eterogeneità delle argomentazioni apportate e delle difese svolte per sostenere le proprie ragioni, risulta assai difficile considerare sullo stesso piano le condizioni dei coniugi, dei funzionari pubblici e degli altri terzi, pure se sotto il profilo esterno possano concludere in modo conforme per il *negative* o l'*affirmative*. Tale constatazione induce a riaffermare il carattere solo convenzionale dello schema del rapporto processuale tra attore, convenuto e giudice, per accogliere invece una visione più dinamica ed elastica delle interrelazioni tra i protagonisti del giudizio, più adeguata alla complessità delle situazioni giuridiche che sorgono e si svolgono in capo alle parti e danno origine a multiformi combinazioni e confronti all'interno del procedimento.

¹⁹⁴ È necessario, quando la sentenza non può pronunciarsi che in confronto di più parti, per la stessa natura indivisibile dell'oggetto della causa oppure per espressa disposizione di legge. In questo caso, la causa rimane identica ed il processo è sempre unico. È facoltativo o *simplex*, quando più cause che riguardano diverse persone, connesse per materia (facoltativo proprio) o per affinità di questioni (facoltativo improprio), vengono trattate congiuntamente per ragioni di opportunità e di armonia di decisioni. In questo caso, benché i processi siano stati riuniti, le cause rimangono distinte e possono essere successivamente separate. Si veda: F. ROBERTI, *De processibus*, cit., I, 507-508; G. OLIVERO, *Le parti*, cit., 34-35; F. DELLA ROCCA, v. *Parti*, cit., 509-510.

¹⁹⁵ È originario se il processo viene instaurato fin dall'inizio con pluralità di parti; è successivo se le altre parti si aggiungono dopo la pendenza della lite per effetto di successione o di intervento in causa.

¹⁹⁶ Sulla pluralità di azioni esercitate per la tutela del medesimo rapporto matrimoniale, e tuttavia diverse per *natura*, *condiciones* e *finis*, si veda: F. ROBERTI, *De actione promotoris iustitiae et coniugum in causis matrimonialibus*, cit., 571-575.

¹⁹⁷ La sentenza conclusiva del giudizio, pur restando formalmente unitaria, conterrà una pluralità di pronunce tra loro eterogenee. Si veda: G. OLIVERO, *Le parti*, cit., 35.

¹⁹⁸ F. ROBERTI, *De processibus*, cit., I, 504; G. OLIVERO, *Le parti*, cit., 27.

I rapporti vicendevoli tra i soggetti possono variare nei singoli giudizi di nullità matrimoniale. Tra i coniugi vi è litisconsorzio necessario per la stessa natura della causa, in quanto la sentenza è destinata a produrre effetti diretti sulla sfera personale di entrambi¹⁹⁹. Per la medesima ragione, il contraddittorio si estende ai loro eredi o successori nel caso di promozione o prosecuzione del giudizio *post mortem coniugum*²⁰⁰. La legge poi impone il litisconsorzio necessario anche con il difensore del vincolo, il cui intervento è sempre obbligatorio. Riguardo al promotore di giustizia, si deve distinguere: se introduce la causa è litisconsorte necessario con gli sposi e il difensore del vincolo; se invece interviene *lite pendente* di sua iniziativa o per disposizione del Vescovo, la partecipazione al rapporto processuale è volontaria in prima istanza ma si presume indispensabile nella seconda²⁰¹. In ordine ai terzi intervenienti, il litisconsorzio è sempre facoltativo, anche quando la loro entrata è ritenuta indispensabile dal giudice che dispone *ex officio* l'integrazione del contraddittorio nei loro confronti²⁰².

I coniugi e gli altri soggetti privati che partecipano alla causa possono assumere, in contrapposizione reciproca o in modo conforme, una posizione attiva *pro nullitate* o passiva *pro validitate matrimonii*, giusta il loro concreto interesse. Il difensore del vincolo, invece, che deve sostenere le possibili ragioni a favore dell'esistenza del patto nuziale, si pone sempre come parte convenuta²⁰³. Il promotore di giustizia è attore quando promuove l'accusa del matrimonio, ma può anche assumere una posizione di resistenza alla nullità, se sia chiamato ad intervenire in un giudizio già instaurato dai coniugi, per tutelare la verità del connubio²⁰⁴.

¹⁹⁹ La dottrina considera *inutiliter data* la sentenza di accertamento di un rapporto plurilaterale, che non sia stata emessa in confronto di tutti i suoi titolari. Si veda: C. MANDRIOLI, *Corso*, cit., I, 289-292.

²⁰⁰ Cann. 1518 e 1675.

²⁰¹ Can. 1431, §§ 1-2. Il carattere "facoltativo" si riferisce all'ampliamento del contraddittorio, non ai motivi che rendono "necessario" il suo intervento per la natura della causa.

²⁰² Cann. 1431, § 1 e 1597.

²⁰³ Roberti qualifica in modo diverso la posizione del difensore del vincolo: nel processo instaurato dai coniugi l'uno contro l'altro, è *tertius ex officio interveniens*; nel processo promosso dal promotore di giustizia o in quello ove i coniugi contendono entrambi per la nullità, è *reus conventus* (*De conditione processuali promotoris iustitiae defensoris vinculi et coniugum in causis matrimonialibus, in Apollinaris*, XI (1938), 580). Considerato che anche il terzo è parte, e che il difensore del vincolo è sempre citato *ex officio*, le due condizioni sembrano sostanzialmente e formalmente coincidere.

²⁰⁴ Una questione particolare era agitata sotto il vigore della precedente normativa, in ordine alla posizione dei coniugi c.d. inabili ad accusare il matrimonio nel processo introdotto dal promotore di giustizia. A fronte di chi negava la loro condizione di parte (F.M. CAPPELLO, *La figura giuridica dei coniugi e del promotore di giustizia nelle cause matrimoniali*, in *La Civiltà Cattolica*, XC (1939), 217 ss.), altri sostenevano che i coniugi erano necessariamente parti nel giudizio sul loro matrimonio, benché, essendo privi di legittimazione ad agire, non potessero promuovere o proseguire autonoma-

5. La nozione di terzo risulta altrettanto ambigua quanto quella di parte, con la quale è strettamente connessa. Del termine si dà appunto una definizione negativa, comprendente i soggetti diversi dai protagonisti originari del giudizio, che non partecipano allo stesso e non restano generalmente vincolati dalla forza di giudicato della sentenza²⁰⁵. In senso positivo, sono coloro che pur rimanendo estranei al processo possono risentire degli effetti indiretti della pronuncia²⁰⁶ ed hanno perciò interesse ad influire sulla sua formazione, ovvero ad opporsi alla sua esecuzione nei loro confronti²⁰⁷. Tuttavia, le persone che in nome proprio e per un interesse proprio intervengono nel procedimento in un momento successivo al suo inizio, per il fatto stesso che una domanda è stata posta da o contro di

mente il procedimento. Diversa era peraltro la qualifica della loro situazione processuale. Olivero affermava che il nubente era sempre parte convenuta, per la ragione che non aveva diritti di iniziativa (*Le parti*, cit., 95-99). Torre, invece, gli riconosceva la possibilità di svolgere il ruolo di attore nel caso in cui avesse esposto denuncia al promotore di giustizia: in tale ipotesi l'intervento del funzionario integrava la sua inabilità (*Processus matrimonialis*, cit., 77-78). Roberti, infine, considerava gli sposi come *tertii convocati ex officio* (*De condicione*, cit., 582). Nonostante la diversa terminologia usata da quest'ultimo Autore, la loro posizione era ricondotta sostanzialmente a quella di parti convenute.

Il problema è ormai del tutto superato con il nuovo Codice che ha abolito ogni restrizione all'azione dei coniugi.

²⁰⁵ «*Res iudicata... facit ius inter partes*» (can. 1642, §§ 1 e 2). Il principio dei limiti soggettivi del giudicato alle sole parti presenti nel giudizio risale al diritto romano: «*Cum res inter alios iudicata, nullum aliis praeiudicium faciat...*» (*D.*, 44, 2, 1; *D.*, 3, 2, 21). I moderni ordinamenti processuali prevedono invece dei casi straordinari in cui gli effetti della sentenza si estendono direttamente anche ad alcune persone rimaste estranee al processo, come ad esempio nel caso degli eredi o aventi causa di una delle parti dopo l'inizio della causa, o di una pluralità di soggetti legittimati a promuovere la medesima azione esperibile una sola volta (Per altre ipotesi si veda: E.T. LIEBMAN, *Manuale*, cit., II, 443-447; C. MANDRIOLI, *Corso*, cit., I, 137-139). Queste due eccezioni si trovano già individuate nella decretale *Quamvis* di Gregorio IX, in *X.*, III, 27 (*De sententia et re iudicata*), 25.

²⁰⁶ Sono denominati effetti indiretti o riflessi delle sentenze le conseguenze che non riguardano immediatamente il rapporto oggetto del giudizio, ma le ripercussioni ulteriori sulle situazioni giuridiche di altri soggetti, che siano allo stesso connesse. Il pregiudizio subito dal terzo è pratico, perché non dipende direttamente dalla decisione, ma non è irrilevante per il diritto. Nell'ipotesi considerata l'interesse dell'estraneo di evitare la sentenza non è di mero fatto ma giuridico, in quanto determinato dal nesso giuridico che lega le due diverse relazioni. Si veda: E.T. LIEBMAN, *Manuale*, cit., II, 415; C. MANDRIOLI, *Corso*, cit., I, 297-298. A. PROTO PISANI, v. *Parti*, cit., 928; S. COSTA, v. *Intervento (dir. proc. civ.)*, in *Enciclopedia del Diritto*, XXII (1972), 463-464.

²⁰⁷ Gli strumenti di difesa del terzo si distinguono in rimedi preventivi e rimedi successivi. Nella prima figura rientra l'intervento in causa; nella seconda sono compresi invece l'azione autonoma di accertamento del proprio diritto, l'eccezione di *res inter alios iudicata* con cui si chiede la disapplicazione della sentenza nei propri confronti, e l'opposizione che ha lo scopo di provocare una declaratoria di illegittimità della sentenza nei riguardi del richiedente. Si veda: F. ROBERTI, *De processibus*, II, Romae, 1926, 141; M. LEGA-V. BARTOCETTI, *Commentarius*, cit., II, 889.

loro, assumono la qualità di parte con le garanzie di difesa ad essa correlate²⁰⁸. Sembra quindi più coerente al principio di autonomia del processo riservare la denominazione di terzo all'ambito del diritto sostanziale, per indicare colui che non è titolare del rapporto oggetto della causa. Mentre, sotto il profilo funzionale, si considerano parti tutte le persone che agiscono in giudizio per la tutela delle proprie ragioni, indipendentemente dalla relazione di appartenenza con la *res controversa*.

