

PAOLO MONETA

LA DETERMINAZIONE DELLA FORMULA DEL DUBBIO
E LA CONFORMITÀ DELLA SENTENZA
NELL'ISTR. «DIGNITAS CONNUBII»

1. Le regole procedurali per la formulazione del dubbio. — 2. Il contenuto della formula del dubbio. — 3. Corrispondenza tra formula del dubbio e sentenza. — 4. La conformità delle sentenze: conformità formale. — 5. La conformità equivalente o sostanziale. — 6. Conformità sostanziale ed equità canonica.

1. *Le regole procedurali per la formulazione del dubbio.*

In via preliminare meritano un cenno le regole procedurali previste dall'istruzione *Dignitas connubii* per arrivare alla determinazione della formula del dubbio.

Seguendo le indicazioni del codice, l'istruzione delinea due modalità procedurali: l'una, più rapida ed essenziale, l'altra più complessa e solenne⁽¹⁾. Se si tiene conto della natura delle cause matrimoniali e delle modalità con cui esse vengono abitualmente introdotte, è senz'altro la prima procedura che deve essere in linea di principio adottata. Essa prevede che il preside del collegio giudicante preventivamente designato emani un decreto con il quale ammette il libello e dispone la chiamata in giudizio (*vocatio in iudicium*) della parte convenuta. In questo stesso decreto (che deve essere comunicato anche all'altra parte e al difensore del vincolo) il preside deve già proporre alle parti la formula del dubbio, così come può essere desunta dal libello, ed invitarle a presentare eventuali osservazioni su di essa, entro il termine di quindici giorni

(¹) Cfr. A. STANKIEWICZ, *Comentario exegético del código de derecho canónico*, sub can. 1513, Vol. IV/2, Pamplona, 1996, p. 1236 ss.;

dalla notificazione dello stesso decreto. Trascorso questo termine, il giudice (a partire da questo adempimento il preside del collegio può essere sostituito dal ponente), tenendo conto delle richieste e controdeduzioni delle parti eventualmente pervenute, determina la formula del dubbio con un altro suo decreto, che viene anch'esso notificato alle parti. Entro dieci giorni dalla notificazione di questo decreto, le parti possono ricorrere al collegio per chiedere che la formula del dubbio venga modificata. Il collegio deve quanto prima («expeditissime», quindi con decisione non impugnabile) risolvere la questione.

L'altra procedura, che dovrebbe essere adottata soltanto in casi che presentano particolari difficoltà o anomalie rispetto alla prassi corrente, prevede che la determinazione del dubbio avvenga al termine di un'udienza appositamente indetta a tal fine, alla quale sono invitati ad intervenire tutte le parti. Questo tipo di procedura può essere richiesto dalla stessa parte attrice nel libello o con un'istanza immediatamente successiva: in tal caso il preside fisserà l'udienza nello stesso decreto di ammissione del libello, citando la parte convenuta a comparire in giudizio per tale data (ed allora il decreto assume la natura di vera e propria *citazione* e non di generica *vocatio in iudicium*) e convocando anche la parte attrice e il difensore del vincolo. L'opportunità di tenere un'apposita udienza per *concordare* (come può in tal caso propriamente dirsi) il dubbio può emergere anche dalle risposte che le parti facciano pervenire al tribunale dopo la notificazione del primo decreto (in cui il preside, come abbiamo visto, già propone una *formula dubii*): in tal caso il giudice, anziché determinare d'ufficio il dubbio, convoca con decreto le parti ad intervenire ad un'udienza fissata a questo scopo. Il decreto di determinazione del dubbio emesso a conclusione dell'udienza deve essere notificato alle parti non intervenute. Anche contro di esso è ammesso ricorso al collegio giudicante nel termine di dieci giorni, purché le parti, nel corso dell'udienza stessa, non abbiano espresso il loro consenso alla formula fissata.

2. *Il contenuto della formula del dubbio.*

Per quanto riguarda il contenuto della formulazione del dubbio, l'istruzione si limita a riprodurre la prescrizione del codice che richiede la determinazione «quo capite vel quibus capitibus nuptiarum validitas impugnetur» (can. 1677 § 3).

La prescrizione è chiara nel senso che occorre fare riferimento alle ipotesi di nullità astrattamente previste dal legislatore, senza alcun riferimento al fatto concreto su cui esse si fondano. Ma vi può essere incertezza nell'individuazione di tali ipotesi, specialmente quando esse presentano una certa complessità e al loro interno diversità di profili. In tali casi, l'individuazione del *caput nullitatis* può avvenire in modo più analitico, selezionando con precisione lo specifico profilo che si attaglia al caso concreto, o in modo più comprensivo e sintetico.

Scendendo più al concreto, sono talora le stesse previsioni legislative che delineano diverse e più precise ipotesi all'interno di una più generale figura di nullità, come si verifica, ad esempio, per l'incapacità a prestare il consenso matrimoniale che viene suddivisa in tre più specifiche ipotesi o sottospecie (v. can. 1095) od anche per la condizione apposta al consenso matrimoniale, che si suddivide in condizione *de futuro* ed in condizione *de praeterito vel de praesenti* (v. can. 1102). In altri casi l'individuazione di più specifiche ipotesi di nullità deriva dalle applicazioni concrete effettuate dalla giurisprudenza o da impostazioni dottrinali. Così, nell'ambito dell'errore su qualità personali del contraente, accanto alla figura espressamente codificata (ossia quella dell'errore su una qualità «*quae directe et principaliter intendatur*» - can. 1097 § 2) è stato delineato un errore su qualità *sostanziali o determinanti* nell'individuazione della persona, sulla base di un'interpretazione estensiva dell'*error in persona* previsto dal § 1 dello stesso can. 1097⁽²⁾; nell'ambito del vizio invalidante di violenza morale (can. 1103) è stato individuato, e talora considerato in via autonoma, il *metus reverentialis qualificatus*⁽³⁾

(2) Su questa interpretazione e sulla posizione che ha assunto in proposito la giurisprudenza rotale rimandiamo a P. MONETA, *Il matrimonio nel nuovo diritto canonico*, 3 ed., Genova, 1996, p. 154 ss.; ID., *Un intervento risolutivo della Rota Romana in tema di errore sulla persona?*, in *Dir. eccl.*, 1995, II, p. 234 ss.

