

TRIBUNALE APOSTOLICO DELLA ROTA ROMANA - *Reg. E. seu A.*  
- Nullità del matrimonio - Causa incidentale: Querela di nullità e Nuova  
proposizione della causa - Decreto - 15 luglio 1993 - Bruno, *Ponente* (\*).

**Matrimonio - Processo - Querela di nullità - *Ius defensionis* - Mancata  
pubblicazione degli atti - Ricorso e *Nomen iuris* del ricorso - Nullità  
del decreto di conferma.**

**Matrimonio - Processo - Nuova proposizione della causa - Doppia con-  
forme nelle cause matrimoniali - *Nova et gravia argumenta* - Vio-  
lazione del diritto di difesa quale causa di concessione del nuovo  
esame.**

*Di per sé, non vi è luogo all'appello contro una sentenza nulla, ma  
la querela si può accumulare all'appello contro la sentenza (can. 1625).  
La violazione del diritto di difesa, che è un'esigenza del diritto natura-  
le, comporta la nullità insanabile della sentenza (can. 1620, 7°). Il di-  
ritto alla difesa postula che le parti possano esaminare tutti gli atti del-  
la causa per poter preparare adeguatamente la loro difesa. Se il Tribu-  
nale, con buona o mala fede, ha impedito alle parti la visione delle pro-  
ve, senza dubbio viola il loro diritto alla difesa e la sentenza è nulla di  
nullità insanabile. La parte che si considera gravata dalla sentenza può  
proporre «una cum appellatione» la querela di nullità. Non è necessa-  
rio che nell'appello usi esplicitamente il termine di «querela di nulli-  
tà» essendo sufficiente che chieda l'intervento del Tribunale per la vio-  
lazione del suo diritto alla difesa. In questo caso, prima di procedere al  
decreto di ratifica della sentenza di cui al can. 1682 § 2, il Tribunale  
dovrà decidere la nullità della sentenza, in quanto la sentenza nulla  
non può essere confermata. In queste fattispecie, si dovrà rispondere  
in primo luogo della richiesta di nullità, che è una questione diversa  
dal merito e quindi richiede una risposta previa. Nella risoluzione di  
questo incidente si dovrà anche rispettare il diritto alla difesa di en-*

---

(\*) Decreto pubblicato da *Monitor Ecclesiasticus*, 119 (1994), pp. 329-340.  
Vedi, alla fine del decreto, nota di H. FRANCESCHI F., *Il cumulo della «querela nul-  
litas» e la «nova causae propositio»*.

*trambe le parti, dando loro la possibilità di esporre i loro argomenti e motivi per chiedere la nullità e per opporvisi.*

*La norma circa la «nova causae propositio» di cui al can. 1644 deve essere applicata ai casi di sentenza confermata mediante il decreto a norma del can. 1684 § 2. La legge non stabilisce un termine per la nuova proposizione, ma soltanto per la prosecuzione del ricorso. Il nuovo esame si concede se può servire a riparare gravi ingiustizie. Sarebbe ingiusto e contrario alla «salus animarum» negare il beneficio del nuovo esame alla parte impedita di presentare le prove entro il termine stabilito. I nuovi e gravi argomenti o prove devono essere pronti. Non è sufficiente che «si possano ottenere mediante una nuova istruttoria». Le semplici lagnanze contro le sentenze anteriori non sono sufficienti per la concessione del beneficio del nuovo esame. Invece, se dagli atti scaturisce la fondata possibilità che il diritto alla difesa del ricorrente sia stato gravemente violato nelle istanze precedenti, questo sarà un motivo sufficiente per la concessione del nuovo esame. La giustizia e l'equità esigono che alla parte gravata si dia la possibilità di difendere i suoi diritti.*

Infrascripti Patres Auditores de Turno die 15 iulii a. 1993 in sede Apostolici Rotae Romanae Tribunalis legitime coadunati ad solvendas quaestiones:

1) An in causa, de qua supra, constet de nullitate sententiae primi gradus a Tribunali Regionali E. die 29 novembris a. 1988 latae, ad de nullitate decreti ratihabitionis a Tribunali Appellationis Regionali F. die 22 Novembris a. 1990 editi, et quatenus negative;

2) An nova causae propositio concedenda sit, in casu quae sequuntur decernere statuerunt:

FACTISPECIES. — 1. V.B., actor in causa, et d.na G.P., conventa, die 3 augusti a. 1981 in paroeciali Ecclesia Sancto Francisco dicata, pagi v.d. « S. », intra fines dioecesis A. matrimonium canonicum celebrarunt. Vir quadragesimum sextum annum jam expleverat, mulier trigesimum septimum.