Il Codice di diritto canonico riserva ai coniugi il diritto di chiedere l'accertamento della validità del connubio, ma prevede anche la possibilità per individui estranei al rapporto sponsale di proporre l'azione o di partecipare alla lite, in base a particolari condizioni. Oltre agli istituti già considerati dell'accusa e dell'intervento obbligatorio dei pubblici funzionari, sono ammesse alcune ipotesi specifiche di intromissione nel processo da parte di soggetti privati, che si possono riassumere nelle figure fondamentali di abilitazione *post mortem coniugum* e di intervento in causa²⁰⁹. Le due fattispecie divergono notevolmente sotto il profilo sia dei presupposti, sia delle conseguenze giuridiche, e tuttavia la loro analisi comparata può essere utile per approfondire gli elementi comuni in ordine alla logica giustificativa, ai soggetti legittimati ed al tipo di interessi meritevoli di tutela.

La *ratio* fondamentale di questi istituti è data dal nesso di interferenza esistente tra i diversi rapporti giuridici, cosicché la sentenza relativa allo stato coniugale di due persone può produrre effetti indiretti sulla sfera morale, familiare o patrimoniale di altri individui. Di conseguenza, è giusto concedere anche a colui che non è titolare dell'*objectum litis* di entrare egualmente nel giudizio per difendere i propri diritti o aspettative legittime connessi con l'oggetto della causa. Al terzo viene così riconosciuto, come strumento di tutela, il potere di agire in ordine alla declaratoria di un consorzio altrui, legittimazione straordinaria che non ripete dai coniugi ma riceve direttamente dalla legge. Nondimeno, si sottolinea come il suo interesse processuale sia ulteriore rispetto alla verifica dell'autenticità delle nozze impugnate in via principale, ed è determinato dal vantaggio che l'eventuale provvedimento affermativo o negativo arrechi alla sua situazione giuridica.

La soluzione tecnica di far partecipare i destinatari delle conseguenze riflesse della decisione al giudizio sul matrimonio contratto da altri, cerca di armonizzare

²⁰⁸ Secondo la concezione formale di parte, il terzo acquista tale posizione prima dell'accertamento della sua giusta legittimazione: verifica che sarà oggetto di una questione preliminare di rito. Si veda: C. MANDRIOLI, *Corso*, cit., I, 295.

²⁰⁹ Nonostante l'interesse teorico, si tratta di strumenti tecnici che trovano rara applicazione nella prassi giudiziale, come dimostra la scarsa giurisprudenza reperibile in materia.

due esigenze primarie. Da un lato, sussiste il diritto esclusivo dei coniugi di decidere in ordine al loro rapporto sponsale, quale relazione personalissima e unica, che inerisce alla dimensione più profonda e originale della loro esistenza. Riguardo a siffatte condizioni intime della persona, come sono gli *status familiae*, si impone il più ampio rispetto della autodeterminazione dei soggetti titolari, sia nella scelta di assumerle, sia di conservarle, sia di impugnarne la validità. Dalla peculiare natura dell'oggetto della causa derivano quindi i principi di legittimazione principale dei nubenti ad accusare il connubio²¹⁰, di indisponibilità e di intrasmissibilità del loro diritto di azione²¹¹.

Dall'altro lato, si considera il diritto dei terzi a tutelare i propri interessi che possono venire pregiudicati dall'esito del giudizio. Il matrimonio, infatti, costituisce il fondamento dell'organizzazione giuridica della famiglia, in quanto determina i presupposti per riconoscere la legittimità dei figli e far sorgere i rapporti di parentela ed affinità, con tutti i diritti e gli obblighi di carattere personale o patrimoniale ad essi connessi²¹². Per questo, il Codice riconosce agli interessati un'abilitazione straordinaria ad intervenire nel giudizio, ovvero a promuoverlo o proseguirlo in via successiva anche dopo la morte dei coniugi, per contribuire ad accertare la verità circa una realtà ancora incerta e che risulta pregiudiziale o incompatibile al riconoscimento delle loro posizioni giuridiche.

Tuttavia, la partecipazione al dibattito processuale di individui estranei, mossi da motivi particolari, ulteriori alla verifica del vincolo, rappresenta una grave restrizione dell'essenziale autodeterminazione dei nubenti sul loro matrimonio, e per questo viene circoscritta a casi limitati e a condizioni specifiche. Vi-

²¹⁰ Il can. 1674 stabilisce il principio generale che riserva il potere di impugnare il matrimonio a favore dei coniugi e del promotore di giustizia, in presenza di determinate condizioni. Tale disposizione sembra escludere l'abilitazione di soggetti estranei, salvo che non ricevano espressamente una legittimazione specifica in base ad altre norme. Sostiene al contrario la legittimazione assoluta di tutti gli interessati ad accusare la nullità del matrimonio, in quanto non vi sarebbe alcun canone a vietarla: R. RODRIGUEZ OCAÑA, *La legitimación originaria y sucesiva en los procesos de nulidad matrimonial*, in *Ius Canonicum*, XXVII (1987), 188-190.

²¹¹ I diritti che attengono allo *status* personale e familiare della persona sono assoluti, inalienabili, intrasmissibili, imprescrittibili e irrinunciabili. Si veda per l'ordinamento civile: A. TRABUCCHI, *Istituzioni di diritto civile*, Padova, 1988, 91.

Sull'intrasmissibilità delle *actiones de statu personarum* nell'ordinamento canonico (can. 1675, § 1) si vedano: F. ROBERTI, *De processibus*, cit., I, 581; F. SANTORO, *L'impugnazione del matrimonio dopo la morte dei coniugi nel diritto canonico*, Roma, 1943, 141 ss. In giurisprudenza: Tribunal appellationis bononiense, *decisio*, c. Sabattani del 22 luglio 1953, in *Monitor ecclesiasticus*, LXXIX (1954), 82; Supremum Tribunal Signaturae Apostolicae, *decisio* c. Staffa del 3 luglio 1971, in *Periodica de re morali canonica liturgica*, LXI (1972), 145.

²¹² Sotto il primo profilo si pensi, ad esempio, al diritto di tutela del *nomen* e della *bona fama* dei consanguinei; sotto il secondo, ai diritti di successione ereditaria o agli obblighi degli alimenti.

venti gli sposi, gli altri soggetti privati non possono mai sostituirsi alla loro libera scelta di accusare il connubio, ma possono esclusivamente integrare il contraddittorio nella causa²¹³. Dopo la morte dei coniugi, la ingerenza dei terzi è ammessa solo quando la sentenza dichiarativa della nullità o validità delle nozze sia l'unico rimedio possibile e necessario per proteggere le situazioni giuridiche ad esse connesse²¹⁴.

Le cautele maggiori sono previste per le fattispecie di azione postuma, nelle quali è necessario rispettare sia la decisione dei nubenti di promuovere o meno il giudizio in vita, sia la dignità della persona defunta che non ha più la possibilità di interloquire per difendere le proprie ragioni²¹⁵. Il Codice stabilisce il principio di non impugnabilità del matrimonio *post mortem alterutrius vel utriusque coniugis*²¹⁶, ma riconosce in casi eccezionali il potere degli individui interessati di sostituirsi alla volontà del consorte scomparso per continuare il processo dallo stesso iniziato o per introdurlo *ex novo*. La scomparsa dei protagonisti del rapporto sponsale non estingue l'azione di nullità come avviene nelle cause penali che riguardano la sola sfera individuale dell'accusato²¹⁷, né fa cessare la materia del contendere, come capita in quelle di separazione o divorzio che attengono alla mera durata della convivenza o della relazione²¹⁸. L'oggetto del giudizio, in queste fattispecie, verte sugli stessi presupposti di esistenza del consorzio e della famiglia legittima e quindi conserva rilevanza anche dopo lo scioglimento del vincolo, sebbene per fini diversi che non riguardano direttamente e immediatamente lo stato coniugale, ma le situazioni personali e patrimoniali di altri soggetti, allo stesso connesse.

Si deve peraltro sottolineare come la causa promossa o proseguita dal terzo su un rapporto matrimoniale ormai interrotto per la scomparsa di uno dei nubenti, sia sostanzialmente diversa da quella che avrebbero potuto intraprendere in vita gli stessi titolari. Sciolto il consorzio, infatti, l'oggetto del giudizio sembra

²¹³ Intervento del terzo in causa: cann. 1596-1597.

²¹⁴ *Accusatio* postuma ex can. 1675, § 2 correlato al can. 1518. Sul requisito del rapporto di causabilità diretta tra sentenza e utilità del terzo si vedano le considerazioni svolte oltre nel testo.

²¹⁵ Avverte siffatta esigenza di riguardo umano: R. BERTOLINO, *La tutela*, cit., 111-112.

²¹⁶ Can. 1675, § 1.

²¹⁷ La morte del reo estingue l'azione penale e fa cessare gli effetti della pena: can. 1702 *vet. cod.* non riportato nel nuovo Codice.

²¹⁸ Supremum Tribunal Signaturae Apostolicae, *decisio* c. Sabattani del 16 ottobre 1982, in *Periodica de re morali canonica liturgica*, LXXII (1983), 117: «*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*».

non concernere più «*res spirituales et spiritualibus adnexas*»²¹⁹, ma soltanto l'accertamento delle basi pregiudiziali al riconoscimento delle relazioni giuridiche dei soggetti estranei ad esso. 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'azione²²⁰, l'obbligo di riesame in appello per la pronuncia affermativa e l'efficacia esecutiva conseguente alla duplice sentenza conforme²²¹. Si evidenzia, quindi, come l'azione di terzi, benché concerni il medesimo rapporto coniugale materiale, sia eterogenea rispetto a quella che compete agli sposi in vita, in ordine sia al titolo di legittimazione, sia all'interesse processuale, sia allo stesso oggetto giuridico.

La disciplina attuale della legittimazione dei terzi al giudizio di nullità *post mortem coniugum* si pone in sostanziale continuità con la normativa precedente e le precisazioni svolte dalla dottrina e dalla giurisprudenza tra i due Codici²²². Si individuano le due ipotesi fondamentali di decesso degli sposi *ante o post accusationem matrimonii* e, in quest'ultimo caso, si distingue ancora se il fatto avvenga *causa nondum conclusa* o *causa conclusa*. Nell'eventualità che uno dei nubenti muoia *lite pendente*, il Codice del 1917 prevedeva la regola, valida per tutte le cause, del proseguimento dell'istanza ad opera degli eredi o dei successori a titolo

²¹⁹ In questo senso si esprimono: M.F. POMPEDDA, *Diritto processuale*, cit., 17-18; R. BERTOLINO, *La tutela*, cit., 111; G.M. USAI, *L'impugnazione del matrimonio dopo la morte di uno o di entrambi i coniugi (can. 1675)*, in *Quaderni Studio Rotale*, III (1989), 46-47.