(3) Talora può verificarsi anche l'inverso rispetto agli esempi ora indicati, che cioè ipotesi di nullità previste in diverse disposizioni legislative possano essere ricondotte ad una figura unitaria. È quanto avviene per l'errore di diritto «*determinans voluntatem*» delineato dal can. 1099 e per l'*intentio contra bona matrimonii* o simulazione parziale di cui al can. 1101 § 2. In proposito vi sono impostazioni giurisprudenziali e dottrinali che tendono a distinguere le due ipotesi ed altre che assimilano l'una all'altra (si veda, tra gli altri, nel primo senso P.A. BONNET, *L'errore di diritto sulle proprietà essenziali e sulla sacramentalità*, in *Error determinans voluntatem* (can. 1099),

Ritengo che, almeno in linea di principio, debba essere adottato l'orientamento che fa riferimento al *caput nullitatis* inteso in modo più ampio e comprensivo. Mi sembra che ciò possa desumersi dalla specifica funzione propria della formulazione del dubbio. Essa è, da un lato, quella di definire l'ambito entro il quale deve svolgersi la trattazione della causa, sia per quanto riguarda l'attività istruttoria, che viene ad essere incanalata lungo direttive predefinite, sia per la decisione finale, che avrà un preciso punto di riferimento su cui esplicarsi. Dall'altro, la determinazione preliminare dell'ambito della controversia risponde ad un'esigenza di tutela dei diritti delle parti, che sono messe in grado di prospettare e sostenere più consapevolmente le loro ragioni.

Mi sembra che nessuno di questi aspetti richieda una determinazione analitica del *caput nullitatis*. Quello che conta è che si individui un'ipotesi di nullità che richieda un'attività istruttoria sostanzialmente omogenea e che salvaguardi il diritto delle parti ad instaurare un corretto contraddittorio. Se si va al di là di queste fondamentali esigenze, si rischia di imbrigliare la trattazione della causa in ambiti troppi angusti e di cadere in un eccessivo formalismo che può indubbiamente nuocere ad una ricostruzione della vicenda il più possibile aderente alla realtà.

3. *Corrispondenza tra formula del dubbio e sentenza.*

Una formulazione del dubbio che non scenda a sezionare le singole ipotesi di nullità risulta utile anche per la decisione finale della causa. La sentenza, come ribadisce anche la *Dignitas connubii*, deve definire la questione deferita al tribunale « data singulis dubiis congrua responsione » (can. 1611, art. 250). Ed anche nel dare questa risposta è opportuno che il giudice non sia costretto a muoversi in un ambito troppo ristretto per assicurare la corrispondenza della propria sentenza rispetto al dubbio precedentemente definito, ma che possa disporre di un certo margine di autonomia

Città del Vaticano, 1995, p. 60 ss.; A. STANKIEWICZ, *L'errore di diritto nel consenso matrimoniale e la sua autonomia giuridica*, ivi, p. 75 ss.; nel secondo senso P. MONETA, *Il matrimonio nel nuovo diritto canonico*, cit., p. 122 ss.). Tanto più in ipotesi di questo tipo, in sede di formulazione del dubbio si dovrebbe fare riferimento ad un'unica figura di *caput nullitatis*.

che gli consenta il più corretto inquadramento del caso nella fattispecie giuridica.

A questo proposito emerge il problema della *congruità* della sentenza, ossia se il giudice debba rigorosamente e puntualmente attenersi al capo di nullità inserito nella formula del dubbio o se possa essergli riconosciuta una certa libertà di modificazione o per lo meno di interpretazione di esso.

Su questo punto è opportuno ricordare che il *caput nullitatis* consacrato nella formula del dubbio può essere modificato nel corso della causa con un nuovo decreto del giudice, che non può peraltro essere emanato *ex officio*, ma sempre *ad instantiam partis* (v. can. 1514, ribadito dall'art. 136 della *Dignitas connubii*). La necessità dell'istanza di parte discende dalla regola fondamentale che soltanto i coniugi sono legittimati a proporre un'azione di nullità del proprio matrimonio. Tale azione non va intesa in termini generici, ma è precisamente identificata anche dalla *causa petendi*, dal motivo su cui si basa la richiesta di nullità. Soltanto ai coniugi, in quanto titolari dell'azione, spetta addurre tale causa e determinare le modalità concrete con cui promuovere l'accusa del proprio matrimonio. Il giudice non può quindi sostituirsi ad essi nel determinare il motivo su cui deve portare la propria decisione, anche se fosse convinto di poter meglio soddisfare il loro interesse ad ottenere una pronuncia di nullità.

Pur tenendo fermo questo principio, va indubbiamente riconosciuto al giudice il potere di interpretare in termini giuridicamente più corretti le istanze avanzate da ciascuno dei due coniugi, specialmente se queste vengono presentate in forme non strettamente tecniche, come può avvenire quando la parte non si avvalga dell'opera di un avvocato, o comunque di un esperto di diritto. Questo potere di interpretazione va riconosciuto nella fase di determinazione della formula del dubbio, nell'ambito della quale il giudice può indubbiamente modificare il capo di nullità formalmente proposto dall'attore, in modo da renderlo più aderente alla vicenda umana da questi prospettata e, ove occorra, anche più in linea con l'impostazione giuridica più comunemente seguita dalla giurisprudenza⁽⁴⁾. Ma in questo caso non vi è il pericolo di una

(4) Volendo addurre qualche esempio su quest'ultimo aspetto, il giudice potrebbe ritenere preferibile determinare il dubbio con riferimento all'esclusione del *bo-*

sovrapposizione della determinazione del giudice alla volontà delle parti, perché la modificazione dovrà pur sempre essere condivisa, almeno implicitamente (non esercitando il diritto di opposizione) dalla parte interessata.

Ma anche nella fase decisoria (quando ormai non è più possibile acquisire un qualche consenso delle parti) non si può non riconoscere al giudice la facoltà di interpretare in termini giuridicamente più corretti l'originaria determinazione del *caput nullitatis*.

È questo un principio più volte ammesso dalla giurisprudenza rotale, a partire dalla chiarissima formulazione contenuta in una sentenza c. De Iorio del 1964 a cui spesso si riporterà la giurisprudenza successiva: «Animadverterunt quoque Patres iudicum esse speciem iuris tribuere factis ab alterutra vel utraque parte allatis, si actor vel actrix id non praestiterit aut verum non tribuerit». Ne consegue che i giudici, proseguiva esemplificando la sentenza, «posse matrimonium nullum declamare ob simulationem totalem, etiamsi partes id nullitatis accusassent ob exclusum boni sacramenti et versa vice». «Aliis verbis — concludevano i giudici rotali — ratio habenda est factorum, quae partes attulerint atque comprobaverint, non nominum iuris, quae eisdem tribuerint»⁽²⁾

Rimane però l'esigenza che questa facoltà di attribuire una qualificazione giuridica diversa da quella adottata in sede di formulazione del dubbio non si traduca in una sovrapposizione *ex officio* di un'azione diversa da quella fatta valere dall'attore. È vero che in genere l'interesse prevalente del coniuge è quello di ottenere la nullità del proprio matrimonio, anche a prescindere dalla motivazione che ne sta alla base, ma questo non può giustificare una violazione del principio che soltanto ad esso spetta delineare l'impostazione concreta dell'azione di nullità.

