

TRIBUNALE APOSTOLICO DELLA ROTA ROMANA. *Reg. Apuli seu Brundusina-Ostunen*. – Nullità del matrimonio. Ammissione di un nuovo capo. Decreto, 31 ottobre 2011 – Jaeger, Ponente.\*

**Nuovo capo di nullità in appello ex can. 1683 – Discrezionalità del giudice circa l'ammissione – Criteri di valutazione: congruenza istruttoria ed economia giudiziaria**

**New ground of nullity in appeal ex can. 1683 – Judge's discretion concerning admission – Criteria of evaluation: Investigative congruency and judiciary economy**

**I**L Tribunale d'appello ha la potestà discrezionale di ammettere o meno il nuovo capo di nullità di matrimonio "tamquam in prima instantia" ex can. 1683 CIC. La mancata ammissione della domanda non pregiudica il diritto d'azione della parte, consentendo sempre la successiva adizione del Giudice di primo grado competente.

Anche qualora riscontri il "fumus boni iuris", il Giudice potrà denegare l'ammissione che comporti un'istruttoria completamente nuova e diversa dall'oggetto del precedente giudizio. Il carico giudiziario e la natura del Tribunale possono incidere sulla non convenienza dell'integrazione dell'istanza.

**T**HE appellate tribunal has the discretionary power to admit or not admit the new ground of nullity of marriage "tamquam in prima instantia" ex can. 1683 CIC. The lack of admission does not compromise the right of action of the party, consenting always to the succeeding additions of the Judge of the lower competent grade.

Even in the case of existence of "fumus boni iuris", the judge can deny the admission that permits an entirely new and different investigation regarding the object of the previous trial. The judiciary responsibility and the nature of the tribunal can have an effect on the non-convenience of the integration of the instance.

Infrascripti Patres Auditores de Turno, die 31 octobris 2011, legitime congregati ad normam art. 55, § 2 NRRT ad definiendam in causa quaestionem *utrum admittenda sint, in casu, capita defectus discretionis iudicii in muliere actricis et incapacitatis assumendi onera coniugalia ex parte eiusdem mulieris actricis, votis prae habitis tum vinculi Defensoris cum iustitiae Promotoris, hoc tulerunt decretum.*

\* Vedi alla fine del decreto il commento di M. DEL POZZO, *La discrezionalità del Tribunale nell'ammissione di un nuovo capo di nullità in appello.*

## FACTI SPECIES

1. – Actrix in causa et Conventus die 4 aprilis 1998 matrimonium in forma canonica contraxerunt. Mense autem martio 2001 partes ad separationem devenerunt. Dein die 22 februarii 2002 mulier actrix libellum Tribunali Regionali Apulo porrexit matrimonii sui nullitatem accusans ob exclusum a viro convento matrimonium ipsum vel saltem bonum proles. Die 9 novembris 2004 Tribunal sententiam tulit negativam qua nempe utrique dubio respondit, seu non constare de matrimonii nullitate, in casu.

2. – Adversus hanc negativam sententiam Actrix appellationem ad N. A. T. rite interposuit, et quidem ad normam cann. 1628 et 1444, § 1, n. 1.

3. – Appellatione pendente, die 21 martii 2011 Actricis Patronus instantiam exhibuit ut, in hoc secundo iudicii gradu, et nova admittantur nullitatis capita, quae sint «defectus discretionis iudicii in muliere actrice et/vel incapacitas adsumendi onera coniugalia ex parte eiusdem mulieris actricis», et quidem necessario «tamquam in prima instantia». Hac instantia Patronus subtiliorem iuridicam dedit formam petitioni ab ipsa Actrice verbis suis iam antea expressae in proprio memoriali diei 10 eiusdem mensis martii h. a.

4. – Vir autem conventus ne excipere quidem Tribunalis de re litteras dignatus est.

5. – Timens ne N. A. T. inutiliter oneretur processu, pro quo et inferius non minus competens sit Tribunal, infrascriptus Ponens suo decreto diei 5 augusti h. a. iustitiae votum Promotoris quaesivit «an opportunum sit ut pars actrix edoceatur de facultate Tribunal primae instantiae competens adeundi ut de [...] capitibus [nuper a proprio Patrono instantia diei 21 martii h. a. tamquam in prima instantia propositis] videat – immo ut [Ponens] eam hortetur ut iure suo in re utatur – quo in casu appellatio haec poterit etiam non prosequi saltem “oeconomiae iudicialis” causa».

6. – Ponentis decreto die 24 septembris h. a. respondens, Promotor iustitiae votum exhibuit «Ponentem partem actricem edocere posse de facultate adeundi Tribunal competens primae instantiae ut idem Tribunal videat de capitibus ab ipsa parte Actrice apud Rotam tamquam in prima instantia propositis», quod et infrascriptus Ponens dein in colloquio cum eiusdem partis Patrono conatus est. Tamen pars per Patronum de hac facultate – minime vero, ut patet, obligatione – certior facta instantiae non renuntiavit, qua re, verbis adhibitis ipsius laudati iustitiae Promotoris «Turnus Rotalis statuere debet utrum nova nullitatis capita, tamquam in prima instantia proposita, admittenda sint, necne (cf. art. 55, § 2 NRRT)».

7. – Suo quisque fungente munere nec Promotor iustitiae nec vinculi Defensor admissioni novorum capitum se opponit vel favet, potius memoratis normis, quae rem regant, uterque ipsi Tribunali decisionem recte relinquit.

## IN IURE ET IN FACTO

8. – Can. 1683, quae exceptionem contineret quandam regulae generali can. 1639, § 1 statutae (de «nova petendi causa» in gradu appellationis non admittenda) sic sonat: «Si in gradu appellationis novum nullitatis matrimonii caput afferatur, tribunal potest, tamquam in prima instantia, illud admittere et de eo iudicare». Iuxta art. 55, § 2 NRRT, cum eiusmodi instantia H. A. F. exhibita sit, Tribunalis facultas eam admittendi vel non penes est Turnum. Enimvero lex dicit tribunal eiusmodi capita admittere posse non autem debere, decisionem de re tribunalis relinquens discretioni.

9. – Partis instantia novis capitibus in secundo iudicii gradu admittendis haud aequiparatur invocationi iudicum in primo iudicii gradu ministerii. Positis enim ponendis, partes, sive baptizatae sive non baptizatae, et quatenus baptizatae sive catholicae sive acatholicae, ius ad ministerium habent iudicum cum de rebus Ecclesiae potestati subiectis agatur vel subtilius cum obiectum iudicii potestati Ecclesiae iudiciali subiciatur sive in semetipso sive in factispecie particulari (cf. cann. 1400, § 1; 1401; 1476), quod ius praesertim ipsis competit christifidelibus (cf. can. 221, § 1). Eapropter iudici competenti eiusmodi ministerium iis idem legitime petentibus non licet negare. Enimvero iurium tutandorum hominum – summe christifidelium – gratia, rationes quibus iudex partis libellum ministerium eius invocantem reicere possit taxative a Legislatore enumerantur (cf. can. 1505, § 2). Insuper praeter quam eas ob taxative enumeratas rationes, quae habilitatem seu competentiam vel requisita quaedam formalis potius indolis respiciant vel etiam, immo imprimis, determinationem in libello cui iudici exhibeatur vel quid et a quo in eo petatur (cf. *ibid.*, nn. 1-3), lex iudici libellum reicere permittit tantum «si certo pateat ex ipso libello petitionem quolibet carere fundamento, neque fieri posse, ut aliquod ex processu fundamentum appareat» (*ibid.*, n. 4). Ratio legis ipsius patet omnino, et quidem vitare ut hominum vel maxime christifidelium ullus umquam «suum» in iudicio vindicare vel defendere non possit.