²²⁰ Il Cardinale *Hostiensis* desumeva dalla lettura della decretale 11 (X., IV, 17) il termine di cinque anni dalla morte dei coniugi per esperire l'azione (*Lectura in Decretales*, Venetiis, 1581). Tale limite non veniva però previsto espressamente ed era quindi contestato da altri commentatori (Si veda un esame approfondito degli autori in R. SANTORO, *L'impugnazione*, cit., 31-90). La dottrina successiva, invece, riconduceva il termine alla durata della prescrizione ordinaria; «*post 30 vel 40 annos*» (F. SCHMALZGRUEBER, *Ius ecclesiasticum universum*, Romae, 1844, II, 18, 27).

²²¹ Se la sentenza di primo grado non viene appellata passa in giudicato. Si veda: Tribunal appellationis bononiense, *decisio* c. Sabattani del 14 luglio 1953, cit., 79; SRR *decisio* c. Sabattani del 14 luglio 1961, in *SRR Decisiones*, LIII (1961), 376-379; J. TORRE, *Processus*, cit., 486-489 e la giurisprudenza rotale citata; J. DANEELS, *Il diritto di impugnare il matrimonio*, cit., 151-152.

²²² Per l'approfondimento del tema si rinvia a: F. SANTORO, *L'impugnazione del matrimonio*, cit., passim; J. TORRE, *Processus matrimonialis*, cit., 472-490; P. MONETA, *Causa matrimoniale incidentale ed accusa del matrimonio dopo la morte del coniuge*, in *Il diritto ecclesiastico*, LXXX (1969), II, 16-55; IDEM, *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*, LXXXVII (1976), I, 217-231; R. RODRIGUEZ OCAÑA, *La legitimación originaria y sucesiva*, cit., 190-196; F. DANEELS, *Il diritto di impugnare il matrimonio (can. 1674-1675)*, cit., 147-152; F. DELLA ROCCA, *Dell'azione di nullità del matrimonio concordatario dopo la morte di un coniuge*, in *Nuovi saggi di diritto processuale canonico*, Padova, 1988, 215-221; G.M. USAI, *L'impugnazione del matrimonio dopo la morte di uno o di entrambi i coniugi (can. 1675)*, cit., 45-49.

particolare²²³. Se l'evento si verificava prima della *conclusio in causa*, il processo si arrestava e doveva essere riassunto da uno dei partecipanti originari o dai legittimati alla sostituzione; se si realizzava dopo questa fase, il procedimento continuava automaticamente ed il giudice doveva citare *ex officio* il procuratore o i successori del defunto.

La successiva istruzione *Provida Mater Ecclesiae* disponeva un'applicazione specifica di questo sistema alle questioni di nullità matrimoniale ed introduceva alcune innovazioni alla disciplina generale²²⁴. L'effetto sospensivo dell'istanza conseguente alla morte del nubente era esteso fino al momento di emanazione della sentenza; l'azione poteva essere portata avanti dall'altro coniuge e dagli eredi del *de cuius* «*gravibus de causis*», mentre al difensore del vincolo era imposto un esplicito divieto di proporre l'appello avverso la decisione già emessa. La dottrina e la giurisprudenza successive hanno chiarito ulteriormente la portata della norma, ampliando la legittimazione a proseguire il giudizio anche a favore del promotore di giustizia²²⁵, dei successori a titolo particolare²²⁶ ed altresì dei congiunti che avessero avuto un qualsiasi interesse legittimo²²⁷.

Infine, il Codice giovanneo-paolino ha confermato l'applicabilità alle cause d'invalidità matrimoniale del principio generale di successione nella posizione processuale del defunto²²⁸. Tuttavia, ha riportato il termine dell'effetto sospensivo della lite alla *conclusio in causa*, ed ha accolto l'interpretazione più estensiva della categoria degli abilitati a riassumere l'istanza, conferendo il relativo potere agli eredi, agli altri successori e a chiunque vi abbia interesse.

In conformità al principio di intrasmissibilità delle azioni personali, la dottrina ritiene che in questa fattispecie i terzi non succedano nell'azione del defun-

²²³ Il can. 1733 era contenuto nella normativa generale sul processo contenzioso ordinario, e non era precisata espressamente la sua applicazione anche ai rapporti indisponibili come il matrimonio.

²²⁴ Art. 222. Si veda il commento puntuale svolto da J. TORRE, *Processus*, cit., 472-490.

²²⁵ Qualora ricorrano le ragioni di *bonum publicum* che giustificano l'iniziativa di questo funzionario: Tribunal appellationis bononiense, *decisio* c. Sabattani del 22 luglio 1953, cit., 81.

²²⁶ Al termine *heres* usato nell'art. 222 dell'istruzione viene attribuito un significato molto lato, comprensivo di qualsiasi titolo di successione, secondo un criterio che sottopone ad interpretazione stretta i limiti all'esercizio del diritto di difesa processuale (SRR *decisio* c. Serrano del 13 dicembre 1974, in *Il diritto ecclesiastico*, LXXXVII (1976), II, 3-10 confermato dal Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica con decisione dell'8 dicembre 1975, non pubblicata). Opinione contraria esprime invece Moneta, per il quale è l'art. 222 una norma eccezionale che deroga al principio generale di intrasmissibilità delle azioni personali e perciò deve essere intesa in senso stretto, limitato cioè ai soli eredi a titolo universale (*La prosecuzione del giudizio*, cit., 223-226).

²²⁷ Tribunal appellationis bononiense, *decisio* c. Sabattani del 22 luglio 1953, cit., 84; Supremum Tribunal Signaturae Apostolicae, *decisio* c. Sabattani del 16 ottobre 1982, cit., 118.

²²⁸ Can. 1675, § 2 che rinvia al can. 1518.

to, bensì nelle situazioni giuridiche processuali conseguenti alla instaurazione del giudizio fatta dallo stesso nubente in vita²²⁹. Si tratta di un titolo eccezionale di competenza, conferito *ex lege*, che legittima 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 una facoltà di tutela per un interesse proprio ma in ordine ad un rapporto altrui²³⁰.

Diverso è il caso in cui la scomparsa di uno o di entrambi gli sposi avvenga prima dell'introduzione del giudizio. Il Codice del 1917 prevedeva una presunzione di validità del matrimonio, contro la quale non era ammessa prova contraria «*nisi incidenter oriatur quaestio*»²³¹. L'esegesi di questa clausola era svolta secondo varie opinioni in dottrina e in giurisprudenza. L'interpretazione più restrittiva conferiva la legittimazione ad agire esclusivamente all'altro coniuge o al promotore di giustizia²³², ed unicamente quando la controversia principale, per la cui soluzione la questione matrimoniale costituiva un necessario presupposto,

²²⁹ Si tratta di un'applicazione della nota *regula iuris* per cui «*omnes actiones quae morte (aut tempore) pereunt, semel inclusae iudicio, salvae permanent*» (D. 50, 17, 139). Nell'ordinamento civile italiano vi è un'analoga disposizione nell'art. 127 c.c., a favore dei soli eredi del coniuge defunto, che trova attuazione anche nei giudizi di delibazione delle sentenze ecclesiastiche (Cass. 8 aprile 1981, n. 2011, citata da F. SANTOSUOSSO, *Il matrimonio*, Torino, 1989, 105-106). La dottrina civile distingue tra trasmissione dell'azione, cioè del potere di creare con una domanda l'obbligo del giudice di decidere sul merito, e utilizzazione di un'azione già esercitata, in cui si trasmette solo il diritto alla decisione di merito acquisito precedentemente con l'istanza del *de cuius*. Si veda: G. FRANCHI, *Commento all'art. 127*, in *Commentario al diritto italiano della famiglia*, Padova, 1992, II, 386-387.

²³⁰ Sulla figura della sostituzione concordano: Tribunal appellationis bononiense, *decisio c.* Sabattani del 22 luglio 1953, cit., 81; Supremum Tribunal Signaturae Apostolicae, *decisio c.* Sabattani del 16 ottobre 1982, cit., 118. In dottrina: G.M. USAI, *L'impugnazione del matrimonio*, cit., 49; F. SANTORO, *L'impugnazione del matrimonio*, cit., 141. Al contrario la considera un'ipotesi di legittimazione successiva, RODRIGUEZ OCAÑA (*La legitimación*, cit., 190-196), il quale però non distingue adeguatamente tra l'interesse processuale proprio del sostituto ed il rapporto sostanziale oggetto del giudizio, proprio del sostituto defunto.

²³¹ Can. 1972, riportato *ad litteram* dall'art. 4 dell'*instructio Provida Mater*.

²³² Sostengono questa tesi: Vicariatus Urbis Tribunal appellationis, *decretum c.* Said del 20 aprile 1967, in *Il diritto ecclesiastico*, LXXX (1969), II, 41; P. MONETA, *Causa matrimoniale incidentale*, cit., 45-55. Esprimono invece un'opinione contraria all'azione postuma del promotore di giustizia: Supremum Tribunal Signaturae Apostolicae, *decisio c.* Staffa del 3 luglio 1971, in *Periodica de re morali canonica liturgica*, LXI (1972), 149-150; G.M. USAI, *L'impugnazione*, cit., 48. La motivazione fondamentale consiste nel fatto che l'azione postuma è del tutto diversa da quella esperibile quando i coniugi sono in vita, poiché non riguarda direttamente e immediatamente il vincolo, bensì gli interessi privati dei terzi. Perciò è impossibile, o quanto meno molto difficile che rientri nella competenza di *tuitio boni publici* del funzionario.

pendeva avanti al giudice ecclesiastico²³³. La tesi più estensiva, invece, ammetteva l'abilitazione a promuovere il giudizio pure ai titolari del rapporto dedotto in via primaria, anche se non fossero stati eredi²³⁴, e a chiunque avesse avuto un interesse legittimo²³⁵, senza alcun limite riguardo al foro di trattazione della causa principale²³⁶.

Il Codice giovanneo-paolino ha recepito l'interpretazione più ampia della norma e stabilisce che il matrimonio non può più essere accusato dopo la morte di uno o di entrambi gli sposi, purché la questione della validità non sia pregiudiziale ad altra controversia sorta nel foro canonico o civile²³⁷. La disposizione non precisa chi siano i soggetti legittimati a proporre l'azione di nullità, ma in conformità alla *ratio* estensiva della tutela dei diritti dei terzi ed in analogia con il caso simile regolato dal can. 1518, si può ritenere che sia ricompreso chiunque abbia un giusto e grave motivo²³⁸.