Scendendo a qualche applicazione pratica, una diversa qualificazione del motivo di nullità può certamente essere ammessa nel caso di continenza fra due capi di nullità, quando il nuovo capo

num fidei, anziché all'esclusione del *bonum coniugum* come prospettato dalla parte, essendo la vicenda più comunemente inquadrata dalla giurisprudenza nel primo capo di nullità. Allo stesso modo, potrebbe sostituire al *caput nullitatis* dell'impotenza quello dell'incapacità di assumere le obbligazioni coniugali, tenendo conto dell'orientamento restrittivo adottato dalla giurisprudenza nell'individuazione del primo dei due capi di nullità.

(2) SRR Dec., 1974, pp. 353-354.

individuato in sede di decisione sia ricompreso in quello indicato nella *formula dubii* (ad esempio esclusione dell'indissolubilità rispetto alla simulazione totale, *defectus discretionis iudicii* rispetto all'insufficiente uso di ragione). Ma già qualche perplessità può far sorgere un rapporto di continenza inverso, quando cioè il giudice ritenga di applicare un capo più ampio ricomprendente quello originariamente formulato. L'attore potrebbe infatti essere contrario a far valere un capo di nullità più grave ed invasivo verso la sua persona rispetto a quello su cui aveva inteso impostare la causa, venendo così sostanzialmente pregiudicato nel suo diritto di impugnare il matrimonio sulla base di una precisa causa di nullità da lui stesso prescelta. La facoltà del giudice di attribuire un *nomen iuris* diverso da quello originariamente proposto dovrebbe, in tali casi, tenere ben presente la posizione delle parti ed il loro presumibile modo di porsi dinnanzi al nuovo capo di nullità che si intende far valere.

Queste considerazioni portano ad escludere, sempre nel rapporto tra dubbio iniziale e sentenza, l'utilizzazione del criterio di conformità sostanziale, previsto nei riguardi di due sentenze di nullità. Secondo questo criterio, come vedremo meglio tra poco, la diversa qualificazione giuridica adottata dalla due sentenze trova giustificazione nell'identità del fatto concreto su cui esse si basano. Ma applicato al caso che stiamo considerando il criterio della conformità sostanziale potrebbe portare ad una dichiarazione di nullità non voluta dall'attore e quindi, secondo il principio prima richiamato, non ammissibile da parte del giudice in sede di decisione. Senza contare il rischio di compromettere il diritto di difesa dell'altra parte, che verrebbe messa in una condizione tale da non poter far valere le proprie ragioni sul nuovo *caput nullitatis* individuato dal giudice⁽⁶⁾.

⁽⁶⁾ Sulla base di queste considerazioni non può essere condivisa una sentenza rotale *Clevelanden* 18 ottobre 1973 c. Bejan (SRR Dec., 1973, 655 ss.) che ha ritenuto di poter dichiarare nullo il matrimonio «ex defectu in muliere actrice consensus consulti ac liberi», nonostante il dubbio fosse stato concordato per simulazione e per *vis et metus*. In proposito si vedano anche le osservazioni critiche di S. VILLEGIANTE, *La conformità equivalente delle sentenze affermative nel processo canonico di nullità matrimoniale*, in *Miscellanea in onore del Prof. Josè Manuel Castaño O. P.*, a cura di A. G. Urru, Roma, 1997, p. 225 ss. (l'articolo è pubblicato anche in *Monitor eccl.*, 1998, 295 ss.).

In ogni caso, ogni qualvolta vi sia il rischio di un'indebita sovrapposizione della determinazione del giudice sulla volontà dell'attore nella definizione del capo di nullità, sembra più corretto disporre una dilazione nella decisione, in modo da poter modificare con il consenso dell'attore (e l'eventuale concorso del convenuto) l'originaria formulazione del dubbio nel senso ritenuto più congruo dal collegio giudicante. Tanto più che questa soluzione non comporta di per sé inconvenienti di particolare rilievo o gravi ritardi nella procedura.

4. *La conformità delle sentenze: conformità formale.*

Possiamo ora passare al tema centrale del mio intervento, quello della conformità delle sentenze, più precisamente di due sentenze di nullità emesse da tribunali di diversa istanza, tali da rendere pienamente esecutiva e non più appellabile la dichiarazione in ordine alla nullità del matrimonio.

È questo uno dei punti di maggiore importanza in cui la *Dignitas connubii* non si limita ad esplicitare o ad integrare con ulteriori regole applicative le disposizioni del codice, ma attribuisce ad esse un contenuto che non sembra direttamente desumibile dal loro tenore letterale. Non si tratta peraltro di una vera e propria innovazione rispetto ai contenuti normativi del codice, tale da far pensare che l'istruzione non si sia attenuta al suo stesso intento, chiaramente esplicitato nel proemio ad essa, di mantenere inalterata la disciplina del codice («leges processuales codicis iuris canonici... manent in toto suo vigore»). Va infatti osservato che questo intento conservativo è accompagnato dall'esigenza, altrettanto chiaramente esplicitata nello stesso proemio, di tener conto del progresso dottrinale e dell'evoluzione della giurisprudenza, soprattutto dei tribunali apostolici, che vi sono stati negli oltre vent'anni trascorsi dalla promulgazione del codice.

Si può così facilmente constatare che l'istruzione fa proprio un orientamento interpretativo adottato da una consolidata giurisprudenza rotale, che ha trovato ripetuta conferma anche alla luce di una nuova disposizione del codice del 1983, il can. 1641 n. 1, che avrebbe potuto comportare una diversa e più stretta interpretazione⁽⁷⁾. La *Di-*

(7) Il can. 1641, precisando meglio i requisiti necessari per aversi una *duplex*

gnitas connubii si è allineata a quello che i giuristi civili chiamano il *diritto vivente*, ossia quel diritto che viene concretamente applicato nell'esperienza giuridica, indipendentemente dalla correttezza del fondamento teorico che esso può trovare nel tenore letterale di una disposizione legislativa.

L'indirizzo giurisprudenziale adottato dalla Rota romana costituisce dunque il necessario riferimento per comprendere il contenuto delle norme inserite nell'istruzione. Ma occorre tener presente che l'assunzione di un indirizzo giurisprudenziale sul piano normativo comporta inevitabilmente un qualche adattamento, una più precisa individuazione, una cristallizzazione e talora un irrigidimento dei contenuti precettivi. Anche nel nostro caso, nella trasposizione dal piano giurisprudenziale a quello legislativo, la *Dignitas connubii* assume indubbiamente una portata in qualche misura innovativa che richiede di essere precisata e correttamente interpretata.