10. – Ratione legis attenda, facilius videtur cur rerum status funditus mutatus evadat seu radicitus sit dissimilis cum pars re in iudicio stans iudici ministerio actu utens ut nova capita in gradu appellationis addantur instet. In hac factispecie, instantia si reiciatur ista, partis ius «suum» in iudicio vindicandi vel defendendi certissime non laeditur, integra cum maneat eiusdem partis facultas, vel melius, ius, matrimonium nullitatis illa nova ob capita accusandi apud competens primae instantiae tribunal.

11. – Enimvero cum ad reiciendam eiusmodi instantiam peculiare requiri non videantur rationes, ad tribunalia dioecesana et interdioecesana quod attinet, Instructio diei 25 ianuarii 2005, quae a verbis incipit «*Dignitas Connubii*», implicite saltem requirere videri fortasse possit «causam gravem» ad eam ad-

mittendam (cf. art. 268, qui remittit, inter alia, ad art. 136, qui can. 1514 nixo, partim sic sonat: «formula dubii semel statuta mutari valide nequeat, nisi [...] ex gravi causa») etiamsi ad H. A. T. quod attinet Collegium Praelatorum Auditorum die 24 iulii 2009 deliberavit hoc ex can. 1514 non requiri, Turnis libertatem relinquens ampliorem eiusmodi instantias ad normam can. 1683 pro suo cuiusque iudicio admittendi vel reiciendi.

12. – Patet in prudenti de re iudicio efformando iudices iustitiae aequitatisque postulationes perpendere debere. Ii, exempli gratia, nova capita sibi admittenda facilius censebunt cum plane nonnisi *de nominibus* agi videatur, cum scilicet partium in actis adsertiones testiumque declarationes atque ceterae in actis probationes aptiores videantur ad «errorem in persona» vel «errorem qualitatis in errore personae redundantem» quam ad «dolum» probandum, vel etiam vice versa, aut «gravem defectum discretionis iudicii in parte» potius quam eiusdem partis «incapacitatis adsumendi onera et officia coniugalia essentialia». Alias rationes considerare poterunt iudices, quae «oconomiam» eiusdem processus ipsius respiciant, ex. gr. si nondum in hoc secundo iudicii gradu litis evenerit contestatio res sese aliter haberentur ac si instructione perfecta publicata iam sint acta, et ita porro. Minime autem opportuna videtur, et quidem iam *a priori*, novorum capitum admissio quatenus alius prorsus indolis atque ea quae praecesserint et ne eandem quidem partem respiciant sed alteram solam – quod vehementer evenit in praesenti causa. Primi gradus (negativa) sententia dubiis de simulatione ex parte viri conventi respondit dum nova capita, quorum admissio in hoc appellationis gradu («tamquam in primo iudicii gradu») petitur, de alterius partis, id est de mulieris actricis discretionis defectu iudicii deque eiusdem incapacitate onerum adsumendi coniugaliū agant!

13. – Actricis Patronus, in sua instantia diei 21 martii h. a., sollerter argumentatur aliqua, quae refert, *obiter dicta*, quae in primi gradus sententia inveniantur (quae autem in seipsis, secus ac scribit Patronus, «elementa probatoria» haud sint) una cum quadam «peritia privata» ab Actrice sit exhibita. Nostra non interest disceptare num quae supra referantur sufficiant ut nova capita admitti possint, saltem iuxta Collegium Praelatorum Auditorum deliberationem diei 9 novembris 2009, qua «fumus boni iuris» ut hoc apud N. A. T. fieri possit sufficiat. Immo, si de exsistentia vel minus huius «fumi boni iuris» decerenere deberemus praevideri posset Nos affirmative respondere. Sed, sicut supra animadvertebatur, exsistentia condicionum ad valide nova capita admittenda minime eiusmodi admissionem necessariam reddit, quae admissio unice a discretionem iudicum, iustitiae postulationibus aequitatisque ductorum, pendet.

14. – In casu, patet novorum admissionis capitum effectus plane non *nominibus* circumscriptum iri; potius, nova si admissa sint capita, novum verum et proprium primi gradus processum requirunt. Fieri enim non posse prae-

sumere debemus ut probationes et defensiones circa adsertam viri conventi simulationem in primo iudicii gradu collectae plus quam minorem, minimam fortasse, partem novi processus instructionis necessitatibus respondeant. Nec, prout iam in se evidens est, peritia privata ab Actrice exhibita sine diligentiore de factis inquisitione atque alterius saltem periti ex officio opere rem dirimere iuvabit. Quam implexae sint causae can. 1095 nixae non est qui nesciat, at memorati Periti privati votum aliud non promittit ac necessitatem profundioris omnino examinis doctrinarum et methodorum in re adhibendarum, cum, scilicet, in paragrapho ab ipso Actricis Patrono citata, nuntiat Peritus: «Nel definire l'anomalia di natura psichica di cui soffre [Actrix] si deve ricorrere ad una categoria diagnostica che solitamente non compare nella trattativa psichiatrica (DSM IV – TR ed altri manuali) e che viene indicata nella pratica forense canonica come immaturità affettiva». Inter alia, inquirendum forte esset quo modo quoque iure sola «pratica forense canonica», quae in se scientia psyches plane non est, suam diagnosim excogitare valeret, quam ipsae curandae psyches scientiae ignorarent cui nihilominus ipse de psychicis rebus peritus sua vice recurrere deberet (!).

15. – Quaestio denique proponitur num iustum sit, bonum vel aequum ut N. A. Tribunal appellationis eiusmodi primi gradus processu oneretur dum saltem unum exstet et facilius adiri possit primi gradus Tribunal plene ad hoc competens. Et quaeritur insuper num N. A. T. ulla sine necessitate eiusmodi primi gradus processu onerare rectus censi possit facultatum usus, de quo ratio reddi possit (anglice “responsible use of resources”).

16. – Enimvero Legislator partibus per can. 1444, § 1, n. 1 facultatem concedit seu ius tribuit ad Rotam Romanam iam in secunda instantia appellandi etiam cum inferiora tribunalia appellationis pro casu competentia praesto sint. Sed nullibi statuitur nec rationabile esset Nos ipsos analogum ius partibus tribuere teneri quo causae apud Rotam et in primo iudicii gradu tractentur etiam cum inferiora tribunalia omnino competentia praesto sint – saltem ubi peculiaris omnino non adsit necessitas vel summa convenientia seu opportunitas.

17. – Memorandum est insuper causae tractationem apud H. A. T. in primo iudicii gradu significare et in altero iudicii gradu Nostrum ipsum A. T. de causa videre obligatum iri, atque forsitan (si binae conformes inter se non fuerint sententiae) adhuc in tertio gradu (!), dum si causa in inferiori primae instantiae tribunali introducatur, fieri poterit – sicut et plerumque evenit – causam et in altero iudicii gradu ad tribunal inferius delatum iri, immo, duplex si lata fuerit conformis sententia, eandem causam numquam iis pluribus coram Nobis pendentibus additum iri.