Da queste considerazioni emerge come l'evento della morte di uno dei nubenti discrimini profondamente il sistema di impugnazione del matrimonio. Durante la vita degli sposi si afferma il loro esclusivo potere di promuovere la declaratoria di nullità, nel rispetto di una piena libertà di scelta che può essere limitata solo per ragioni di *bonum publicum*. Dopo la scomparsa di uno dei coniugi, invece, si riconosce la legittimazione assoluta di tutti gli interessati ad accusare il conubio, per qualsiasi causa di invalidità²³⁹. In tale fattispecie, quindi, assume pre-

²³³ Vicariatus Urbis Tribunal appellationis, *decretum c.* Said del 20 aprile 1967, cit., 29; Supremum Tribunal Signaturae Apostolicae, *decisio c.* Staffa del 3 luglio 1971, cit., 160-164.

²³⁴ F. SANTORO, *L'impugnazione*, cit., 127; F. ROBERTI, *De processibus*, cit., I, 536.

²³⁵ Supremum Tribunal Signaturae Apostolicae, *decisio c.* Staffa del 3 luglio 1971, cit., 156-160.

²³⁶ P. MONETA, *Causa matrimoniale incidentale*, cit., 27-34.

²³⁷ Nel can. 1675, § 1 non viene più fatto riferimento alla presunzione di validità del matrimonio *post mortem coniugum*.

²³⁸ Aderiscono a questa tesi più estensiva: F. DANEELS, *Il diritto di impugnare*, cit., 150; G.M. USAI, *L'impugnazione del matrimonio*, cit., 48.

²³⁹ In sede di delibazione delle sentenze ecclesiastiche possono sorgere dei contrasti con l'ordinamento civile italiano, il quale non prevede la legittimazione degli eredi del defunto a promuovere l'azione di nullità, ma solo la facoltà di proseguire il giudizio già iniziato da o contro il *de cuius*. Tuttavia, gli artt. 117 e 119 c.c. stabiliscono per determinate ipotesi di invalidità (impedimenti di vincolo, delitto, parentela o affinità non dispensabili, precedente interdizione) la legittimazione assoluta ad impugnare il matrimonio estesa a chiunque abbia un interesse legittimo e attuale, mentre nel caso di difetto di età l'abilitazione è riservata, oltre ai coniugi, al pubblico ministero e ai genitori. Se il vizio è imprescrittibile e insanabile, ovvero di fatto non è stato sanato o prescritto, dottrina e giurisprudenza ritengono che l'azione possa essere esperita anche dopo la morte di uno degli sposi, dalle stesse persone che avrebbero potuto svolgerla durante la loro vita. Tale possibilità è prevista espressamente dall'art. 124 per il coniuge del bigamo, ma viene allargata a tutti gli interessati. L'azione postuma rimane invece esclusa per il pubblico ministero, cui l'art. 125 impone un esplicito divieto a promuov-

valenza la necessità di proteggere le situazioni giuridiche dei terzi, che spesso sorgono dallo stesso venir meno dei nubenti, qualora la definizione della questione sul matrimonio sia l'unico rimedio per concedere loro un'efficace difesa. Anche questa figura di iniziativa processuale da parte di estranei al rapporto sponsale si può equiparare sostanzialmente all'istituto della sostituzione²⁴⁰.

Al requisito dell'interesse processuale si attribuisce un'importanza fondamentale al fine di concedere al terzo l'abilitazione ad accusare o proseguire il giudizio di nullità matrimoniale dopo la morte degli sposi. Il motivo che lo determina ad agire deve essere di particolare gravità: tale innanzi tutto da meritare tutela nell'ordinamento della Chiesa, e da giustificare altresì l'ingerenza nel rapporto personalissimo di *coniugium* da parte di un soggetto diverso dai suoi esclusivi titolari. Dottrina e giurisprudenza ritengono generalmente idoneo a fondare l'azione processuale un interesse di natura morale o patrimoniale, diretto o indiretto, attuale o futuro o eventuale²⁴¹.

Per l'accusa postuma di nullità, tuttavia, è stata sostenuta una posizione più restrittiva, per evitare che il matrimonio venisse impugnato in base a motivi futuri o addirittura riprovevoli, che contrastassero con il carattere sacro del connubio. Si ammetteva pertanto la legittimazione di altri soggetti esclusivamente per le *causae favorabiles*, dirette cioè a far riconoscere lo *status* di figlio legittimo o di coniuge, non per le *causae damnosae*, volte cioè a contestarli²⁴². Nella prassi, invece, è prevalsa l'opinione più estensiva, che trova fondamento in un'analisi

verla, e la giurisprudenza estende il limite anche alla facoltà di proseguirlo dopo la morte dei coniugi, sul presupposto che lo scioglimento del rapporto faccia venir meno l'interesse pubblico. Si veda: F. SANTOSUOSSO, *Il matrimonio*, cit., 105-110; C.M. BIANCA, *Commento all'art. 117*, in *Commentario*, cit., 273-277; G. FRANCHI, *Commento agli artt. 124 e 125*, in *Commentario*, cit., 378-382. Per la giurisprudenza: Cass. 28 settembre 1955 n. 2671, in *Giustizia civile*, V (1955), I, 1397; Cass. 26 giugno 1963 n. 1741, *ivi*, XIII (1963), I, 1803-1807; Cass. 12 ottobre 1978 n. 4567, in *Diritto della famiglia e delle persone*, VIII (1979), 51-55; Cass. 29 gennaio 1979 n. 629, *ibidem*, 1103-1109; Cass. 6 febbraio 1986 n. 720, in *Massimario della Giustizia civile*, XXXV (1986), 223-224.

²⁴⁰ *Supremum Tribunal Signaturae Apostolicae, decisio c. Staffa del 3 luglio 1971, cit.*, 146-147.

²⁴¹ Dottrina e giurisprudenza riconoscono la legittimazione anche a chi non sia effettivamente erede, ma abbia un'aspettativa legittima a diventarlo in seguito all'accertamento della nullità del matrimonio.

²⁴² La tesi viene affermata per primo da F.X. WERNZ-P. VIDAL, *Ius Canonicum*, V, *Ius matrimoniale*, Romae, 1928, 835, nt. 39, e viene ripresa da una parte della giurisprudenza (*SRR decisio c. Heard del 20 giugno 1936*, in *SRR Decisiones*, XXVIII (1936), n. 13; *Tribunal appellationis bononiense, decisio c. Sabbatani del 22 luglio 1953, cit.*, 87 (solo per la fattispecie di introduzione del giudizio); *Vicariatus Urbis Tribunal appellationis, decretum c. Said del 20 aprile 1967, cit.*, 43-46) e della dottrina (si vedano gli Autori citati nell'ultimo decreto e nella nota di P. MONETA, *Causa matrimoniale*, cit., 43, nt. 46).

più attenta della tradizione canonica²⁴³, e non pone alcuna restrizione *a priori* del fine cui è ordinata l'azione del terzo²⁴⁴. Questi può essere così mosso indifferentemente da interessi conformi od opposti all'ammissione dei rapporti familiari, di natura sia spirituale che temporale²⁴⁵. L'unica condizione che si richiede in concreto a siffatta ragione di utilità, oltre all'essere grave, è la dipendenza diretta ed esclusiva della sua soddisfazione dagli effetti della sentenza definitiva del giudizio, cosicché possa essere conseguita realmente ed efficacemente solo con tale mezzo di difesa²⁴⁶.

²⁴³ Il primo caso risale ad una decisione del 29 aprile 1073 di Gregorio VII, che ammette una causa di nullità proposta dal fratello del coniuge defunto per togliere alla vedova «*omnia dotalia instrumenta*» (in JAFFÉ, *Regesta Pontificum Romanorum*, I, Lipsiae, 1885, n. 4776). Altre quattro cause sono riportate nelle Decretali di Gregorio IX, delle quali tre ammettono il giudizio diretto a contestare lo stato di figlio legittimo per privare il soggetto dei diritti ereditari (cc. 4, 5 e 7 in X., IV, 17 [*Qui filii sint legitimi*]). La quarta respinge un'istanza volta a contestare la legittimità della figlia, ma per ragioni che non riguardano la natura del motivo, bensì considerano inattaccabile un matrimonio *legitime celebratum* in cui i coniugi «*quamdiu vixerunt quiete permanserunt*»: dimostrare l'impedimento non sarebbe quindi stato sufficiente a fondare la nullità del matrimonio (c. 11, in X., IV, 17). Per un'analisi approfondita dei testi, della dottrina e della giurisprudenza, si rinvia a: F. SANTORO, *L'impugnazione*, cit., 31-90; J. TORRE, *Processus*, cit., 474-484; P. MONETA, *Causa matrimoniale*, cit., 35-44; *Supremum Tribunal Signaturae Apostolicae, decisio c. Staffa del 3 luglio 1971, cit.*, 151-160.

²⁴⁴ La gravità della causa viene quindi rimessa alla valutazione in concreto da parte del giudice. In questo senso: P. MONETA, *La prosecuzione del giudizio di nullità*, cit., 220.

²⁴⁵ Dottrina e giurisprudenza concordano consideravano solo esemplificativa l'enumerazione delle cause contenuta nell'art. 222 della *Provida Mater* («*ut puta ad prolem forsan ex attentato matrimonio natam legitimum vel ad hereditatem consequendam*»). Si veda: J. TORRE, *Processus*, cit., 474; *Tribunal appellationis bononiense, decisio c. Sabbatani del 22 luglio 1953, cit.*, 87; *SRR decisio c. Pompedda del 17 marzo 1976*, in *SRR Decisiones*, LXVIII (1976), 149.

La maggioranza delle cause viene esperita per ragioni di ordine patrimoniale (diritti ereditari, pensione di reversibilità, obblighi alimentari, donazioni *propter nuptias*, migliore *status* di filiazione per ottenere diritti di successione), cui possono essere connesse anche ragioni di ordine morale (buona fama e onore della famiglia) (Si veda, ad esempio, la decisione c. Serrano del 13 dicembre 1974, cit., 8). Torre riporta peraltro un caso in cui la Segnatura Apostolica ha escluso la possibilità per i genitori della donna defunta di proseguire il giudizio «*ad tutandam bonam famam actricis*». Il Supremo Tribunale, infatti, ha ritenuto in quell'ipotesi concreta che la sentenza di nullità «*haud necessaria est... ad tuitionem bonae famae mulieris defunctae quinimmo insufficiens est, nec apta ad solvendas quaestiones circa dictam laesionem*» (*Processus matrimonialis*, cit., 480-482).

²⁴⁶ «*Causa proinde talis natura esse debet quae valeat ad effectus legitimos ex nullitate vinculi consequendos qui dependere debeant exclusive a nullitate illius vinculi matrimonialis et tantum possit consequi in sententiae hanc nullitatem declarantis*» (J. TORRE, *Processus*, cit., 484). Si veda anche: la decisione della Segnatura Apostolica citata dallo stesso Autore, *ibidem*, 482; *Supremum Tribunal Signaturae Apostolicae, decisio c. Sabbatani del 16 ottobre 1982, cit.*, 125.