Dobbiamo così passare ad esaminare più analiticamente i contenuti dell'art. 291 dell'istruzione. Esso contiene due definizioni del concetto di «duplex sententia conformis» indicato nel precedente art. 290 quale situazione che preclude l'appello: quella di conformità *formale* e quella di conformità *equivalente o sostanziale*. Anche se l'articolo non lo afferma espressamente, la situazione di «duplex sententia conformis», ossia di una decisione che rende definitiva e pienamente esecutiva la statuizione giudiziaria sulla validità o nullità del matrimonio si produce quando ricorrono sia l'una che l'altra ipotesi di conformità. Dobbiamo dunque chiarire meglio ciascuna di queste due ipotesi, quella di conformità formale e quella di conformità equivalente o sostanziale.

La prima si verifica quando le due sentenze «intercesserint inter easdem partes, de nullitate eiusdem matrimonii et ex eodem capite nullitatis, eademque iuris et facti ratione» (art. 291 § 1). Occorre quindi che le due sentenze riguardino le stesse parti, la nullità dello stesso matrimonio e siano fondate sul medesimo capo di nullità. A questi requisiti tradizionali, che non sembrano suscitare

sententia conformis («si duplex intercesserit inter partes sententia conformis de eodem petito et ex eadem causa petendi»), sembra non dare spazio ad interpretazioni estensive di tale concetto. Si veda, in proposito, S. VILLEGIANTE, *op. cit.*, p. 232-233; J.L. LÓPEZ ZUBILLAGA, *La conformidad de decisiones en el Código de 1983 in Rev. esp. der. can.*, 2002, 673 ss.

particolari problemi interpretativi, la disposizione aggiunge però un'ulteriore precisazione che non compare nel corrispondente canone del codice (can. 1641 n. 1) e che sembra quindi apportare a questo una qualche restrizione: le sentenze debbono basarsi anche su una «*eadem iuris et facti ratione*».

Questa espressione sembra indicare l'esigenza di non limitarsi a considerare la causa di nullità indicata nel dispositivo, ma di tener conto anche del processo logico che ha portato il giudice a ritenere sussistente tale causa di nullità, così come risulta dalla motivazione della sentenza. Potrebbe così accadere che lo stesso *caput nullitatis* si basi in realtà su un'interpretazione giuridica o su fatti concreti che presentano nelle due sentenze una sostanziale diversità. In tal caso, le due sentenze non sarebbero formalmente conformi, ma soltanto *apparentemente* conformi, e non farebbero quindi sorgere quella situazione di definitività in ordine alla dichiarazione di validità o di nullità del matrimonio.

L'esigenza di tener conto della motivazione della sentenza per verificare l'effettiva corrispondenza della statuizione contenuta nei rispettivi dispositivi, oltre ad essere stata prospettata in dottrina, presenta alcuni precedenti anche nella giurisprudenza della Rota romana. Viene così spesso citata una sentenza 5 agosto 1950 c. Felici, nella quale il principio viene affermato con la consueta cristallina chiarezza: «*Substantia sententiae non solum ex nudis partis dispositivae verbis eruenda est sed etiam ex substantia partis motivae, quae dispositivam cum induxerit, eadem complet, perficit et absolvit*». Non possono pertanto dirsi conformi, proseguiva la sentenza, «*sententiae quae licet in parte dispositiva materialiter concordent, motivis inducuntur ita substantialiter diversis ut Iudices, qui eas in successivis instantiis tulerunt, prorsus aliter de re proposita sentiisse dicendi sunt*»⁽⁸⁾.

Va peraltro rilevato che questa sentenza non riguardava una causa di nullità di matrimonio, ma di separazione tra coniugi. La sua natura non era quindi meramente dichiarativa (come quella di nullità), ma costitutiva di una situazione giuridica, quella di coniuge separato. In questo caso, il diritto che viene fatto valere presenta indubbiamente una più stretta connessione con il suo fondamento costitutivo rispetto a quanto avviene nelle sentenze mera-

(8) SRR Dec., 1950, p. 542.

mente dichiarative. Ed occorre anche considerare che i motivi che possono condurre alla separazione non sono così precisamente tipizzati come quelli che comportano la nullità, con la conseguenza che la stessa pronuncia finale cui pervengono le due sentenze può in realtà basarsi su una realtà di fatto molto diversa o addirittura contraddittoria.

Lo stesso principio risulta tuttavia accolto anche in una sentenza in tema di nullità di matrimonio, la *Romana* 6 maggio 1974 c. Pinto⁽⁹⁾, dove si afferma con chiarezza che «Conformes e contra non sunt duae sententiae nullitatis quorum una negat facta iuridica ab altera admissa, quae tamen concordant in parte dispositiva quoad caput ab utraque reiectum. Conformitas haec est tantummodo apparens». Sulla base di questi principi i giudici rotali ritengono soltanto apparentemente conformi due sentenze che avevano respinto la richiesta di nullità del matrimonio per condizione apposta dall'uomo⁽¹⁰⁾.

In ambedue questi precedenti non è peraltro difficile scorgere l'intento di pervenire ad una giustizia equitativa, che si faccia carico delle esigenze personali di coloro che si rivolgono ai tribunali ecclesiastici. In essi la conformità viene infatti negata non per restringere i diritti delle parti, ma per favorirle nella loro aspirazione a vedere riconosciuta la propria richiesta: esse vengono infatti messe in condizione di esperire un giudizio di appello (non essendosi formata la *duplex sententia conformis*), senza la necessità di

⁽⁹⁾ SRR Dec., 1974, p. 339 ss.

⁽¹⁰⁾ Più precisamente nella prima pronuncia la decisione negativa si basa sul rilievo che nel caso non si trattava di vera e propria condizione ma di un mero *prerequisito*, la seconda sentenza ritiene invece che non si tratti di condizione ma di esclusione del *bonum sacramenti*, anche se nella motivazione contraddice le argomentazioni che avevano portato i primi giudice ad individuare un mero *prerequisito*. Non essendosi formata una *duplex sententia conformis* negativa sul capo della condizione, i giudici ritengono di poterlo ancora trattare, pervenendo ad una decisione affermativa che viene dichiarata sostanzialmente conforme con quella precedente che aveva dichiarato la nullità per simulazione parziale. Le affermazioni di principio contenute nella citata sentenza c. Felici del 1950 vengono espressamente richiamate anche in una decisione della Segnatura Apostolica del 4 maggio 1974 (in *Periodica*, 1975, p. 149), ma in questo caso la diversità di motivazione viene invocata non al fine di delineare una conformità meramente apparente, ma quale elemento che può giustificare una *nova causae propositio*.

percorrere la più difficile e talora impraticabile via della *nova causae propositio*.