18. – Quae cum ita sint, patet tribunalis decisionem, qua novum caput admittatur aut non admittatur, non solum interesse partium in eadem, de qua agitur, causa considerare debere, sed etiam iustitiae postulationes ae-

quitatisque erga ceteras partes inter quas eidem tribunali ius sit dicendum, quaeque per tempus adhuc longius exspectarent si Tribunal Hoc appellationis, nimio numero causarum cum sit oneratum, id sibi faciendum sine ulla necessitate arbitretur quod Tribunal inferius facere posset. Oeconomiae iudicialis gratia, saltem hisce in rerum adiunctis, cum scilicet Nostro A. T. plurimae definiendae adhuc sint causae, iustitia melius servabitur si tribunalibus inferioribus ea relinquuntur, quae intra eorum sint competentiam.

19. – Quibus omnibus perpensis, infrascripti Patres Auditores de Turno ad propositam definiendam in causa quaestionem «utrum admittenda sint, in casu, capita defectus discretionis iudicii in muliere actrice et incapacitatis assumendi onera coniugalia ex parte eiusdem mulieris actricis» respondendum decreverunt sicut et reapse respondent: *Negative, seu nova capita non esse admittenda.*

Romae, in sede Rotae Romanae Tribunalis, die 31 octobris 2011.

AUGUSTINUS DE ANGELIS

GERARDUS MCKAY

DAVID MARIA A. JAEGER, *Ponens*

---

#### LA DISCREZIONALITÀ DEL TRIBUNALE NELL'AMMISSIONE DI UN NUOVO CAPO DI NULLITÀ IN APPELLO

SOMMARIO: 1. Premessa e inquadramento. – 2. La valutazione della fattispecie dedotta. – 3. La potestà del Giudice in merito all'ammissione del nuovo capo di nullità. – 4. Il presupposto della facoltà di adire il Tribunale di prima istanza e le cautele per la tutela del diritto di difesa. – 5. La celerità della soluzione e l'economia giudiziaria.

#### 1. PREMESSA E INQUADRAMENTO

IL decreto riportato ha un notevole interesse per gli operatori e gli studiosi perché le considerazioni che motivano la mancata ammissione della nuova domanda in appello nel caso di specie, stando anche al tenore del decreto,<sup>1</sup> sembrano suscettibili di applicazione anche ad altre ipotesi. La presentazione di nuovi capi di nullità in appello *tamquam in prima instantia* oltretutto è una fattispecie molto frequente e diffusa tanto presso la Rota Romana quanto in sede locale.<sup>2</sup> Il provvedimento, tenendo conto della pras-

<sup>1</sup> Cfr. in particolare nn. 17 e 18 del decreto commentato (d'ora in poi riportato come Decreto).

<sup>2</sup> Il resoconto annuale della Rota Romana registra ogni anno diversi decreti di rito relativi all'ammissione o meno di nuove domande, cfr. ad es. *L'attività della Santa Sede nel 2010* (pubblicazione non ufficiale), Città del Vaticano 2011, p. 638.

si recentemente statuita dal Tribunale Apostolico,<sup>3</sup> individua in pratica taluni criteri ed elementi per valutare la convenienza o meno dell'ampliamento dell'oggetto del giudizio.

La *motivazione dal decreto*, partendo dal contenuto della statuizione *ex can.* 1683 e dalla relativa applicazione presso la Rota Romana,<sup>4</sup> differenzia opportunamente la reiezione del libello dal rigetto della richiesta di aggiungere nuovi *capita nullitatis* in appello e puntualizza i termini della discrezionalità del Giudice (il Turno rotale *in casu*). Il prudente giudizio del Turno esclude poi la rispondenza e il collegamento logico e probatorio delle domande introdotte con gli atti di causa, nega conseguentemente l'opportunità di un'indebita protrazione dell'istanza anche per ragioni di economia giudiziaria. Sembra dunque stimolante riflettere sull'interpretazione del disposto legale che funge da presupposto dell'argomentazione e sul concetto, abbastanza innovativo, di *oeconomia iudicialis* additato. La denegazione dell'ammissione, oltre a rispondere alla coerenza e celerità del giudizio *de quo*, è proposta infatti in generale come misura per una più equa e ragionevole distribuzione del carico giudiziario.

Il decreto *coram* Jaeger in commento offre insomma una ricca serie di spunti per una lettura attenta e ponderata della disciplina vigente. Una nota di presentazione del pronunciamento non consente chiaramente un approfondimento analitico ed esaustivo delle questioni e dei riferimenti dottrinali e giurisprudenziali che il provvedimento e il tema suscitano. Di seguito ci limitiamo pertanto a illustrare semplicemente alcuni punti che possono agevolare la comprensione e la riflessione sul documento.

## 2. LA VALUTAZIONE DELLA FATTISPECIE DEDOTTA

L'amministrazione della giustizia riguarda sempre il singolo caso e la specificità della situazione trattata.<sup>5</sup> Non è possibile pertanto comprendere le affermazioni esposte e le determinazioni assunte senza un rigoroso e preciso

<sup>3</sup> ROTA ROMANA, *Delibera del Collegio rotale del 24 luglio 2009*, riportata da A. DE ANGELIS, *Le Delibere del Collegio rotale in materia di prassi processuale*, in J. KOWAL - J. LLOBELL (a cura di), «*Iustitia et iudicium*». *Studi di diritto matrimoniale e processuale canonico in onore di Antoni Stankiewicz*, III, Città del Vaticano 2010, pp. 1409-1410.

<sup>4</sup> Cfr. art. 55 § 2 *Normae Romanae Rotae Tribunalis*.

<sup>5</sup> «Volendo analizzare la formula classica della giustizia (...) Si dice 'a ciascuno' per esprimere la consapevolezza che la giustizia non si riferisce in generale a gruppi, classi o categorie. (...) La giustizia dà il suo a ciascuno ad ogni singola persona, ad ogni istituzione. Non si riferisce, per fare un esempio, al bene dell'istituto matrimoniale o dei matrimoni in generale; giudica riguardo al singolo matrimonio in questione, e dà a ciascuno ciò che gli spetta (lì dove spetta validità, dichiarazione di validità; lì dove spetta nullità, dichiarazione di nullità; e lì dove spetta separazione, separazione)» J. HERVADA, *Pensieri di un canonista nell'ora presente*, Venezia 2007, pp. 35-36.

riferimento alla *factispecies*. Va da sé che per ricostruire fedelmente il senso e la *ratio* del decreto bisognerebbe conoscere tutti gli elementi a disposizione del Collegio.<sup>6</sup> In questa sede la considerazione del caso non può che essere limitata al solo contenuto dell'atto pubblicato. È utile comunque sottolineare un paio di circostanze che emergono dalla prospettazione stessa del provvedimento: l'*originaria impostazione della causa* e il *sovraccarico del Tribunale Apostolico*. Benché non sia esplicitamente evidenziata, rilevante sembra anche la considerevole durata del processo in atto.