Vita communis, inde ab initio, ob turbas psychologicas V., valde perturbata est, et coniuges initio anni 1985 ad definitivam separationem devenerunt.

2. Vir die 2 martii a. 1987 supplicem libellum Tribunali Regionali E. obtuli, declarationem nullitatis sui matrimonii petens, ad norman can. 1095, n. 2 C.J.C.

Turno constituto ac processu instructo, die 29 novembris a. 1988 aditum Tribunal sententiam affirmativam dedit edicens: «Risulta, nel caso presente, la nullità del matrimonio per grave difetto di discrezione di giudizio nell'attore circa i diritti e doveri matrimoniali essenziali da dare ed accettare reciprocamente».

Defensore vinculi appellante, causa, die 29 maii a. 1990, transmissa est ad superius Tribunal Regionale F., quod, decreto diei 22 novembris a. 1990, sententiam primi gradus, ad normam can. 1682, par. 2, ratam habuit.

Adversus praefatum decretum ratihabitionis, mulier conventa die 23 februarii a. 1991 recursum interposuit ad Nostrum Apostolicum Tribunal, postulans querelam nullitatis praecedentium decisionum, sin minus beneficium novae audientiae.

Turno in Rota constituto, Ponens Patronum ex officio mulieri assignavit et dein, decreto diei 27 maii a. 1992, statuit ut propositae quaestiones de nullitate sententiarum ac de nova causae propositione per memorialia pertractarentur.

Positis de iure ponendis, Nobis hodie quaestiones, de quibus supra, solvendae sunt.

IN IURE. — A) *De nullitate sententiarum*. 3. Querela nullitatis est remedium iudiciale, quo expostulatur ut sententia, vitio insanabili vel sanabili affecta, nulla declaretur. Est actus ab appellatione omnino distinctus, qui adversus sententiam, vitio insanabilis nullitatis laborantem, per modum exceptionis proponi potest in perpetuum et per modum vero actionis intra decem annos a die publicationis sententiae coram iudice qui sententiam tulit (cfr. can. 1621).

Per se non est locus appellationis a sententia vitio nullitatis infectam sed querela nullitatis cumulari potest cum appellatione intra terminum ad appellationem statutum (cfr. can. 1620, n. 7).

Lex expresse statuit vitio insanabilis nullitatis laborare si ius defensionis alterutri parti denegatum fuerit (cfr. can. 1620, n. 7).

Ius defensionis, ex iure naturali profluens, exigit «quod partibus in iudicio intervenientibus extet integra facultas seu possibilitas sese defendendi, cum absque contradictorio ne concipi quidem possit iudicium, in genere et ecclesiasticum in specie» (Dec. diei 23 iulii a. 1986 coram Pompedda, Rotae Romanae Decis., vol. LXXVIII, pag. 480, n. 8).

Contradictorium formaliter incipit per litis contestationem (cfr. can. 1513), qua obiectum litis in suis elementis legitime definitur, et

perficitur facultate adducendi probationes utrique parti data atque servata.

Proinde, praeter iudiciale examen partium ac testium inductorum atque acquisitionem documentorum, hinc inde exhibitorum, ius defensionis postulat ut partes omnia acta causae inspicere possint ad propriam defensionem apte parandam.

Si enim probationem a parte adversa adductae ignorantur, impossibile prorsus evadit illis contradicere propriumque ius defendere. Ideoque Codex in can. 1598, par. 1, publicationem actorum, sub poena nullitatis, praecipit: « Adquisitis probationibus, iudex decreto partibus et earum advocatis permittere debet, sub poena nullitatis, ut acta nondum eius nota apud tribunalis cancellariam inspiciant... ».