Una posizione analoga si riscontra nella giurisprudenza civile, ove si richiede la presenza di un interesse legittimo e attuale, che però «non può identificarsi con qualsiasi interesse, morale o patrimoniale, giuridicamente rilevante per la rimozione del vincolo invalido.. ma è ravvisabile.. nei soli

6. L'altro strumento di partecipazione del terzo al processo di nullità matrimoniale è l'intervento nella causa già pendente tra i titolari del consorzio coniugale²⁴⁷. L'istituto ha una funzione di tutela preventiva degli interessi di colui che può subire gli effetti indiretti della sentenza, in quanto gli permette di contribuire alla formazione della decisione e di influire sul suo contenuto con prove ed argomentazioni a proprio favore. Rispetto ai rimedi successivi, questa misura assicura una difesa più rapida del terzo e corrisponde altresì ad un principio di economia processuale che mira ad evitare la molteplicità delle liti ed impedire l'emanazione di provvedimenti tra loro contrastanti.

L'intervento in causa si distingue dall'accusa postuma in ragione del fatto che l'iniziativa si esercita contemporaneamente all'azione promossa dai coniugi o dagli altri aventi diritto, e fa sorgere un litisconsorzio attivo, passivo o misto nell'ambito del medesimo giudizio²⁴⁸. 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 ad intervenire nel processo altrui si trovano nelle Decretali²⁴⁹, sebbene la completa sistemazione dell'istituto ed

casi in cui vi siano posizioni soggettive di terzi che siano attinenti al complessivo assetto dei rapporti familiari sui quali il matrimonio viene ad incidere, e che inoltre traggano un pregiudizio diretto ed immediato dal matrimonio stesso» (Cass. 6 febbraio 1986 n. 720, cit., 224).

²⁴⁷ Sull'intervento in causa del terzo in diritto canonico si possono consultare i seguenti studi: F. ROBERTI, *De processibus*, II, Romae, 1926, 140-150; IDEM, *De interventu tertii in causa*, in *Apollinaris*, X (1937), 465-467; F.X. WERNZ-P. VIDAL, *Ius Canonicum*, VI, *De Processibus*, Romae, 1927, 512-517; M. LEGA-V. BARTOCETTI, *Commentarius in iudicia ecclesiastica*, II, Romae, 1950, 888-893; G. OLIVERO, *Le parti*, cit., 113-119; IDEM, v. *Intervento (dir. can.)*, in *Enciclopedia del Diritto*, XXII (1972), 481-486; J. TORRE, *Processus*, cit., 325-328; M. CABREROS DE ANTA, *La intervención de tercero en la causa*, in *Estudios canonicos*, I, Madrid, 1956, 571-588; IDEM, *La intervención y oposición de tercero en las causas matrimoniales*, ivi, II, Madrid, 1957, 725-726; F. DELLA ROCCA, v. *Parti*, in *Novissimo Digesto Italiano*, XII (1965), 510; J.M. FERRÉ MARTÍ, *Protección procesal del tercero en el derecho canónico*, Barcelona, 1982; L. MADERO, *La intervención de tercero en el proceso canónico*, Pamplona, 1982.

²⁴⁸ In teoria può accadere che l'intervento venga 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 esercitare l'azione postuma.

²⁴⁹ La decretale *Veniens* di Gregorio IX (X., II, 20 (*De testibus et attestationibus*), 38) riguarda una controversia in merito al decanato Claremontense tra l'arcidiacono e i procuratori del capitolo, nella quale, dopo una prima sentenza già esecutiva, si ammette in fase di appello l'intervento di un suddiacono che reclama per sé l'elezione al decanato («*quod sua intererat*»). La decretale *Quum super* di Innocenzo III (X., II, 27 (*De sententia et re iudicata*), 17) concerne la lite sull'appartenenza di un monastero tra lo stesso istituto religioso e un vescovo, già definita a favore di quest'ultimo con più decisioni, contro le quali si riconosce ad un terzo vescovo la possibilità di proporre appello al Romano Pontefice, per dimostrare il proprio diritto sulla *res controversa*. Infine, nel *Sextum* di Bonifacio

una più precisa disciplina siano state sviluppate dalla dottrina e legislazione successive²⁵⁰. L'attuale Codice di diritto canonico prevede in modo molto ampio ed indifferenziato la facoltà per chiunque «*cuius interest*» di entrare nel giudizio in un momento successivo al suo inizio²⁵¹. I presupposti generali per l'ammissione del soggetto consistono nel fatto di rivestire la qualità di terzo estraneo al rapporto processuale, di introdursi durante la pendenza della lite²⁵², di avere un qualsiasi legittimo interesse a partecipare. La norma non pone alcuna restrizione ai motivi necessari e sufficienti a giustificare l'intromissione, i quali, pertanto, possono essere diretti o indiretti, attuali futuri o eventuali, morali o economici²⁵³, giuridici o di fatto²⁵⁴, purché, ovviamente, siano gravi e proporzionati alla natura della causa.

Oltre ai requisiti comuni, altre condizioni specifiche sono previste dal diritto in riferimento alle varie specie di intervento. Il testo legislativo determina le fattispecie secondo il criterio della forma con cui vengono realizzate: l'intervento volontario è promosso dall'iniziativa spontanea del terzo; l'intervento necessario, invece, viene disposto dal giudice *ad instantiam partis* o *ex officio*²⁵⁵. Nell'ambito dell'intervento volontario, la nuova normativa stabilisce un'ulteriore distinzione tra colui che agisce per difendere un proprio diritto e colui che opera «*ad aliquem litigantem adiuvandum*»²⁵⁶. Tale precisazione rispecchia e recepisce parzialmente la classificazione dei diversi titoli di legittimazione del terzo, che

VIII, la decretale *Si ii* afferma il principio generale per cui i terzi interessati ad intervenire volontariamente nella causa «*eos in illo statu, in quo ipsam invenerint, decernimus admittendos*» (VI°, II, 8 (*Ut lite pendente nihil innovetur*), 2).

²⁵⁰ Per l'esame storico delle fonti e della dottrina si rinvia a: F. DELLA ROCCA, *Aspetti della formazione storica dell'oppositio tertii*, in *Saggi di diritto processuale canonico*, Padova, 1961, 69-100; L. MADERO, *La intervención de tercero*, cit., 35-38 e 65-75.

²⁵¹ Il can. 1596 corrisponde sostanzialmente al can. 1852 del precedente Codice, salvo una precisazione di cui si dirà oltre nel testo.

²⁵² 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 ad intervenire, ovvero la sua chiamata in causa può essere disposta *ex officio*.

²⁵³ F.X. WERNZ-P. VIDAL, *Ius Canonicum*, cit., VI, 515.

²⁵⁴ Viene riconosciuta la possibilità di intervenire per un interesse solo di fatto nella figura dell'intervento adesivo semplice: F. DELLA ROCCA, v. *Parti*, cit., 510; F. ROBERTI, *De processibus*, cit., II, 145; L. MADERO, *La intervención*, cit., 156.

²⁵⁵ Il can. 1597 distingue con minore chiarezza, rispetto al can. 1853 del precedente Codice, le due ipotesi di intervento necessario, ma la sopravvivenza separata di queste due forme viene confermata dalla dottrina: L. MADERO, *La intervención*, cit., 227-229; FERRÉ MARTÍ, *La protección*, cit., 148.

²⁵⁶ Can. 1596.

risale all'antica tradizione canonistica²⁵⁷ ed è stata approfondita dalla dottrina tra i due Codici, sulla scorta anche della parallela teorizzazione dei processual-civilisti²⁵⁸. In base a questo coefficiente, si afferma una bipartizione tra intervento principale e intervento adesivo o accessorio²⁵⁹, ovvero si sostiene una più perfetta tripartizione, che include tra le prime due la figura intermedia dell'intervento litisconsortile²⁶⁰.

Siffatta concettualizzazione tricotomica, dedotta dai principi logico-giuridici fondamentali dell'azione processuale, appare senz'altro molto più esauriente e completa per comprendere e disciplinare la posizione e i poteri del terzo nel giudizio, rispetto alla sistemazione meramente formale usata dalla normativa precedente. E tuttavia, questi schemi astratti possiedono un valore solo esplicativo e sarebbe perciò arbitrario desumere dagli stessi forzate restrizioni all'ampia possibilità di partecipazione riconosciuta dal Codice al soggetto estraneo per tutelare un qualsiasi suo interesse legittimo.

Secondo tale impostazione, l'intervento principale è diretto *ad infringendum vel excludendum iura utriusque litigatoris*²⁶¹. In questa ipotesi, il soggetto è titolare di una situazione giuridica incompatibile con quella dedotta in giudizio,

²⁵⁷ L'esposizione più chiara delle tre forme di intervento si trova nell'opera del Cardinale G.B. DE LUCA, *Theatrum veritatis et iustitiae*, Venetiis, 1698, XV (*De iudiciis*), disc. 17 (*De tertio veniente ad causam*). Per l'esame approfondito dei testi e degli Autori si rinvia a L. MADERO, *La intervención*, cit., 65-75.

²⁵⁸ Per l'ordinamento processuale civile italiano si veda: A. SEGNI, v. *Intervento in causa (dir. proc. civ.)*, in *Novissimo Digesto Italiano*, VIII (1962), 942-972; S. COSTA, v. *Intervento in causa (dir. proc. civ.)*, in *Enciclopedia del Diritto*, XXII (1972), 461 ss.; G. MONTELEONE, v. *Intervento in causa (dir. proc. civ.)*, in *Appendice Novissimo Digesto*, IV (1980), 345-358; M. BOVE, *I poteri dell'interventore adesivo-dipendente*, in *Giustizia civile*, XXXV (1985), II, 179-198; E.T. LIEBMAN, *Manuale*, cit., I, 95-103; C. MANDRIOLI, *Corso*, cit., I, 294-309; G. COSTANTINO, v. *Intervento nel processo (dir. proc. civ.)*, in *Enciclopedia Giuridica*, XVII (1989).

²⁵⁹ M. LEGA-V. BARTOCCHETTI, *Commentarius*, cit., II, 889-890; M. CABREROS DE ANTA, *La intervención*, cit., 576; J.M. FERRÉ MARTÍ, *La protección*, cit., 48. Gli ultimi due Autori considerano l'intervento litisconsortile come una variante solo quantitativa di quello adesivo, data dal maggior interesse del terzo alla soluzione della causa (M. CABREROS DE ANTA, *op. cit.*, 585-586; J.M. FERRÉ MARTÍ, *op. cit.*, 82-83). F.X. WERNZ-P. VIDAL descrivono questo tipo di intervento come una mescolanza tra l'intervento principale e quello adesivo (*Ius Canonicum*, cit., VI, 513, nt. 2).