In primo luogo, emerge la *discrasia tra l'impostazione della domanda in primo grado e l'accumulazione successiva di azioni richiesta*. L'introduzione della causa è stata motivata da un addebito nei confronti del convenuto (simulazione totale o esclusione del *bonum prolis*). L'impianto probatorio e argomentativo si è articolato evidentemente in questa chiave ermeneutica. I nuovi capi (la previsione di cui al can. 1095, nn. 2 e 3), come meglio vedremo tra poco (*infra* § 3), non si pongono in linea di continuità e sviluppo con l'originaria tesi sostenuta, ma spostano irrimediabilmente l'attenzione dal marito e dalla sua sfera volitiva alla discrezione di giudizio e alla personalità della moglie. È appena il caso di sottolineare che il *defectus discretionis iudicii* e l'*incapacitas assumendi* richiederebbero un mezzo periziale che nel caso di specie, nonostante i tentativi del Patrono di invocazione di una perizia privata, non è stato assolto in primo grado.<sup>7</sup> Tanto più che la paventata incapacità si risolve nel ricorso alla non troppo chiara figura dell'«immaturità affettiva», sì da richiedere a maggior ragione un accertamento psichiatrico serio e coscienzioso. L'introduzione delle nuove domande insomma non è supportata dalle risultanze istruttorie e non presenta una corrispondenza col *decisum* neppure nell'individuazione del soggetto responsabile della supposta nullità.

In secondo luogo, la motivazione del provvedimento palesa l'*onerosità dello smaltimento delle cause pendenti in Rota*. Le presumibili lungaggini derivanti dall'ampliamento del *petitum* nel giudizio *de quo* si ripercuotono inoltre sul già *pesante carico del Tribunale*. Il decreto *coram* Jaeger non fa mistero dell'abbondanza del lavoro e delle aspettative di giustizia demandati alla Rota Romana: «patet tribunalis decisionem (...) non solum interesse partium in eadem, de qua agitur, causa considerare debere, sed etiam iustitiae postulationes aequitatisque erga ceteras partes inter quas eidem tribunali ius sit dicendum, quaeque per tempus adhuc longius exspectarent si Tribunal Hoc appellationis, nimio numero causarum cum sit oneratum, id sibi faciendum sine ulla necessitate arbitretur quod Tribunal inferius facere posset».<sup>8</sup> Ta-

<sup>6</sup> La scienza e coscienza dei giudici sono la più sicura salvaguardia del retto operare del Tribunale.

<sup>7</sup> Cfr. art. 203 § 1 DC.

<sup>8</sup> Per un riscontro dell'ingente attività del Tribunale Apostolico cfr. anche *L'attività della Santa Sede nel 2010*, p. 622. Dalla verifica degli ultimi volumi si ricava che le cause pendenti superano il migliaio rispetto alle circa trecento petizioni annuali. M. Calvo Tojo, con note

le considerazione del provvedimento sembra dunque adombrare una certa difficoltà nell'assolvere con solerzia alle proprie incombenze. L'esemplarità richiesta al Tribunale Apostolico riguarda anche la giusta tempistica nell'amministrazione della giustizia.<sup>9</sup> L'aggravio disavveduto d'attività istruttoria e procedimentale pregiudicherebbe insomma gli interessi di altre persone (non tanto potenziali quanto reali). L'effettività della situazione giudiziaria ecclesiale non può chiaramente determinare la soluzione della questione nel caso di specie (l'ammissione o meno dei nuovi capi), ma non può non tenerne minimamente conto nella valutazione dell'opportunità dell'accettazione dell'estensione della *causa petendi*.

Per quanto concerne la *durata del processo*, emerge chiaramente che a fronte di una convivenza matrimoniale durata meno di tre anni, *la causa si protrae da oltre dieci anni*. Non è dato conoscere il motivo per cui, emessa la sentenza di primo grado il 9 novembre 2004, la nuova richiesta è stata proposta solo il 21 marzo 2011, cioè sei anni e quattro mesi dopo. Il riferimento al presunto collegamento dell'istanza col memoriale del 10 marzo 2011 parrebbe ascrivere all'attrice le more dell'appello.<sup>10</sup> Sta di fatto che il giudizio risulta pendente da oltre due lustri.<sup>11</sup> L'esigenza di certezza delle situazioni giuridiche non può non considerare anche il diritto del convenuto a giungere in tempi ragionevoli ad un accertamento sicuro e stabile.

forse di eccessiva criticità, riguardo al Tribunale della Rota Romana, sulla scorta degli elementi relativi alle cause inoltrate, risolte e pendenti evidenzia: «La conclusión es patente: el plazo señalado en el canon 1453 de seis meses para sustanciar la segunda (y ulteriores) instancias queda en letra muerta» (*Reforma del proceso matrimonial anunciada por el Papa*, Salamanca 1999, p. 149). Utili rilievi sui ritardi nei processi canonici sono riportati anche da L. SABBARESE, *Semplicità e celerità nel processo matrimoniale canonico*, in *Il giudizio di nullità matrimoniale dopo l'Istruzione «Dignitas connubii»* (Associazione Canonistica Italiana, xxxviii Congresso Nazionale di Diritto Canonico, 4-7 settembre 2006), Città del Vaticano 2007, pp. 269-270.

<sup>9</sup> L'art. 126 PB non esplicita il ruolo esemplare dell'organo giudiziario ma si desume chiaramente dal contesto che il primo modo di aiutare i Tribunali inferiori è lo stesso rigore del *modus procedendi* della Rota. I Romani Pontefici frequentemente hanno richiamato con parole di stima e apprezzamento il valore di guida e modello del funzionamento del loro Tribunale per tutti gli operatori giudiziari. Anche la celerità dei processi, subordinata chiaramente alla giustizia e alla verità, è peraltro un bene costantemente sottolineato nei Discorsi dei Papi alla Rota Romana (cfr. ad es. PAOLO VI, *Discorso alla Rota Romana*, 28 gennaio 1978, «AAS», 70 [1978], p. 182; GIOVANNI PAOLO II, *Discorso alla Rota Romana*, 17 gennaio 1998, «AAS», 90 [1998], p. 784; GIOVANNI PAOLO II, *Discorso alla Rota Romana*, 29 gennaio 2005, «AAS», 97 [2005], p. 166; BENEDETTO XVI, *Discorso alla Rota Romana*, 28 gennaio 2006, «AAS», 98 [2006], p. 138).

<sup>10</sup> Cfr. n. 3 Decreto. La circostanza, se effettiva, non sarebbe del tutto priva di influenza.

<sup>11</sup> Per un'analisi della durata media dei processi e degli indici tendenziali al riguardo cfr. anche M. DEL POZZO, *Statistiche delle cause di nullità matrimoniale 2001-2005: "vecchi" dati e "nuove" tendenze*, in H. FRANCESCHI - M.Á. ORTIZ (a cura di), *Verità del consenso e capacità di donazione. Temi di diritto matrimoniale e processuale canonico*, Roma 2009, pp. 461-466.

### 3. LA POTESTÀ DEL GIUDICE IN MERITO ALL'AMMISSIONE DI NUOVO CAPO DI NULLITÀ

Il *principio di diritto* che presiede la definizione della questione è la *discrezionalità del Giudice* in ordine all'ammissione del nuovo capo: «Se nel grado di appello si adduca un nuovo capo di nullità del matrimonio, il tribunale lo può ammettere e su di esso giudicare come se fosse in prima istanza». <sup>12</sup> La previsione, com'è noto, introduce una consapevole e motivata eccezione alla delimitazione del giudizio d'appello e ai principi generali degli ordinamenti processuali. <sup>13</sup> L'ammissione dell'ampliamento della *causa petendi* è rimessa al prudente apprezzamento del Tribunale. L'espressione «potest» attribuisce infatti all'interprete la verifica dell'adeguatezza dell'aggiunta. L'orientamento assunto dal Collegio rotale tra l'altro prende le distanze dalla supposta impostazione seguita dalla *Dignitas connubii*. <sup>14</sup> Il decreto *coram* Jaeger, in linea coll'indirizzo concordemente fissato dai Prelati Uditori, contribuisce a chiarire la piena compatibilità della posizione rotale col sindacato del Giudice sulla convenienza dell'introduzione del nuovo capo nel caso concreto. Sul punto, può essere utile considerare la lettura del disposto codiciale offerta dall'*Instructio* e dalla Delibera rotale per poi individuare i parametri e le argomentazioni, suscettibili di applicazione più generale, forniti dal provvedimento.