Il riferimento alla «*eadem iuris et facti ratione*» contenuto nella *Dignitas connubii* sembra dunque riagganciarsi a questi precedenti giurisprudenziali. Ma proprio la considerazione dei profili equitativi che essi indubbiamente presentano induce a ritenere che la disposizione in esame abbia un valore residuale, costituisca una sorta di valvola di sicurezza per situazioni particolarmente meritevoli di attenzione. Soltanto in casi eccezionali, in presenza di una radicale diversità o di una insanabile contraddittorietà, la motivazione può dunque mettere in luce una non conformità di due sentenze aventi ad oggetto lo stesso capo di nullità. L'istruzione non ha, insomma, voluto del tutto precludere la possibilità che un approfondito esame della motivazione delle due sentenze possa condurre ad individuare una radicale diversità dei presupposti su cui esse si basano, lasciando così impregiudicata la facoltà di una delle parti di appellare contro una di essa e poter così meglio soddisfare la sua aspirazione ad ottenere giustizia dai tribunali della Chiesa.

La diversità a cui fare riferimento deve quindi riguardare il nucleo essenziale della vicenda a cui viene ricollegata la dichiarazione di nullità, non i singoli elementi od aspetti di cui esso si compone. Volendo, ancora una volta, addurre esempi concreti, non vi sarebbe una diversità di presupposti tale da negare la conformità nel caso di due sentenze che dichiarino ambedue la nullità del matrimonio per dolo ex can. 1098, ma sulla base di due diverse qualità della persona (ad esempio, sterilità in un caso, tossicodipendenza nell'altro), od anche per impotenza od incapacità psichica riconducibili a patologie di diversa natura (ad esempio, organica e psichica nel caso dell'impotenza, psicosi permanente o disturbo transitorio nel caso dell'incapacità). In questi e simili casi la diversità riguarderebbe parziali e non essenziali componenti della fattispecie a cui viene ricondotta la nullità del matrimonio. Verrebbe invece coinvolto il nucleo essenziale posto a fondamento della nullità nel caso di difetto di forma riconducibile a due fatti radicalmente diversi, come la mancanza di delega nel sacerdote assistente alle nozze e la sospensione dall'ufficio nei confronti del parroco che vi aveva assistito⁽¹¹⁾.

(11) Riprendo questi esempi da J. LLOBELL, *Il concetto di «conformitas senten-*

L'espressione usata dalla disposizione che stiamo esaminando («*eademque iuris et facti ratione*») sembra alludere a due profili di possibile rilevanza della motivazione, quello riguardante l'inquadramento più propriamente giuridico e quello basato sulle risultanze concrete desumibili dagli atti processuali. Ritengo però che l'espressione vada intesa in senso unitario, con riferimento ai fatti così come vengono interpretati ed inquadrati nella loro rilevanza giuridica. È ben difficile, infatti, immaginare che due sentenze concordi nel ravvisare il medesimo capo di nullità possano basarsi su argomentazioni giuridiche radicalmente diverse⁽¹²⁾.

A conclusione dell'analisi di questa prima disposizione della *dignitas connubii* riguardante la conformità *formale*, si può osservare che un indirizzo fortemente restrittivo nell'individuazione di eventuali ipotesi di conformità meramente *apparente* è imposto dalla stessa rilevanza che l'istruzione conferisce alla conformità sostanziale o equivalente della sentenza. Sarebbe infatti contraddittorio esigere per la conformità formale un grado di coincidenza tra le due sentenze superiore a quello richiesto dalla conformità sostanziale.

5. *La conformità equivalente o sostanziale.*

Come già abbiamo accennato, il concetto di conformità equivalente o sostanziale si basa su di un'ampia e consolidata giurisprudenza della Rota romana. La stessa espressione letterale usata nell'istruzione per indicare il fondamento comune che le due sentenze debbono contenere, pur facendo riferimento a capi di nullità for-

tiarum» nell'istruzione «*dignitas connubii*» e i suoi riflessi sulla dinamica del processo, in *La nullità del matrimonio: temi processuali e sostantivi in occasione della «Dignitas Connubii»*, a cura di H. Franceschi, J. Llobell, M. A. Ortiz, Roma, 2005, p. 215-216. Soltanto nell'ultimo degli esempi adottati mi sento però di condividere la posizione di questo autore: negli altri egli ritiene di ravvisare una mancanza di conformità (ossia una conformità apparente) delle sentenze.

(12) Anche l'autore a cui più spesso stiamo facendo riferimento (non solo per la sua abituale acutezza, ma anche perché è stato uno dei membri della commissione pontificia che ha predisposto la *Dignitas connubii*) non nasconde la sua difficoltà ad attribuire un preciso significato al requisito della «*eadem ratio iuris*» e riesce ad addurre soltanto un assai poco convincente esempio concreto di un'interpretazione giuridica che possa presentare radicale diversità da parte dei due organi giudicanti (cfr. J. LLOBELL, *op. ult. cit.*, p. 217).

malmente diversi — «super iisdem factis matrimonium irritantibus et probationibus» — è ricavata dai precedenti giurisprudenziali.

Ma questa stessa giurisprudenza presenta una grande varietà di applicazione ai casi concreti, talora molto diversi e distanti l'uno dall'altro e quindi tali da richiedere il ricorso a valutazioni e criteri non sempre uniformi. L'assunzione sul piano normativo del concetto di conformità sostanziale richiede dunque una più precisa determinazione, anche se — come vedremo ancora più avanti — si tratta pur sempre di un concetto che trae in larga parte origine da esigenze di natura equitativa, e che, per quanto si cerchi di precisarlo, non può del tutto smarrire questa sua originaria natura.

Facendo dunque un diretto riferimento alla disposizione della *Dignitas connubii* (art. 291 § 2), occorre innanzitutto precisare il significato da attribuire all'espressione «iisdem factis matrimonium irritantibus».