²⁶⁰ Sostengono una differenza qualitativa tra intervento adesivo *simplex* e *litis consortialis*: F. ROBERTI, *De processibus*, cit., II, 145; F. DELLA ROCCA, v. *Parti*, cit., 510; G. OLIVERO, v. *Intervento*, cit., 483-484; L. MADERO, *La intervención de tercero*, cit., 75.

²⁶¹ «...est species illius tertii, qui ad causam veniat ex eius iure principali... scilicet infringendo iura utriusque» (G.B. DE LUCA, *op. e loc. cit.*). Esempi di intervento principale sono quelli previsti dalle citate decretali 38 in *X*, II, 20 e 17 in *X*, II, 27.

in modo tale che il riconoscimento del suo diritto esclude l'accoglimento della pretesa di entrambe le parti²⁶².

L'intervento litisconsortile è volto invece *ad infringendum iura unius tantum litigatoris*²⁶³. In questo caso il terzo fa valere un proprio diritto nei confronti di una sola parte ed avrebbe potuto partecipare fin dall'inizio al processo come litisconsorte dell'altra, sia in quanto è egualmente legittimato ad agire in ordine al medesimo rapporto²⁶⁴, sia perché possiede una situazione giuridica connessa per l'oggetto o per il titolo a quella controversa²⁶⁵.

L'intervento adesivo semplice o dipendente, infine, è esperito esclusivamente *ad adiuvandum*, per sostenere le ragioni di una parte contro l'altra²⁶⁶. Il terzo non vanta alcun diritto proprio, ma è semplicemente interessato all'esito del giudizio, per gli effetti indiretti che la sentenza può esplicare sulla sua situazione giu-

²⁶² L'incompatibilità è un particolare tipo 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 reclaims 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 parti. Si vedano ulteriori esempi riportati da L. MADERO, *La intervención*, cit., 113-120.

²⁶³ «*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. e loc. cit.*).

²⁶⁴ «...quia suum ius sit cum ex colligantibus coequali, quia nempe res, quae in lite, ad ipsum aequè principaliter pertinet» (G.B. DE LUCA, *op. e loc. cit.*). Il Cardinale comprendeva questa ipotesi nella specie dell'intervento principale, mentre la dottrina odierna preferisce 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.), ovvero per l'impugnativa delle delibere sociali. Si ritiene che alla pluralità di abilitati verrebbero comunque estesi gli effetti della sentenza (S. COSTA, v. *Intervento*, cit., 463; C. MANDRIOLI, *Corso*, cit., I, 138).

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

²⁶⁵ 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 per l'ordinamento civile in S. COSTA, v. *Intervento*, cit., 465-466; G. COSTANTINO, v. *Intervento*, cit., 2-3. Per l'ordinamento canonico in L. MADERO, *La intervención*, cit., 184-188.

²⁶⁶ «...est species illius tertii, qui ad causam admitti curet, ut coadiuvet, cum eius iuribus, unum ex colligantibus» (G.B. DE LUCA, *op. e loc. cit.*).

ridica dipendente da quella dedotta in causa²⁶⁷. Il soggetto occupa quindi una posizione subordinata a quella della parte di cui appoggia la domanda.

Le condizioni processuali dei terzi nelle diverse fattispecie sono conseguenziali alla natura del titolo che giustifica la loro intromissione. Nelle figure di intervento principale e litisconsortile, le persone hanno un proprio diritto di azione, autonomo o eguale a quello dei protagonisti originari, cosicché avrebbero potuto chiederne la tutela 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 diritti²⁶⁸. Tale posizione viene acquisita con la proposizione a nome proprio di una domanda verso gli altri contendenti, con la quale vengono estesi i termini sia soggettivi che oggettivi 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 chiedere un provvedimento del giudice nell'ambito di un processo già pendente tra gli aventi diritto²⁶⁹. Giusta il fatto che propone un'istanza in nome e per conto proprio, il soggetto acquista la qualità di parte²⁷⁰, sebbene i suoi poteri di iniziativa risultino

²⁶⁷ Si vedano numerosi esempi di questa figura, per l'ordinamento civile in M. BOVE, *I poteri*, cit., 179-198; per l'ordinamento canonico in L. MADERO, *La intervención*, cit., 158-166.

La prevalente dottrina e giurisprudenza processual-civilistica ritengono necessario, per ammettere l'intervento, 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*, cit., 184-187; G. COSTANTINO, v. *Intervento*, cit., 3). La dottrina canonistica, invece, riconosce la rilevanza anche dell'interesse morale o solo di fatto (si vedano gli Autori citati nella nota 254).

²⁶⁸ Sul punto è unanime la dottrina processual-civilistica. 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, v. *Parti*, cit., 510; G. OLIVERO, v. *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, v. *Intervento*, cit., 485; L. MADERO, *La intervención*, cit., 178-181.

²⁶⁹ 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*, cit., I, 301). L'azione dell'interventore adesivo è *sui generis*, in quanto consiste in un'istanza di accoglimento della domanda altrui.

²⁷⁰ La qualità di parte dell'interventore adesivo viene affermata in base al criterio che presenta una domanda in nome proprio: G. OLIVERO, v. *Intervento*, cit., 484-485; L. MADERO, *La intervención*, cit., 141-144. La dottrina processuale italiana è conforme nel considerarlo una parte accessoria (M. BOVE, *I poteri*, cit., 180-184).

subordinati ai limiti delle domande dei protagonisti originari²⁷¹. Peraltro, poiché colui che è entrato in giudizio rimane vincolato agli effetti della sentenza, una parte della dottrina gli riconosce la possibilità di impugnare in via autonoma la decisione, quanto meno per le statuizioni che incidono direttamente e sfavorevolmente sulla sua situazione giuridica²⁷².

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 nella causa, 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 termine. D'altro lato, però, è altrettanto giusto, per un principio di responsabilità, che resti vincolato al 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 individuo che partecipa al processo senza restare subordinato alla decisione²⁷³, oppure rimane legato al giudicato senza poter esercitare gli essenziali diritti di difesa²⁷⁴.

L'attribuzione della condizione di parte all'interventore adesivo non sembra che possa essere contestata neppure in base al nuovo testo del Codice che distingue tra chi interviene «*ut pars*» e chi «*accessorie*». In realtà la dicotomia fa riferimento alla contrapposizione tra chi difende un proprio diritto e chi soltanto

²⁷¹ In quanto parte formale e non sostanziale, il terzo non ha poteri di disposizione sostanziale dell'oggetto della causa, ma gli sono attribuite le facoltà di allegazione, di deduzione di eccezioni, di produzione di prove. La sua figura viene paragonata a quella del sostituto processuale che agisce in ordine ad un rapporto altrui, benché l'interventore adesivo operi a fianco del titolare del diritto e non abbia la possibilità di iniziare autonomamente il giudizio (G. OLIVERO, v. *Intervento*, cit., 484).

²⁷² Si veda per l'ordinamento processuale italiano: M. BOVE, *I poteri*, cit., 191-194; G. COSTANTINO, v. *Intervento*, cit., 9. Nella dottrina canonistica non pongono alcun limite ai poteri di appello dell'interventore adesivo: G. OLIVERO, v. *Intervento*, cit., 484; L. MADERO, *La intervención*, cit., 141-144.

²⁷³ Questa conclusione è sostenuta da F. ROBERTI, *De processibus*, cit., II, 146; M. CABREROS DE ANTA, *La intervención*, cit., 587-588. Non si può neppure accogliere la tesi di quest'ultimo Autore, che differenzia l'interventore adesivo da quello litisconsortile in base al criterio quantitativo del grado di interesse nella causa: pur escludendo per entrambi la qualità di parte, attribuisce al secondo dei poteri processuali più estesi, peraltro non specificati e rimessi alla discrezionalità del giudice (*op. e loc. cit.*).

²⁷⁴ Siffatta opinione è espressa da F.X. WERNZ-P. VIDAL, *Ius canonicum*, cit., VI, 513, nt. 2. Come giustamente osserva Madero, la condizione formale di parte non è suscettibile di graduazione nell'attribuzione: o si è tale o non lo si è, *tertium non datur* (*La intervención*, cit., 141).

aiuta uno dei contendenti, senza alcuna discriminazione delle conseguenti qualifiche²⁷⁵.

Le diverse fattispecie di intervento principale, adesivo o 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 vengono realizzate.

L'intervento volontario si perfeziona con la presentazione al giudice di un libello, che contiene la dimostrazione del diritto a partecipare e le domande rivolte alle altre parti²⁷⁶. L'entrata è possibile in qualunque grado del giudizio, purché avvenga prima della fase di *conclusio in causa*²⁷⁷, e il soggetto si introduce nello stato in cui si trova la lite²⁷⁸. La *petitio* deve essere ammessa dal giudice, dopo aver verificato l'esistenza dei necessari requisiti e soprattutto dell'interesse processuale. Se sorgono contestazioni sulla legittimazione del terzo, queste vengono risolte secondo la procedura prevista per le cause incidentali²⁷⁹.

L'intervento necessario o coatto si realizza invece con la chiamata in causa del soggetto, nell'ipotesi che la sua partecipazione appaia indispensabile secondo la valutazione discrezionale del giudice²⁸⁰. A differenza dell'ordinamento processuale italiano²⁸¹, nel processo canonico la *vocatio in iudicium* del terzo viene

²⁷⁵ Tali deduzioni sono confermate dalla discussione avvenuta nel *Coetus* incaricato della revisione del can. 1852 del Codice del 1917. 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*, XI (1979), 132).

²⁷⁶ Can. 1596, § 2. Si applicano le norme relative ai requisiti di validità ed ammissibilità del libello (cann. 1504 e 1505).

²⁷⁷ Can. 1596, §§ 1 e 2.

²⁷⁸ 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 della rinuncia spontanea del terzo ai mezzi di difesa correlati alle diverse fasi dell'istanza ed al doppio grado di giurisdizione (M. CABREROS DE ANTA, *La intervención*, cit., 580).

²⁷⁹ L'eventuale controversia sull'ammissibilità dell'intervento del terzo dà luogo ad una questione preliminare di rito. Per la trattazione delle cause incidentali si rinvia a: P. FEDELE, *Le questioni incidentali nella storia del processo canonico*, in *Cause incidentali e processo contenzioso sommario ossia orale*, Città del Vaticano, 1984, 15-26; S. VILLEGIANTE, *Le questioni incidentali*, in *Il processo matrimoniale canonico*, cit., 247-288.

²⁸⁰ Can. 1597. Non si richiedono gli estremi del litisconsorzio necessario, in cui il giudice è obbligato ad integrare il contraddittorio, pena l'invalidità dell'intero procedimento. L'intervento coatto concerne solo i casi di litisconsorzio facoltativo, qualora il giudice, secondo il suo prudente apprezzamento, ritenga indispensabile l'estensione del rapporto processuale ad altri soggetti.