Nel riportare la prescrizione del can. 1683, l'art. 268 § 1 DC rinvia al contenuto di una serie di disposizioni: «servatis artt. 114-125, 135-137». Tra le citate norme, l'art. 136 (relativo al cambiamento della formula del dubbio) prevede la sussistenza del «grave motivo». Anche l'ammissione del *novum caput nullitatis* in appello *tamquam in prima instantia* risulterebbe quindi vincolata *ex gravi causa*. L'Istruzione pare così aver compiuto un'assimilazione giuridica della fattispecie *de quo* e esteso la clausola di salvaguardia della fissazione dell'oggetto del contendere. La lettura restrittiva dell'ampliamento del giu-

<sup>12</sup> Can. 1683 CIC (can. 1639 CCEO).

<sup>13</sup> Cfr. can. 1639 § 1. L'apertura del giudizio di appello oltre i limiti del principio devolutivo costituisce un *unicum* nei sistemi processuali, giustificato da ragioni di celerità, concentrazione cognitoria ed economia processuale. C. de Diego-Lora più che un'eccezione la considera un'ulteriore singolarità del processo di nullità matrimoniale (*Comentario c. 1683*, in A. MARZOJA - J. MIRAS - R. RODRÍGUEZ-OCAÑA [a cura di], *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, IV/2, Pamplona 2002, p. 1928), osserva tuttavia in conclusione al suo commento: «El fenómeno procesal no deja de ser atípico, pero son las consecuencias que se derivan de un precepto canónico que se vuelca en favor de una posible solución de justicia, sin otras dilaciones, aunque sea violentando la pureza estricta de un sistema procesal regido sólo por leyes lógicas formales» (p. 1931).

<sup>14</sup> Circa l'influenza e la portata dell'Istruzione cfr. J. LLOBELL, *La natura giuridica e la ricezione ecclesiale dell'istr. «Dignitas connubii»*, «*Ius Ecclesiae*», 18 (2006), pp. 344-354.

dizio pone un limite che evidentemente non si riscontra, almeno esplicitamente, nel dettato legale. Discutibile appare il criterio di collegamento e una sorta di aprioristica limitazione della facoltà concessa dal sistema. La dottrina più avveduta e buona parte della giurisprudenza dei tribunali diocesani e interdiocesani tuttavia non ritengono che il prescritto dell'art. 268 § 1 DC abbia modificato o irrigidito la formulazione legale.<sup>15</sup> Stando a tale interpretazione, potendo l'integrazione della domanda avvenire in ogni momento del giudizio di appello, la menzione dell'art. 136 continuerebbe a riguardare solo l'ipotesi della modifica della formula del dubbio nel successivo corso del grado di giudizio.<sup>16</sup>

L'art. 55 § 2 delle *Normae* rotali dispone: «Quoties in causis matrimonialibus iuxta can. 1683 novum caput adducatur, item Turni erit decernere de eodem admittendo vel reiciendo». La natura intrinsecamente collegiale del Tribunale implica che presso la Rota Romana la valutazione sia rimessa al Turno. La citata norma suggella comunque la sussistenza di una valutazione discrezionale nell'introduzione del *novum caput* («decernere de eodem admittendo vel reiciendo»). Tale discernimento è affidato appunto al prudente giudizio del Collegio giudicante. La Delibera del Collegio dei Pretoli Uditori

<sup>15</sup> Cfr. ad es. C. PEÑA GARCÍA, *Titulo XI: El envío de los autos al tribunal de apelación y la tramitación de la causa*, in C.M. MORÁN BUSTOS - C. PEÑA GARCÍA, *Nulidad de matrimonio y proceso canónico. Comentario adaptado a la Instrucción "Dignitas Connubii"*, Madrid 2007, pp. 496-497, J. LLOBELL, *Comentario art. 268 DC*, in M. DEL POZZO - J. LLOBELL - J. MIÑAMBRES (a cura di), *Norme procedurali canoniche commentate*, (in corso di prossima pubblicazione); M.T. ROMANO, *La trasmissione della causa al tribunale d'appello e la sua trattazione* (artt. 263-268), in P.A. BONNET - C. GULLO (a cura di), *Il giudizio di nullità matrimoniale dopo l'istruzione "Dignitas connubii". Parte Terza. La parte dinamica del processo*, Città del Vaticano 2008, p. 591.

L'osservazione al riguardo di Gullo registra in buona misura la situazione esistente: «Non si vede invece il perché il "poter introdurre" un nuovo capo (can. 1683; art. 268 § 1 Instr. "Dignitas Connubii"), nell'interpretazione giurisprudenziale prevalente, si risolva in un "dover accettarlo" (sempre nel caso che esista il *fumus boni iuris*), al punto di considerare *vim definitivae habens* il decreto con cui non si ritenga di accettare l'aggiunta del nuovo capo. La legge dice che il capo può essere ammesso *non deve*. Il parametro per la sua ammissione non può dunque essere solo il *fumus boni iuris*, ma anche quanto stabilito dal can. 1514 (similmente art. 136 Instr. "Dignitas Connubii"). Se una causa è matura per la decisione, non si vede perché si debba sospendere tutto, ammettere il nuovo capo, ricominciare una nuova istruttoria ecc. Né la non ammissione del nuovo capo in appello provoca alla parte alcun pregiudizio irreparabile; molto semplicemente, la parte potrà proporre il nuovo capo, se ha il *fumus boni iuris*, davanti al tribunale di primo grado competente» (C. GULLO - A. GULLO, *Prassi processuale nelle cause canoniche di nullità del matrimonio*, Città del Vaticano, 2009<sup>3</sup>, p. 294).

<sup>16</sup> Lo stesso De Angelis, commentando la Delibera rotale, distingue tre ipotesi: «I casi di ammissione di un nuovo capo in concreto sono tre: – in primo grado dopo la *litis contestatio*; – in secondo o ulteriore grado prima della *litis contestatio*; – in secondo o ulteriore grado dopo la *litis contestatio*» (*Le Delibere del collegio rotale...*, p. 1410); stando all'interpretazione confermativa della disciplina vigente (nt. 15), il riscontro di una causa grave si riferirebbe solo all'ultimo caso.

del 24 luglio 2009 ha chiarito la prassi processuale di trattazione della fattispecie presso il Tribunale Apostolico: «Se una parte richiede l'ammissione di un nuovo capo di nullità, il Turno, previo voto del Difensore del vincolo (art. 55 Norme RRT), decide sull'ammissione, per la quale non si richiede una grave causa *ex can. 1514* ma soltanto il *fumus boni iuris*, in quanto non si tratta della mutazione di un capo già concordato ma della semplice addizione di un nuovo capo». <sup>17</sup> La Rota ha dunque puntualizzato che il presupposto di legittimazione per l'ampliamento dell'oggetto del giudizio è quello della *non manifesta infondatezza dell'istanza* e non già la sussistenza di una causa grave. <sup>18</sup> La conseguenza è abbastanza chiara: la parte deve dimostrare il *fumus* della domanda ma non deve giustificare pure la stringente rilevanza della richiesta nella causa *de quo*. Il can. 1683 infatti non suppone la straordinarietà della modifica dell'oggetto concordato, ma consente un'ulteriore estensione *ex lege* dell'esame giudiziale.