La nullità di un matrimonio trae origine da un evento o da una serie di eventi tra loro concatenati che interferiscono negativamente sulla situazione e sulla dinamica che conducono una persona ad accostarsi alle nozze. Per lo più tali eventi hanno una direzione univoca, conducono cioè a delineare un unico motivo di nullità di matrimonio. Ma non di rado essi sono suscettibile di assumere direzioni diverse rispetto ai capi di nullità, racchiudono una serie di potenzialità che possono trovare differenti attuazioni sul piano giuridico. In questi casi non c'è da stupirsi che un giudice, nell'ambito della sua autonomia di valutazione e di convincimento, dia rilievo prevalente ad una di queste direzioni o potenzialità e pervenga ad un motivo di nullità diverso da quello a cui è pervenuto un altro giudice che ha ritenuto di dare rilievo ad un'altra di quelle stesse potenzialità.

In questo caso le sentenze debbono essere considerate sostanzialmente conformi perché il fatto (o l'insieme dei fatti) che ha provocato la nullità, che si è posto come causa di essa, è lo stesso, pur avendo sviluppato una diversa configurazione giuridica.

Quello che si richiede dunque per una conformità sostanziale di due sentenze è che i diversi capi di nullità a cui ciascuna di esse si riporta traggano origine da uno stesso frammento di vicenda umana, da un episodio od una situazione di vita vissuta che ha assunto un'efficacia causale determinante nell'alterazione che si è prodotta nel processo di adesione al matrimonio.

Se sussiste questo fondamento unitario, non importa che vi sia una particolare contiguità o affinità fra i diversi *capita nullitatis* a cui fanno riferimento le due sentenze, come nelle varie ipotesi di simulazione (totale e parziale) o di incapacità consensuale. Potrà aversi una dichiarazione di conformità anche in presenza di capi che nella sistematica legislativa presentano una diversa collocazione (come, ad esempio, impedimento di impotenza e incapacità consensuale ad assumere le obbligazioni essenziali del matrimonio), che appaiono formalmente e logicamente incompatibili (come la simulazione e l'incapacità consensuale) o tali da incidere in modo diverso sul consenso matrimoniale (come il vizio di *vis vel metus* ed il più radicale difetto di consenso derivante da una simulazione)⁽¹³⁾.

Naturalmente l'evento o complesso di fatti a cui fare riferimento deve essere quello che si pone più direttamente a fondamento della nullità. Deve essere il *fatto principale* a cui tale nullità va ricondotta. L'esigenza di questo preciso nesso di causalità è chiaramente espressa nella disposizione della *Dignitas connubii* che stiamo esaminando, dove si ha cura di precisare che deve trattarsi di fatti «matrimonium... irritantibus». Quest'ultimo termine («irritantibus») non si ritrova espressamente nei precedenti giurisprudenziali, ma non mi sembra che ciò comporti una tendenza più restrittiva rispetto ad essi: l'istruzione ha inteso soltanto riaffermare un concetto che è sempre stato tenuto sostanzialmente presente dai giudici che hanno dichiarato la conformità sostanziale di due sentenze.

L'art. 291 della *Dignitas connubii* richiede però un requisito ulteriore rispetto all'identità del fatto su cui si basa la nullità del

(13) Le diversità che abbiamo ora messo in evidenza non hanno impedito ad una giurisprudenza che può considerarsi ormai consolidata di dichiarare la conformità delle due sentenze. Per una rassegna delle numerose pronunce che si sono avute in proposito cfr. S. VILLEGIANTE, *op. cit.*; N. SCHÖCH, *Il principio della duplice conformità delle sentenze nella giurisprudenza rotale*, in *Verità e definitività della sentenza canonica*, Città del Vaticano, 1997, 101 ss.; Id. *Criterios para la declaración de la conformidad equivalente de dos sentencias según la reciente jurisprudencia rotal*, in *Anuario Argentino de Derecho Canónico*, 2004, p. 267 ss.; A. STANKIEWICZ, *La conformità delle sentenze nella giurisprudenza*, in *La doppia sentenza conforme nel processo matrimoniale*, Città del Vaticano, 2003, p. 147 ss. Tra le decisioni rotali che hanno dato maggior impulso a questo indirizzo giurisprudenziale rimane fondamentale la *Bononien*. 24 ottobre 1986 c. Serrano, pubblicata anche in *Mon. Eccl.*, 1989, p. 283 ss.

matrimonio, quello dell'identità delle prove: «super iisdem factibus... et probationibus».

Anche il riferimento alle prove è presente in molte pronunce rotali che hanno fatto proprio il principio della conformità sostanziale, spesso con una formulazione pressoché identica a quella recepita nell'istruzione: «quoties utraque sententia eiusdem factis et probationibus nitatur»; «si duae decisiones... super iisdem factis et probationibus nitantur».

L'espressione in esame (od altre dello stesso tipo) viene comunemente ripetuta nelle sentenze, ma non risulta che sia stata mai adeguatamente approfondita nello specifico riferimento alle prove ed alla rilevanza che queste possono più precisamente assumere in ordine ad una valutazione di conformità delle sentenze.

Quello che si può ricavare dalle scarse indicazioni contenute nei precedenti giurisprudenziali è che, innanzitutto, il fatto, l'evento esistenziale a cui va ricondotta la nullità del matrimonio, deve risultare sulla base delle prove dedotte in giudizio, deve essere quello stesso fatto che si ricava dagli atti processuali su cui i giudici hanno condotto la loro valutazione. «Dummodo decisio lata esset iisdem factis et probationibus innixa», «dum eadem appareant facta juridica comprobata», si legge infatti abitualmente nelle sentenze⁽¹⁴⁾. Facendo poi più specifico riferimento all'esigenza che vi sia una corrispondenza tra le prove utilizzate dalle due sentenze, la giurisprudenza sembra intendere questo requisito come una conferma ed un rafforzamento dell'effettiva identità dell'evento costitutivo della nullità, come un elemento che consente una più sicura valutazione dell'unitarietà di esso. In altre parole, il fatto che le prove che hanno indotto in ciascuno dei due giudici la certezza morale sulla nullità del matrimonio siano le stesse costituisce una significativa conferma che ci si trova di fronte ad un evento di vita unitario, a cui va sostanzialmente ricondotta la decisione di ciascuno dei giudici.

Non mi sembra che il riferimento alle prove contenuto nella *Dignitas connubii* possa assumere un significato diverso da quello che si ricava dalla giurisprudenza che ha elaborato il concetto di conformità sostanziale. Certamente, tale riferimento non può essere

⁽¹⁴⁾ Le espressioni citate sono tratte dalla sentenza *Oenipontana* 21 dicembre 1988 c. Palestro, in *Mon. Eccl.*, 1989, p. 270.

inteso in senso rigoroso, tale da escludere la conformità ogni qualvolta il secondo giudice abbia basato il proprio convincimento su alcuni mezzi di prova che non erano stati utilizzati nella precedente istanza. Siffatta evenienza si verifica abitualmente, perché nella maggior parte dei casi il secondo giudice perviene ad una diversa qualificazione giuridica proprio in virtù di ulteriori e più convincenti elementi di prova che riesce a reperire a favore di essa. Se si negasse in tal caso la conformità delle sentenze si verrebbe in pratica a svuotare la regola della conformità sostanziale, arrivando ad esiti del tutto contrari alla giurisprudenza in materia e, conseguentemente, anche alla norma che ad essa fedelmente si riporta.