²⁸¹ Secondo l'art. 270 c.p.c., il giudice non provvede direttamente a convocare il terzo, ma ordina alle parti di chiamarlo in giudizio e dà loro un termine perentorio per provvedervi, scaduto il quale

sempre attuata con decreto di citazione del magistrato, benché l'iniziativa possa provenire dalle parti ovvero direttamente *ex officio*, dopo aver udito le stesse²⁸². L'intervento necessario deve essere esperito all'inizio dell'istanza, per non privare forzatamente il convocato degli essenziali diritti di difesa²⁸³.

Si discute se sia possibile provocare un intervento necessario nella fase di appello²⁸⁴. Nel silenzio del Codice, sembra opportuno distinguere le ragioni per cui viene sollecitata l'intromissione del terzo. Parte della dottrina canonica ritiene che l'intervento *ex officio* possa essere utilizzato per fini esclusivamente o prevalentemente istruttori²⁸⁵. In questa ipotesi, il soggetto non acquista la qualifica di parte, ma svolge semplicemente la funzione di testimone²⁸⁶. Non ci sono quindi difficoltà ad ammettere al sua convocazione anche in secondo grado²⁸⁷, sebbene appaia decisamente sproporzionato l'uso di questa forma tecnica per richiedere una collaborazione che si può ottenere con altri e più adeguati mezzi istruttori²⁸⁸. In ogni caso, poiché il terzo non diviene parte, non resta neppure subordinato al giudicato.

A diverse considerazioni conduce la possibilità di chiamare persone estranee a entrare nel giudizio, sia *ad instantiam partis* sia *ex officio*, per motivi che concernono l'interesse degli altri soggetti privati o il bene pubblico²⁸⁹. Fine della *vocatio* è l'integrazione del contraddittorio: al terzo viene resa nota la pendenza della causa e lo si mette in grado di partecipare per tutelare le proprie ragioni, in modo tale da poter estendere nella sua sfera giuridica l'efficacia vincolante della

la causa viene cancellata dal ruolo ed il processo si estingue. Il provvedimento del giudice rende quindi necessario un litisconsorzio che all'inizio non era tale, e l'integrazione del contraddittorio costituisce un onere per la parte più diligente. Si veda per tutti: C. MANDRIOLI, *Corso*, cit., I, 306.

²⁸² «...*debet in iudicium vocare*» (can. 1597). Il nuovo testo ha una forma più attenuata di quello precedente («*debet...iubere*») e fa salva la possibilità delle parti di interloquire sull'opportunità della convocazione, prevedendo la loro necessaria consultazione.

²⁸³ In senso conforme: F. ROBERTI, *De processibus*, cit., II, 147; G. OLIVERO, v. *Intervento*, cit., 485. In senso contrario: F.X. WERNZ-P. VIDAL, *Ius Canonicum*, cit., VI, 517.

²⁸⁴ Nell'ordinamento processuale italiano, la dottrina e giurisprudenza prevalenti sono contrarie sia all'intervento coatto in appello, sia alla chiamata per scopi istruttori. Si veda per tutti: A. SEGNI, v. *Intervento*, cit., 965.

²⁸⁵ F. DELLA ROCCA, v. *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. È contrario all'uso di questo istituto per scopi istruttori: G. OLIVERO, v. *Intervento*, cit., 484.

²⁸⁶ F. ROBERTI, *De processibus*, cit., II, 150.

²⁸⁷ F. DELLA ROCCA, v. *Parti*, cit., 510; F. ROBERTI, *De processibus*, cit., II, 150.

²⁸⁸ G. OLIVERO, v. *Intervento*, cit., 484.

²⁸⁹ Le ragioni che giustificano l'intervento sono quelle relative alla connessione dei rapporti giuridici (F. ROBERTI, *De processibus*, cit., II, 147), o al carattere comune della causa tra più soggetti (F.X. WERNZ-P. VIDAL, *Ius Canonicum*, cit., VI, 516). La tutela del bene pubblico nella chiamata *ex officio* viene sottolineata da G. OLIVERO, v. *Intervento*, cit., 484.

sentenza. Nella fattispecie, non sembra pertanto ammissibile la provocazione dell'intervento in fase di appello, in quanto si verrebbe a ledere i fondamentali diritti di difesa del convocato, che devono potersi esercitare fin dal primo grado di trattazione della lite e in tutte le fasi della stessa²⁹⁰.

Nel caso che la chiamata sia stata promossa da uno dei protagonisti originari, il terzo diviene parte in virtù della domanda sollevata nei suoi confronti e notificatagli con decreto di citazione del giudice²⁹¹. Se non si presenta in giudizio, il magistrato lo deve dichiarare formalmente assente ed applicare le norme relative alla contumacia delle parti²⁹². Nell'ipotesi invece di intervento *iussu iudicis*, si pone il problema di armonizzare siffatto potere discrezionale d'ufficio con il fondamentale principio di disposizione sostanziale delle parti nel processo canonico.

Parte della dottrina ammette che il giudice possa *motu proprio* estendere la causa al terzo e farlo divenire parte con la *vocatio in iudicium*²⁹³. Ma questa affermazione equivale a riconoscere all'organo giudicante la facoltà di introdurre nuove domande²⁹⁴, quindi di modificare i termini essenziali soggettivi e oggettivi del giudizio, in contrasto con le disposizioni positive che richiedono per queste iniziative un'esplicita richiesta di parte²⁹⁵. Sembra pertanto più corretto sostenere che la chiamata *ex officio* 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 del processo la possibilità di rivolgersi *petitiones* reciproche²⁹⁶. L'estraneo diviene parte solo se presenta in nome proprio una domanda, analoga al libello dell'intervento principale,

²⁹⁰ In questo senso: G. OLIVERO, v. *Intervento*, cit., 484. In senso contrario: F.X. WERNZ-P. VIDAL, *Ius Canonicum*, cit., VI, 517. Una proposta intermedia considera ammissibile la chiamata in appello, purché non pregiudichi i diritti degli intervenuti, i quali non restano pertanto 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).

²⁹¹ La *petitio* svolta contro il terzo sarà, quanto meno, di estensione nella sua sfera giuridica degli effetti vincolanti dell'accertamento giudiziale, cui si possono eventualmente aggiungere altre richieste a seconda delle diverse pretese. Si veda: S. COSTA, v. *Intervento*, cit., 466. Ritengono che l'interventore acquisti automaticamente la qualità di parte per effetto della domanda: G. OLIVERO, v. *Intervento*, cit., 485; F. ROBERTI, *De processibus*, cit., II, 147; L. MADERO, *La intervención*, cit., 202.

²⁹² Cann. 1592-1595.

²⁹³ G. OLIVERO, v. *Intervento*, cit., 485-486.

²⁹⁴ Si ritiene che nella chiamata del terzo sia sempre implicita una domanda di accertamento nei suoi confronti.

²⁹⁵ Cabreros de Anta nega che il giudice possa ordinare *ex officio* un intervento in forma principale, in quanto si farebbe attore e commetterebbe un attentato contro la lite pendente. L'Autore ammette invece la provocazione d'ufficio di un intervento di tipo adesivo, poiché ritiene che in questa fattispecie il terzo non divenga parte (*La intervención*, cit., 578).

²⁹⁶ In questo senso si esprime L. MADERO, *La intervención*, cit., 224-225.

oppure se gli altri soggetti del giudizio promuovono delle istanze nei suoi confronti. Non sembra neppure che il giudice canonico possa obbligare le parti ad estendere il contraddittorio a pena di estinzione del processo, in quanto un simile potere non è previsto dal Codice e trattandosi di una disposizione restrittiva dei diritti di difesa deve essere stabilita espressamente.

Le ipotesi di intervento che generalmente si prospettano nei giudizi di nullità matrimoniale 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 con lo stesso incompatibile²⁹⁷. Tuttavia, a ben riflettere, la relazione tra le due situazioni giuridiche non è di incompatibilità, bensì di pregiudizialità²⁹⁸. L'affermazione del matrimonio del terzo ostacola il riconoscimento di quello dedotto in giudizio 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 titolo²⁹⁹, quanto, invece, per la constatazione che la sua celebrazione in un tempo anteriore e con la stessa controparte costituisce un impedimento preclusivo alla validità di quello contratto successivamente. La verifica della reale esistenza del vincolo precedente rappresenta quindi un presupposto logico imprescindibile per definire la lite pendente sul secondo, e diviene oggetto di una questione incidentale. Alla discussione di tale causa pregiudiziale il primo coniuge non può non partecipare come litisconsorte necessario, poiché la lite verte direttamente sul suo matrimonio. L'entrata di questa persona nel giudizio di nullità dell'altro connubio per *impedimentum ligaminis* sembra pertanto configurare un'ipotesi di integrazione indispensabile del contraddittorio, piuttosto che un intervento facoltativo.

Nella fattispecie di partecipazione del secondo consorte di una delle parti, la

²⁹⁷ Si veda per l'ordinamento canonico: M. CABREROS DE ANTA, *La intervención*, cit., 580. Per l'ordinamento civile: A. SEGNI, v. *Intervento*, cit., 955.

²⁹⁸ Esclude il carattere dell'incompatibilità che giustifica l'intervento principale nell'ipotesi di questione pregiudiziale anche L. MADERO, *La intervención*, cit., 118.

²⁹⁹ 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 patti matrimoniali distinti. Tuttavia, trattandosi di due rapporti esclusivi, non possono coesistere contemporaneamente in capo al medesimo individuo.

dottrina³⁰⁰ distingue a seconda che le nozze siano già state celebrate oppure non ancora. Nel primo caso si considera inammissibile l'intervento della persona semplicemente fidanzata, giacché il suo interesse non è connesso alla titolarità di alcun diritto, ma solo ad una aspettativa di fatto a sposarsi³⁰¹. Nell'ipotesi invece che il secondo matrimonio sia stato effettivamente contratto³⁰², si riconosce la facoltà dell'altro coniuge di entrare nella lite per proteggere la validità del nuovo consorzio, dipendente dalla nullità del rapporto impugnato³⁰³. Il suo intervento si considera di carattere adesivo semplice, in quanto il terzo non ha diritto di accusare autonomamente il precedente matrimonio, ma ha interesse ad aiutare e sostenere le ragioni del proprio consorte per farne dichiarare l'inesistenza³⁰⁴.