Il decreto *coram* Jaeger si attiene alla Delibera rotale riportata, <sup>19</sup> nega però in concreto l'opportunità dell'accoglimento. L'astratta ammissibilità dell'integrazione dell'oggetto del giudizio, non esclude infatti la facoltà *in casu* di rigettare l'introduzione della domanda. <sup>20</sup> Oltre la questione formale di legittimità, residua insomma la potestà discrezionale di adottare la soluzione più avveduta nell'economia della causa. <sup>21</sup>

I motivi del diniego sono stati duplici: la *scarsa congruenza dei nuovi capi con il contenuto dell'accertamento già compiuto* e la *non economicità dell'ammissione in statu iudicii*. Difetta, in primo luogo, un minimo di attinenza o connessione tra i capi originari e quelli *ex novo* proposti in appello. Un certo legame e riferimento sarebbe stato congetturabile se si fosse invocato l'errore di persona o l'errore di qualità *ex can. 1097 §§ 1 e 2* o perfino gli stessi capi invocati (can. 1095 nn. 2 e 3) ma in riferimento alla stessa parte convenuta e non invece dell'altra parte (l'attrice). Nel caso di specie l'aggiunta non concerne la diversa denominazione o incidenza degli stessi fatti quanto un riscontro completamente distinto. <sup>22</sup> La circostanza si ripercuote chiaramente sulla ri-

<sup>17</sup> DE ANGELIS, *Le Delibere del collegio rotale...*, p. 1409.

<sup>18</sup> Circa il concetto di *fumus boni iuris* cfr. anche ROTA ROMANA, *coram* Bruno, decr. 23 maggio 1986, «RR Decr.», 4 (1986), pp. 72-78.

<sup>19</sup> Espressamente citata nello stesso provvedimento (Decreto n. 11).

<sup>20</sup> La verifica del *fumus boni iuris* non è dunque sufficiente ad integrare gli estremi per l'ampliamento della *causa petendi*.

<sup>21</sup> «(...) Turnis libertatem relinquens ampliorem eiusmodi instantias ad normam can. 1683 pro suo cuiusque iudicio admittendi vel reiciendi» (Decreto n. 11).

<sup>22</sup> La valutazione operata dal Turno circa l'assimilabilità dei capi di nullità presenta elementi di affinità con il giudizio sulla conformità sostanziale delle decisioni *ex art. 291 § 2 DC*. Per un analitico riscontro dell'istituto cfr. J. LLOBELL, *Il concetto di conformità equivalente alla luce dell'art. 291 della «Dignitas connubii»*, in H. FRANCESCHI e M.Á. ORTIZ (a cura di), *Verità del consenso e capacità di donazione...*, pp. 511-561.

levanza delle testimonianze e degli altri elementi di causa, in maniera tale da sconsigliare il cumulo delle azioni. In secondo luogo, il Turno ha rilevato l'insufficienza *a priori* dell'apparato probatorio. Qualora si ammettessero i nuovi capi, la cognizione giudiziale non soltanto si amplierebbe, ma addirittura se ne invertirebbe la prospettiva (spostandosi da una parte all'altra), con il conseguente venir meno del vantaggio del cumulo delle domande. L'apprezzamento dello specifico contenuto dell'istanza e degli atti ha condotto quindi all'esclusione della convenienza dell'ammissione. Un'eccessiva larghezza nell'applicazione del can. 1683 finirebbe in pratica con lo snaturare il senso e l'utilità della concessione legislativa.<sup>23</sup>

#### 4. IL PRESUPPOSTO DELLA FACOLTÀ DI ADIRE IL TRIBUNALE DI PRIMA ISTANZA E LE CAUTELE PER LA TUTELA DEL DIRITTO DI DIFESA

Chiarito il fondamento del provvedimento, occorre anche evidenziare la *conseguenza della scelta operata*. La convenienza di adire il Tribunale di prima istanza per non appesantire l'accertamento in corso e aggravare improvvidamente il carico del Tribunale Apostolico non pregiudica il diritto d'azione della parte ma rinvia l'introduzione dell'istanza ad un *momento successivo all'estinzione del grado di giudizio*. Non vi è dubbio infatti che nella fattispecie si riscontrino gli estremi della *connessione*.<sup>24</sup> Tale istituto comporta dunque la necessaria attrazione della nuova domanda nella causa in corso.<sup>25</sup> Orbene,

<sup>23</sup> Appare dubbio, anche se l'apprezzamento chiaramente è opinabile, il fatto che la riunione *in uno processu* giovi effettivamente alla rapidità ed efficacia della cognizione della causa. Osserva in generale J. Llobell: «Il tribunale nel decidere se ammettere o meno la nuova domanda deve attenersi ai criteri dettati per l'introduzione della causa dagli artt. 114-125 (...) È però da ritenere che possa essere respinta anche nel caso in cui il tribunale rilevi (ad es., perché richiede una complessa perizia) che sia destinata a ritardare eccessivamente il corso del giudizio di secondo grado (ad es., quando il tribunale, malgrado abbia rinviato la causa all'esame ordinario, ritenga di poterla decidere in tempi brevi), salvo ovviamente il diritto della parte di riproporla in un processo autonomo davanti al tribunale competente per il primo grado di giudizio» (*Commento art. 268 DC*, cit.).

<sup>24</sup> Per le cause matrimoniali l'art. 15 DC prescrive: «Quando un matrimonio viene impugnato per più capi di nullità, questi, per ragione di connessione, debbono essere giudicati nello stesso processo da un solo e identico tribunale (cf. cann. 1407, § 1; 1414)». Espone chiaramente il problema: C. PEÑA GARCÍA, *El fuero da la conexión de causas en el proceso canónico de nulidad matrimonial*, «Estudios Eclesiásticos», 82 (2007), pp. 843-854. L'A. tuttavia, pur sottolineando l'estrema convenienza della riunione, esclude un obbligo assoluto di cumulare le cause connesse (p. 854). Non concordiamo con tale soluzione: la connessione si impone, oltre che per l'utilità del procedimento, per evidenti motivi di rigore logico e congruenza sostanziale.