Ne deriva che la conformità non può ritenersi preclusa dal fatto che il secondo giudice abbia basato il proprio convincimento a favore di un diverso capo di nullità su una nuova deposizione delle parti, sulle deposizioni di testi non sentiti nella precedente istanza o su documenti che non erano stati esibiti. Anche l'assunzione per la prima volta di una perizia, ossia di una prova di natura molto diversa rispetto a quelle assunte nella precedente istanza, non è tale da precludere di per se stessa la conformità, se si limita ad integrare e chiarire il materiale probatorio già acquisito⁽¹⁵⁾. Se, ad esempio, è servita a mettere meglio in luce la situazione psicologica del soggetto che ha celebrato le nozze sotto l'influsso di pressioni e minacce, inducendo il giudice a ravvisare non tanto un vizio di *vis vel metus* che lo ha portato a celebrare un matrimonio contro la sua volontà, quanto un *defectus discretionis iudicii* che gli ha impedito di accedere in modo libero e consapevole alle nozze.

A diversa conclusione si dovrebbe però pervenire nel caso in cui la nuova perizia mettesse in luce una sindrome psichica che non ha alcuna relazione con la situazione di costrizione, con lo stato di timore con cui il soggetto si è accostato alle nozze. Ma allora non è la diversità di prove che viene ad incidere negativamente sulla conformità della sentenza, ma la diversità del fatto umano che ha causato la nullità. La diversità di prova non è altro che un sintomo, un indice significativo di una diversità che attiene

(15) In tal senso è anche la posizione di J. LLOBELL, *op. cit.*, p. 220, secondo il quale «ciò a cui si deve badare è il fatto che i due impianti probatori siano condivisi da entrambe le sentenze nella loro sostanza».

più profondamente e sostanzialmente all'evento costitutivo della nullità.

Si conferma così quanto avevamo prima delineato. L'identità delle prove non costituisce di per sé un requisito necessario per addivenire ad un giudizio di conformità delle sentenze, ma soltanto un elemento da cui può desumersi l'identità del fatto costitutivo della nullità. La diversità delle prove in quanto tale non potrà quindi portare il giudice a negare la conformità, ma soltanto a metterlo in guardia sull'effettiva identità del fatto costitutivo della nullità, ad indurlo a verificare con maggiore attenzione che dietro tale diversità probatoria non emerga una più sostanziale diversità che tocca il nucleo fondamentale della vicenda.

Un ultimo punto da rilevare è che non ostacola la possibilità di dichiarare la conformità sostanziale il fatto che la seconda sentenza riguardi un capo di nullità aggiunto per la prima volta nel giudizio d'appello e quindi trattato in questa fase «tamquam in prima instantia». Va infatti osservato che al momento dell'ammissione del nuovo capo, il giudice d'appello non può valutare se esso sia compatibile con quello trattato nella precedente istanza, tanto da prestarsi ad una conformità sostanziale con esso. Ciò potrà emergere soltanto a conclusione della trattazione della causa, quando il giudice sarà in possesso di tutti gli elementi per verificare che i due capi trovino fondamento nello stesso complesso di eventi a cui va ricondotta la nullità del matrimonio. Ma se effettivamente sussistono i presupposti per una dichiarazione di conformità sostanziale, la sentenza si rivela in realtà non di prima istanza, ma di natura tale da confermare la precedente e quindi da essere considerata, a tutti gli effetti, sentenza d'appello. La trattazione «tamquam in prima instantia» va, in sostanza, considerata come provvisoria e cautelativa, destinata a venir meno di fronte alla constatazione che il giudice — data l'identità dei presupposti di fatto — poteva in realtà esercitare i suoi specifici poteri di giudice d'appello⁽¹⁶⁾.

⁽¹⁶⁾ In tal senso anche J. LLOBELL, *Il concetto di «conformitas sententiarum» nell'istruzione «dignitas connubii»*, cit., p. 207 ss. Anche la giurisprudenza non ha mai avuto difficoltà a dichiarare la conformità sostanziale nel caso di trattazione del nuovo capo di nullità *tamquam in prima instantia*.

6. *Conformità sostanziale ed equità canonica.*

Due recenti sentenze rotali mi offrono lo spunto per alcune riflessioni conclusive⁽¹⁷⁾. La vicenda umana che si presentava all'attenzione dei giudici era molto simile: in ambedue i casi la donna aveva assicurato al futuro marito che lo avrebbe seguito nel paese dove lui teneva moltissimo ad instaurare la vita matrimoniale e in ambedue i casi la donna si era poi rifiutata di farlo, dimostrando di aver ingannato l'uomo sulle sue vere intenzioni. La seconda sentenza pronuncia, in ambedue i casi, la nullità del matrimonio per condizione apposta dall'uomo, dichiarando la conformità con la precedente sentenza che aveva ritenuto nullo il matrimonio nel primo caso per simulazione, nel secondo per dolo, sempre da parte della donna. Viene infatti osservato che «prima et altera decisio iisdem innititur factis iuridicis etsi diversa sub luce conspectis»⁽¹⁸⁾.

Come si può facilmente vedere, il concetto di conformità sostanziale viene applicato qui con molta larghezza, tanto da essere esteso a capi di nullità che non riguardano lo stesso coniuge, ma più direttamente prima la moglie (simulazione e dolo) poi il marito (condizione). Questa diversa imputazione dei due capi rende difficile ravvisare alla base di essi un unico evento costitutivo della nullità, un complesso di fatti a cui possano essere unitariamente ricondotte le due figure giuridiche che hanno reso invalido il matrimonio⁽¹⁹⁾. Una rigorosa applicazione delle norme contenute nella *Di-*

(17) Si tratta della sentenza *Urbis Beninen*. 22 ottobre 1996 c. Pompedda (in *SRR Dec.* 1996, p. 630 ss.) e della *Interregionalis Beneventani* 22 novembre 2002 c. Turnaturi, pubblicata in appendice al saggio di N. SCHÖCH, *Criterios para la declaración de la conformidad equivalente de dos sentencias según la reciente jurisprudencia rotal*, cit., p. 333 ss.