La posizione dell'interventore discende dal titolo che lo legittima, non dall'oggetto delle istanze che propone. Non sembra quindi corretto discriminare, al fine di escludere o ammettere la sua condizione di parte, a seconda che il soggetto si limiti ad appoggiare la domanda del coniuge ovvero svolga autonome petizioni dirette ad accertare il proprio rapporto sponsale o la legittimità dei figli³⁰⁵. Rispetto all'oggetto della causa principale, infatti, il terzo è sempre adesivo dipendente, con qualifica di parte e poteri subordinati all'iniziativa dei protagonisti originari. Le eventuali questioni di stato familiare dallo stesso proposte introducono delle azioni nuove, non incidono ma sono consequenziali alla definizione del giudizio di nullità matrimoniale, che possono essere promosse nel medesimo processo solo se il giudice sia competente anche in ordine ad esse, venendo così a determinare una riunione di cause diverse.

Infine, la fattispecie di partecipazione dei figli, nati sia dal consorzio impu-

³⁰⁰ Le ipotesi sono prospettate da F. ROBERTI, *De interventu tertii*, cit., 465-467.

³⁰¹ L'opinione sembra da condividersi, poiché il terzo non riveste una situazione giuridica che può subire gli effetti riflessi della sentenza, ed il suo interesse di mero fatto non appare in sé tale da giustificare la sua intromissione come parte in un giudizio altrui.

³⁰² Roberti prospettava l'esempio di un matrimonio canonico celebrato dopo due sentenze conformi di nullità del precedente vincolo, che veniva rimesso in discussione da una *nova causae propositio* (*De interventu*, cit., 466). Peraltro, l'ipotesi si può estendere anche al matrimonio contratto solo civilmente dopo una sentenza di divorzio, in quanto il nuovo patto, benché non sia riconosciuto valido dalla Chiesa, tuttavia fa sorgere obblighi e diritti reciproci tra gli sposi di fronte allo Stato.

³⁰³ SRR *decisio* c. Felici del 17 marzo 1959, in *SRR Decisiones*, LI (1959), 160-166. Il caso riguardava un matrimonio solo attentato compiuto in Italia in un'epoca in cui non era ancora accolto l'istituto del divorzio.

³⁰⁴ In questo senso: L. MADERO, *La intervención*, cit., 165. Nell'ordinamento civile si configura un intervento adesivo dipendente solo nelle cause di invalidità del matrimonio in cui al secondo coniuge non sia riconosciuto un autonomo potere di impugnazione a norma degli artt. 117, 119 e 124 c.c. Nelle fattispecie di legittimazione plurima, coloro che vi sono abilitati possono intervenire nella lite pendente in forma litisconsortile. Si veda per tutti: G. MONTELEONE, v. *Intervento*, cit., 348.

³⁰⁵ Giusta l'opinione di Roberti, il secondo coniuge e i figli acquistano la qualità di parte solo in ordine alle questioni relative alle loro situazioni familiari (*De interventu*, cit., 466-467).

gnato, sia dalle nozze successive di una delle parti, configura egualmente una forma di intervento adesivo dipendente, in quanto sono persone titolari di una situazione giuridica dipendente dal rapporto dedotto in giudizio³⁰⁶. I discendenti non hanno un potere autonomo di accusare od opporsi all'invalidità del connubio dei genitori³⁰⁷, ma possono agire in proprio nome come parti nel processo già pendente per tutelare la loro condizione di prole legittima³⁰⁸.

Dalla precedente analisi, si desume come nel diritto canonico, a differenza dell'ordinamento civile, non siano configurabili interventi principali o litisconsortili nelle cause di nullità matrimoniale, poiché non viene riconosciuta alle persone private diverse dai titolari del rapporto una legittimazione autonoma o eguale a quella dei nubenti per impugnare il loro consorzio coniugale. Sono quindi ammessi solo interventi adesivi dipendenti nei giudizi già instaurati tra gli sposi.

Un caso particolare, che si è verificato in giurisprudenza, riguarda l'entrata in giudizio di un avvocato per chiedere l'espunzione dagli atti di alcune affermazioni false dell'attrice che risultavano lesive della sua buona fama e del suo prestigio professionale³⁰⁹. Si trattava di un intervento in forma adesiva dipendente, in cui il terzo aveva un interesse morale a tutelare l'integrità di propri diritti personalissimi³¹⁰. Peraltro, il pregiudizio subito dal legale derivava non tanto dall'esito del processo, quanto dalle frasi mendaci di una delle parti, e per questo la sua

³⁰⁶ J. TORRE, *Processus*, cit., 327-328; L. MADERO, *La intervención*, cit., 165-166. Per l'ordinamento civile, l'intervento dei figli è ammesso sia nelle cause di invalidità, sia nei giudizi di delibazione delle sentenze straniere di nullità. Si vedano: S. COSTA, v. *Intervento*, cit., 464; Cass. 26 aprile 1939, con nota di E. GARBAGNATI, *L'intervento volontario dei figli legittimi nel processo di delibazione di una sentenza straniera annullante il matrimonio dei loro genitori*, in *Rivista di diritto processuale*, XII (1942), 77-93; Tribunale Firenze, 23 maggio 1957, n. 1009 con nota di P. BELLINI, *Bigamia e annullamento del precedente matrimonio all'estero. Delibazione della sentenza straniera. Legittimazione*, in *Il diritto ecclesiastico*, LXVIII (1957), 505-524.

³⁰⁷ Non si può accogliere l'opinione di Roberti, che considera i figli come interventori litisconsortili (*De processibus*, cit., II, 145). In realtà il figlio, benché operi in nome e per un interesse proprio, non fa valere un suo diritto, ma quello del genitore da lui aiutato.

³⁰⁸ L'interesse a far dichiarare valido il matrimonio da cui si è nati è ormai più morale che giuridico. Lo status di figlio legittimo consegue ora anche al matrimonio putativo (can. 1137). Inoltre, la relazione giuridica tra genitore e figlio con i connessi diritti e doveri personali e patrimoniali, non è diversa tra la prole legittima e quella naturale riconosciuta.

³⁰⁹ La fattispecie è riportata da J. TORRE, *Processus*, cit., 326-327.

³¹⁰ Madero esclude l'ammissibilità di un simile intervento, in quanto manca il nesso giuridico tra il diritto del terzo ed il rapporto dedotto in giudizio (*La intervención*, cit., 162-163). In realtà, il requisito del nesso giuridico non è affatto richiesto dal can. 1596 per accogliere l'intervento: è sufficiente l'esistenza di una situazione giuridica del soggetto e la possibilità di un suo pregiudizio a seguito del processo, da cui sorge l'interesse, che può essere giuridico o di fatto, a partecipare alla causa per evitarlo.

partecipazione era limitata alla sola questione incidentale sulla verità o falsità delle accuse lanciate nei suoi confronti. Altre ipotesi, invece, si possono ragionevolmente prospettare di intervento nella totalità della causa da parte di persone che subiscono un danno indiretto dalla sentenza in ordine alla loro onorabilità o competenza professionale. Si pensi, ad esempio, al sacerdote che ha celebrato il matrimonio accusato di nullità per difetto di forma canonica; oppure al medico che ha rilasciato prima delle nozze un certificato di sanità psico-fisica del nubente ed il matrimonio sia stato successivamente accusato per vizio di incapacità psichica o di impotenza³¹¹.

Nella normativa attuale l'intervento in causa è rimasto l'unico rimedio specifico a protezione del terzo, poiché il nuovo Codice non prevede più l'istituto della *oppositio tertii* contro la sentenza definitiva³¹². Il *Coetus studiorum de processibus* incaricato della revisione ha motivato la soppressione dell'istituto nel senso che la lesione dei diritti di questi soggetti «*non videtur tam cogens ut concedi debeat remedium aliquod extraordinarium, praeter remedia ordinaria quae conceduntur per canones de interventu tertii in causa*»³¹³. Secondo una successiva precisazione della stessa commissione «*etiam tertio interesse habenti, patet via petendi restitutionem in integrum*»³¹⁴. Questo sistema straordinario di difesa non sembra tuttavia attuabile nelle cause matrimoniali e nelle altre *de statu personarum*, nelle quali la sentenza non passa mai in giudicato e la dottrina esclude l'applicabilità della *restitutio in integrum*³¹⁵. Siffatta modifica appare così come

³¹¹ Si tratta di una figura di intervento adesivo-dipendente analoga a quella del notaio nelle liti sulla falsità dell'atto da lui redatto. Si veda per tutti: A. SEGN, v. *Intervento*, cit., 960.

³¹² Il Codice piano-benedettino la prevedeva nei cann. 1898-1901. Per la tradizione canonica su questo istituto si veda: F. DELLA ROCCA, *Aspetti della formazione storica della oppositio tertii*, cit., 69-100. Si ricorda come l'opposizione fosse un rimedio alternativo all'intervento in causa, giacché entrando nel processo il terzo veniva ad assumere la qualità di parte e gli erano pertanto preclusi i rimedi propri di coloro che erano rimasti estranei al giudizio. Si veda: F. DELLA ROCCA, *Istituzioni*, cit., 350.

³¹³ *Communicationes*, XI (1979), 161. Per ulteriori considerazioni sull'opera di riforma, si vedano: J.M. FERRÉ MARTÍ, *Protección procesal*, cit., 145-150; G.P. VALSECCHI, *I processi*, in *La normativa del nuovo Codice*, a cura di E. Cappellini, Brescia, 1983, 371.

³¹⁴ *Communicationes*, cit., 161. La possibilità di esperire la *restitutio in integrum* da parte di chiunque vi abbia interesse sembra confermata dalla lettera del Codice, che non richiede la qualità di parte per introdurre il ricorso, come al contrario prevede per l'esercizio della *querela nullitatis* (can. 1626, § 1) e dell'appello (can. 1628).

³¹⁵ Sull'argomento si veda, da ultimo, A. BETTETINI, *Appunti sulla «restitutio in integrum» in margine ad una sentenza rotale*, in *Ius Ecclesiae*, IV (1992), 172-186. Per la medesima caratteristica dell'inesistenza della *res iudicata* nelle cause matrimoniali, parte della dottrina sotto la vigenza del precedente Codice escludeva la proponibilità in esse dell'*oppositio tertii* (M. CABREROS DE ANTA, *La intervención y oposición de tercero*, cit., 725). Tuttavia il can. 1898 *vet. cod.* non richiedeva il requisiti-

un'ulteriore restrizione delle possibili ingerenze dei terzi nelle declaratorie di nullità, per proteggere e valorizzare il diritto di autodeterminazione degli sposi nel conservare in vita o accusare il proprio personalissimo ed esclusivo rapporto di *coniugium*.

A conclusione di questa sintetica disamina della posizione delle parti e del terzo nel giudizio di nullità matrimoniale, si può evidenziare come il sistema processuale canonico abbia saputo armonizzare gli istituti della logica giuridica con le esigenze fondamentali della persona, per realizzare la finalità superiore della Chiesa di ricercare la verità e promuovere il bene delle anime in quel mistero di incarnazione e redenzione che è il sacramento del matrimonio.