<sup>25</sup> La contestualità di una diversa cognizione rischierebbe altrimenti di pregiudicare la coerenza e organicità del sistema processuale.

nel caso di specie, la condizione di ammissibilità della giurisdizione del Tribunale di primo grado non può che essere la rinuncia all'appello o la sentenza negativa della Rota. L'eventuale ritardo non inficia comunque la validità dell'apprezzamento complessivo dell'economia processuale: la facilità e la tempistica della trattazione non possono essere valutate formalisticamente e astrattamente ma secondo la coerenza del sistema e la ragionevolezza delle scelte.<sup>26</sup>

Il presupposto dell'azionabilità dei nuovi capi (rinuncia o rigetto dell'appello) d'altronde è implicito ma chiaramente desumibile dal tenore del provvedimento. È utile anzi evidenziare le *cautele procedimentali adottate dal Ponente* prima di giungere alla decisione collegiale. A fronte dei dubbi circa l'opportunità di dar ingresso ai nuovi capi di nullità, il Prelato Uditore ha ritenuto di consultare il Promotore di giustizia sulla possibilità di avvisare la parte attrice della prerogativa di adire direttamente il Tribunale di prima istanza, menzionando espressamente l'ipotesi della non prosecuzione dell'appello («in casu appellatio haec poterit etiam non prosequi saltem "oeconomiae iudicialis" causa»<sup>27</sup>). Ricevuto il benestare in tal senso del *Promotor iustitiae*, il Ponente esponeva al Patrono la facoltà di adire prontamente il Tribunale di primo grado, rinunciando all'appello. Persistendo però la parte nella precedente determinazione, la causa è stata appunto introitata per la decisione della questione incidentale. In pratica l'Istruttore con un atteggiamento propositivo e collaborativo, nel rispetto della legislazione vigente,<sup>28</sup> ha cercato di risparmiare un dispendio di tempo ed energie. La pronuncia *de quo* suppone dunque scientemente la mancata desistenza dall'impugnazione come antecedente logico del *decisum* («Tamen pars per Patronum de hac facultate – minime vero, ut patet, obligatione – certior facta instantiae non renuntiavit»<sup>29</sup>).

Il Tribunale evidentemente ha ritenuto di dover rendere edotta la parte del possibile recesso dall'appello, ma non ha voluto far pressione o condizio-

<sup>26</sup> Il noto adagio *citius, melius ac minoribus sumptibus* evidenzia come dalla rapidità non possano essere disgiunte la qualità e rispondenza del procedimento. La praticità dell'immediatezza non può non tener conto dell'effettiva utilità e convenienza della misura per l'accertamento della verità sul concreto matrimonio.

<sup>27</sup> Decreto n. 5.

<sup>28</sup> Cfr. artt. 24 § 1, 26, 29 § 1 *Normae Romanae Rotae Tribunalis*. Spunti relativi al comportamento prudenziale da tenere nella determinazione dell'oggetto del giudizio possono venire anche dalle cautele adottate nella modifica della formula del dubbio (cfr. J. LLOBELL, *La modificación «ex officio» de la fórmula de la duda, la certeza moral y la conformidad de las sentencias en la instr. «Dignitas connubii»*, «Ius Canonicum», 46 [2006], pp. 140-148). Precisa de Diego-Lora: «La amplitud con que están concebidos los cc. 1640 y 1691, permite al órgano judicial respetar las reglas de procedimiento a la vez que ingeniarse iniciativas que permitan salvar siempre el contradictorio y los derechos de las partes en relación con la nueva causa aducida» (*Comentario c. 1683*, p. 1930).

<sup>29</sup> Decreto n. 6.

narne le decisioni, rimettendosi al prudente giudizio dell'interessato circa la condotta da tenere. Una sottolineatura maggiore della circostanza abilitante alla presentazione immediata di un nuovo libello (rinuncia all'appello) avrebbe significato un'implicita e impropria destituzione del valore dell'appello *sub iudice* e l'indebita e prevaricatoria imposizione del comportamento da seguire. Il completo spostamento dei termini della controversia potrebbe evidentemente manifestare la coscienza di una certa debolezza nella posizione dell'istante tale da indurre a desistere dal proseguire l'impugnazione, non sarebbe stato lecito però al Giudice "liquidare" il merito dell'appello con pareri e apprezzamenti sommari.

L'*in iure* del decreto ha cura altresì di precisare la diversa natura della situazione soggettiva nella reiezione *in limine* del libello e nella mancata ammissione del nuovo capo di nullità.<sup>30</sup> Nel primo caso l'illegittimo diniego integra una lesione del diritto d'azione;<sup>31</sup> nel secondo, l'inopportunità della trattazione in appello non preclude il successivo autonomo inoltro della tutela giudiziaria tardivamente richiesta. All'assolutezza del diritto naturale alla difesa o all'accertamento giudiziario, corrisponde la semplice facoltà processuale di chiedere l'ampliamento del giudizio. Alla tassatività e stringenza dei motivi di rigetto della domanda<sup>32</sup> si oppone giustamente la valutazione della convenienza e ragionevolezza dell'ampliamento dell'oggetto del giudizio.

Allo stato, la proposizione della nuova domanda (can. 1095, nn. 2 e 3 *ex parte actricis*) resterà quindi sospesa in attesa della decisione rotale definitiva, né d'altronde è possibile impugnare il decreto dal momento che non preclude il corso dell'azione.

##### 5. LA CELERITÀ DELLA SOLUZIONE E L'ECONOMIA GIUDIZIARIA

L'univoca *ratio* della prescrizione legislativa di cui al can. 1683 e del provvedimento in oggetto è quella di assicurare la celerità e l'economia processuale. Vale la pena sottolineare che il decreto *coram* Jaeger è ispirato all'applicazione sostanziale del disposto codiciale. L'*oeconomia processualis* chiaramente non prescinde dalla concreta incidenza e complessità dell'accertamento richiesto; non è detto infatti che la riunione delle istanze giovi alla rapidità dell'esito della causa. L'esigenza di evitare l'ingiustificata protrazione di un giudizio di veloce soluzione o la complessità dell'istruttoria *ex novis capitibus* necessaria possono scongiurare l'appesantimento e la complicazione del processo.<sup>33</sup> La valutazione oltretutto deve esser compiuta tenendo conto

<sup>30</sup> Decreto nn. 10 e 11.

<sup>31</sup> Costituirebbe un'evidente negazione del «Quodlibet ius (...) actione munitur» del can. 1491.

<sup>32</sup> Cfr. art. 121 § 1 DC.

<sup>33</sup> I tempi dell'amministrazione della giustizia possono variare molto, oltre che per gli standard di lavoro del Tribunale, per l'onerosità e l'obiettiva difficoltà dell'accertamento ri-

delle reali possibilità e dei mezzi giuridici a disposizione dell'organo giudicante. Nella stima del caso bisognerebbe anche considerare l'interesse non trascurabile del convenuto a raggiungere una sicurezza, non assoluta ma autoritativamente definita, sul proprio stato matrimoniale.<sup>34</sup> Il Turno rotale ha adottato insomma un approccio decisorio argomentativo e pragmatico ad un tempo.<sup>35</sup>

I nuovi capi proposti, come già rilevato, non si pongono in linea di continuità e consequenzialità con l'accertamento compiuto ma *mutano completamente il senso dell'indagine*. Fermo restando il fatto che l'esclusione del rilievo *de nominibus* della *causa petendi ex novo* proposta in appello non intende limitare all'aspetto puramente nominalistico la legittimazione di ulteriori motivi d'impugnazione del matrimonio,<sup>36</sup> illuminante appare il criterio della *congruenza e coerenza logica delle deduzioni*. Il diniego dell'ammissione è stato dunque il corollario di tale principio. Le prove e le argomentazioni di primo grado, vertenti su tutt'altro oggetto e persona, poco aiuterebbero infatti a inquadrare il preteso rovesciamento della prospettiva d'osservazione.<sup>37</sup> Tanto più che la supposta causa dell'incapacità consensuale dell'attrice (immaturità affettiva) non solo risulta piuttosto dubbia ed evanescente,<sup>38</sup> ma richiederebbe uno specifico e articolato riscontro tecnico.<sup>39</sup> In tale contesto l'*iter* processuale diviene davvero molto laborioso e intricato. L'appesantimento e la complicazione insomma non sarebbero virtuali e ipotetici ma comprovati e attuali.

chiesto. La linearità e la chiarezza della pretesa ad ogni modo sono sempre garanzia di speditezza e rigore del giudizio.