(18) Questa è la scarna motivazione giuridica addotta nella seconda sentenza (quella c. Turnaturi). Nella prima non si va al di là di un generico riferimento agli atti processuali («quae decisio, attentis causae actis, habenda est conformis sententiae primi gradus»). Va ancora precisato che nel caso deciso da quest'ultima sentenza l'uomo aveva posto come condizione non solo il fatto che la donna, una volta finiti gli studi in Canada, lo seguisse in Nigeria, dove intendeva instaurare la vita coniugale, ma anche che si convertisse alla fede cattolica, lasciando la Chiesa avventista del settimo giorno.

(19) Questa difficoltà risulta chiaramente avvertita nella sentenza c. Pompedda, tanto da indurla ad inserire nel dispositivo un insolito (e poco tecnico) riferimento al comportamento simulatorio della donna: «affermative, seu constare de matrimoniis nullitate, in casu, ob condicionem a viro apposita et *simulate a muliere acceptam*»

gnitas connubii dovrebbe quindi condurre ad una valutazione diversa da quella adottata dai giudici rotali, a negare cioè la conformità delle due sentenze.

Non credo però che un approdo di questo tipo corrisponda alle esigenze ed al genuino spirito della giustizia ecclesiale. Se si esamina con attenzione la vicenda umana affrontata dalle sentenze rotali ci si accorge che il nucleo fondamentale di essa è, in ambedue i casi, il comportamento della donna che, ben sapendo quanto il marito tenesse a fissare la vita coniugale in un certo luogo, prima lo inganna sulle sue vere intenzioni e poi si rifiuta di seguirlo e di instaurare con lui la stessa vita coniugale. È dunque questo *frammento* di vita vissuta, questo spaccato di vicenda umana che ha impedito al matrimonio di trovare una sua realizzazione: è ad esso che va sostanzialmente ricondotto, sul piano umano, il suo fallimento e, sul piano giuridico, la sua radicale invalidità.

È proprio questa forte attenzione alla sostanza del caso umano che rende legittima una dichiarazione di conformità, anche quando i presupposti che più direttamente supportano le due dichiarazioni di nullità non sembrano riconducibili ad un contesto strettamente unitario. Ed è proprio questa sollecitudine per il contenuto veramente umano dell'esperienza giuridica che caratterizza la giustizia ecclesiale, rendendo operante quel principio di *equità* che costituisce una sua fondamentale ed ineliminabile componente.

Siamo così tornati ad una considerazione che già prima avevo avanzato. L'istituto della conformità sostanziale od equivalente nasce dall'esigenza di assicurare alle parti una effettiva giustizia, anche al di là di quanto possa essere dedotto da una rigorosa interpretazione delle disposizioni legislative, senza gravarle inutilmente di ulteriori e defatiganti adempimenti processuali. Nasce quindi da uno spirito equitativo nell'amministrazione della giustizia (come le stesse decisioni rotali hanno spesso sottolineato), che certamente continua a permeare di sé l'istituto, anche ora che esso ha trovato, con la *Dignitas connubii*, una più precisa formulazione normativa. Nella individuazione dei presupposti richiesti da questa formulazione (che per altro conservano un ampio mar-

(nostro il corsivo). Va ancora osservato che meno radicale era la diversità di imputazione del capo di nullità nella sentenza c. Turnaturi, perché il dolo posto in essere da una delle parti provoca un errore, e quindi un alterazione del consenso, nell'altra.

gine di elasticità ed indeterminatezza) non ci si può confinare negli angusti limiti di una valutazione meramente logico-formale, ma occorre penetrare nella vicenda umana e cercare di cogliervi l'effettivo nucleo di vita vissuta che ha pregiudicato la valida costituzione del matrimonio.

Rimane però da fare un'importante precisazione. La doverosa apertura ad una valutazione improntata *all'aequitas canonica* non deve far dimenticare che nel processo matrimoniale sono in gioco diritti fondamentali della persona, che talora possono porsi in conflitto l'uno con l'altro, inducendo un coniuge a contrastare la richiesta di nullità avanzata dall'altro. Questi diritti esigono di essere adeguatamente tutelati, anche nel momento in cui si valuta e si decide in ordine alla conformità di due sentenze. Né il ricorso all'equità canonica può giustificare una loro violazione, perché in tal caso essa verrebbe alterata nella sua specifica funzione di assicurare una più vera giustizia: «la *ratio aequitatis* deve andare d'accordo con la *ratio iustitiae* la quale ultima non può esistere se i diritti dell'altra parte sono conculcati»⁽²⁰⁾.

Questo principio è stato tenuto presente anche nella *Dignitas connubii*, nell'ultimo comma dell'arti 291, sul quale non ci siamo ancora soffermati. Nel precisare il giudice a cui spetta decidere sulla conformità delle sentenze (ossia lo stesso tribunale d'appello che ha emesso la seconda decisione o il tribunale superiore a cui eventualmente la parte interessata abbia ricorso), la disposizione si preoccupa innanzi tutto di far salve le regole previste per la modificazione, in corso di causa, del dubbio originariamente determinato («salvo art. 136»): e tali regole, come abbiamo visto, richiedono sempre l'istanza della parte interessata e l'audizione dell'altra. L'adozione del principio della conformità sostanziale non può quindi portare, come già abbiamo avvertito, a sovrapporre, nell'individuazione della *causa nullitatis*, la determinazione del giudice a quella riconducibile alle parti interessate.

Ma quel che è più importante, è che la disposizione in esame prescrive di lasciare impregiudicato il diritto di difesa («integro manente iure defensionis»).

La tutela di questo diritto costituisce dunque una precisa incombenza di cui il giudice deve farsi carico nel decidere sulla con-

(20) S. VILLEGIANTE, *op. cit.*, 262.

formità della sua sentenza con quella precedentemente emessa⁽²¹⁾. Ed è questa tutela che costituisce il principale limite ad un uso troppo ampio e spregiudicato della nozione di conformità sostanziale. Non si tratta, è bene sottolinearlo, di un limite meramente formalistico, tale da compromettere quell'ispirazione equitativa che caratterizza, come abbiamo visto, questa nozione. Si tratta di un limite imposto dal rispetto dovuto ad ogni persona, tanto più se provata e segnata da un'infelice vicenda matrimoniale.

(21) Il richiamo all'integrità del diritto di difesa vorrebbe anche ribadire che rimane fermo il diritto di impugnare la dichiarazione di conformità davanti al giudice superiore, da parte del coniuge che ritenga di esserne pregiudicato (cfr. J. LOBEL, *op. cit.*, 214). Questo però non toglie che, ancor prima, debba essere lo stesso giudice d'appello a farsi carico della salvaguardia dei diritti delle parti nel momento in cui prende la decisione di dichiarare la conformità della propria sentenza con quella precedentemente emessa.