<sup>34</sup> Non di rado il tuziorismo difensivo o il non lasciare nulla di intentato costituisce un oltranzismo dilatorio, cfr. anche C. GULLO, *Ostruzionismo processuale e diritto di difesa*, in K. LÜDICKE - H. MUSSINGHOFF - H. SCHWENDENWEIN (a cura di), *Iustus Iudex*, Essen 1990, pp. 502-503. L'art. 219 § 2 dell'istr. *Provida Mater Ecclesiae* del 1936, che costituisce l'antecedente storico del can. 1683, non senza ragione, condizionava l'ammissione del nuovo capo alla mancata opposizione delle altre parti («nemine contradicente»).

<sup>35</sup> Al riguardo si possono anche richiamare i principi ermeneutici generali indicati da J. Hervada e P. Lombardía: «In conclusione, l'interpretazione del Diritto deve essere fatta con *realismo, senso della storicità e criterio teleologico*» (*Introducción al Derecho Canónico*, in *Comentario Exegético...*, I, p. 91).

<sup>36</sup> Decreto nn. 12 e 14.

<sup>37</sup> Osserva Romano a proposito dell'applicazione dell'art. 268 § 1 DC: «l'importante è badare, in questa fase, che l'oggetto del giudizio, rispetto a quello del primo grado non venga del tutto cambiato, altrimenti il tribunale di appello rischierebbe di diventare, relativamente o assolutamente, incompetente» (*La trasmissione della causa...*, p. 591).

<sup>38</sup> Giovanni Paolo II ha chiaramente denunciato l'ambiguità dell'impropria costruzione giurisprudenziale richiamata: «È ministero di carità verso la comunità ecclesiale, che viene preservata dallo scandalo di vedere in pratica distrutto il valore del matrimonio cristiano dal moltiplicarsi esagerato e quasi automatico delle dichiarazioni di nullità, in caso di fallimento del matrimonio, sotto il pretesto di una qualche immaturità o debolezza psichica dei contraenti» (*Discorso alla Rota Romana*, 5 febbraio 1987, «AAS», 79 [1987], p. 1458; rilievo espressamente ripreso nell'Allocuzione di Benedetto XVI del 29 gennaio 2009, «AAS», 101 [2009], pp. 124-128, spec. p. 125).

<sup>39</sup> *Supra* nt. 23.

Il testo del decreto adopera l'espressione "*oeconomia iudicialis*" ampliando il senso della comune dizione economia processuale. La figura delineata sottende il *funzionamento e l'efficienza complessiva del sistema giudiziario ecclesiastico*. L'economicità non s'intende pertanto limitata al singolo processo ma si estende anche alle aspettative di giustizia degli altri fedeli. Ogni oneroso aggravio di lavoro istruttorio chiaramente si ripercuote anche sulla tempistica delle cause già pendenti o prossimamente devolute allo stesso Tribunale. In tal senso una seria responsabilità è rappresentata dagli arretrati, dai ritardi e dalla difficoltà nello smaltire sollecitamente il carico giudiziario in atto da parte della Rota.<sup>40</sup> La "fisiologia" dell'organizzazione implicherebbe la conformazione al *principio di sussidiarietà*, cercando di promuovere le istanze locali e riservando al Tribunale Apostolico solo ciò che i Tribunali inferiori non possono o non riescono a compiere. La situazione contingente chiaramente non può alterare i principi dell'ordinamento. Il criterio enucleato non fornisce ovviamente una direttiva generale di "politica giudiziaria", riservata semmai al Legislatore,<sup>41</sup> indica un ulteriore parametro di realismo nell'approccio al caso che vale a suffragare la conclusione raggiunta.

Nella linea dell'*economicità complessiva del meccanismo giudiziario*, il decreto commentato rileva anche che non è indifferente che il nuovo capo venga introdotto in primo grado o in appello (n. 17). La presentazione *ex novo* del libello consentirebbe, in caso di accoglimento, la ratifica della sentenza in sede locale, là dove in appello non si deroga alla competenza funzionale del Tribunale e al conseguente invio al Tribunale superiore.<sup>42</sup> Nel caso di specie la Rota Romana sarebbe pertanto obbligata a trattare anche l'eventuale secondo grado dell'istanza.

Il decreto *coram* Jaeger statuisce in definitiva che il semplice riscontro del *fumus boni iuris* non basta ad autorizzare l'introduzione della nuova doman-

<sup>40</sup> «Basta leggere le sentenze rotali per rendersi conto che, ad onta dell'art. 96 § 1 NTra-PRR, dalla data di decisione a quella di pubblicazione della sentenza spesso passa più di un anno, qualche volta (raramente) anche due» (C. GULLO, *Celerità e gratuità dei processi matrimoniali canonici*, in *La giustizia nella Chiesa: fondamento divino e cultura processualistica moderna*, Città del Vaticano 1997, p. 235). Anche i mezzi di comunicazione talora lamentano la lentezza e le lungaggini dei processi rotali.

<sup>41</sup> La preoccupazione di preservare il ruolo del Tribunale Apostolico ha ispirato ad es. il disposto del m.p. *Sollicita cura* di Giovanni Paolo II del 26 dicembre 1987. Nelle premesse dell'intervento legislativo si legge: «col vivo desiderio che il tribunale apostolico della Rota Romana sia sempre più messo in evidenza nell'esercizio del suo compito nei confronti della Chiesa universale e possa svolgere questa funzione in modo più efficace, e perciò volendo che venga liberato dal trattare in grado di appello tutte le cause nelle quali si appella da una sentenza emessa in prima istanza dal Tribunale Regionale del Lazio» («AAS», 80 [1988], p. 123).

<sup>42</sup> Cfr. art. 268 § 2 DC e J. LLOBELL, *Incompetenza assoluta «ratione gradus» per la scissione dell'iniziale capo appellato dal nuovo capo di nullità giudicato «tamquam in prima instantia» ex can. 1683. Sull'utilità della «conformitas aequipollens» per il decreto di «litis contestatio», «Ius Ecclesiae», 15 (2003), pp. 748-762.*

da, bisogna comunque valutare l'opportunità dell'estensione dell'oggetto del giudizio secondo criteri di rispondenza logica e di semplicità procedimentale. Il provvedimento ha inoltre inteso ampliare la considerazione dell'economia processuale, sarà pertanto molto interessante vedere se la pronunzia segnerà un indirizzo costante nell'orientamento della Rota Romana e in che misura tale avviso sarà seguito pure dai Tribunali periferici.<sup>43</sup> La riflessione sul documento riportato suggerisce comunque quantomeno un ripensamento critico della prassi della "quasi scontata" ammissione dei nuovi capi in molti Tribunali.<sup>44</sup>

MASSIMO DEL POZZO

<sup>43</sup> In sede locale peraltro potrebbero non riscontrarsi gli ostacoli e le ragioni legate alla singolarità del Tribunale Apostolico.

<sup>44</sup> Cfr. *supra* nt. 15.

## NOTE E COMMENTI