Et publicatione peracta, si ante vel post conclusionem in causa alia probationes acquiruntur, lex novam publicationem, et quidem sub poena nullitatis, praecipit, ut partes novas probationes cognoscere et, si casus ferat, refellere possint (cann. 1599-1600).

Denique, conclusione in causa statuta, iudex congruum temporis spatium concedere debet ad defensiones et animadversiones exhibendas, quibus obtentis ac vicissim commutatis, breve tempus iterumque praestituere utrique parti ut, si velint, replicare possint (cfr. cann., 1601; 1603).

Si autem tribunal, bona vel mala fide, alterutri parti possibilitatem cognoscendi probationes aut sese defendendi et contradicendi praecluserit vel denegaverit, procul dubio ius defensionis violatum fuisse dicendum est et consequenter sententiam vitio insanabilis nullitatis laborare. Praetermissis enim normis essentialia requisitis pro actorum iudicialium validitate praescribentibus, iudicis pronuntiatio nullius momenti est.

4. Post primam sententiam affirmativam in primo gradu lata, pars quae se gravatam putet, querelam nullitatis una cum appellatione proponere potest. Minime requiritur, ad querelam suscitandam, ut pars gravata in actu appellationis technica verba « querela nullitatis » adhibeat, sed sufficit ut ipsa, contra suum denegatum vel coartatum ius defensionis, interventum tribunalis explicite postulet. Et proinde tribunal appellationis, antequam ad normam can. 1682, par. 2 procedat, prius sublevatam quaestionem de nullitate sententiae solvere debet, ut validitas sententiae extra dubium ponatur, cum sententia dubio nullitatis vitio infecta per decretum confirmari

nequeat. Nam a sententia nulla non datur appellatio (cfr. can. 1629, n. 2), et ipsum decretum confirmatorium in discrimen vocatur.

Ceterum ut iam in decisione diei 29 novembris a. 1991 animadvertimus: «Querela nullitatis est actio, quae per se stat ac prorsus diversa a causa principali de merito; ideoque pertractanda est seiunctim ante processum breviorē iuxta normas a lege statutas (cfr. cann. 1619 sqq.), quae vero non coarctant, sed praebent partibus amplum ius defensionis, cum interventu Promotoris Iustitiae ac Defensoris Vinculi.

«Partes ideo in hac phasi processu muniantur oportet facultate non solum exponendi sua argumenta et rationes, sed etiam eas comprobandi ac respondendi, per exercitium contradictorii, argumentis ab altera parte allatis, secus paritas iuridica pessumdatur, cum gravi iuris defensionis laesione» (Decretum coram infrascripto Ponente, diei 29 novembris a. 1991, pag. 7, n. 4).

B) *De nova causae propositione*. 5. Ad beneficium novae audentiae obtinendum quod attinet, sufficiat in mentem haec Codicis praescripta revocare.

«Si duplex sententia conformis in causa de statu personarum prolata sit, potest quovis tempore ad tribunal appellationis provocari, novis iisque gravibus probationibus vel argumentis intra peremptorium terminum triginta dierum a proposita impugnatione allatis» (can. 1644, par. 1).

Praescripta can. 1644 servanda sunt, etiam si sententia, quae matrimonii nullitatem dclaraverit, non altera sententia, «sed decreto confirmata sit» (can. 1684, par. 2). Lex ideo tempus non coarctat ad recursum interponendum pro nova causae propositione obtinenda, sed illud ad triginta dies stricte restringit in recursu proseguendo.

Obliviscendum tamen non est praescriptum can. 201, par. 2, in quo statuitur tempus utile «ignoranti aut agere non valenti» non currere, etiam hoc in casu esse applicandum.

Nova causae propositio conceditur ut gravis iniustitia reparari possit. Proinde iniustum et contra bonum animarum esset beneficium novae audentiae denegare illi qui, gravi impedimento affectus, probationes intra terminum statutum praesentare non valuit. Et revera Nostrum Apostolicum Tribunal terminos peremptorios legis, in nova causae propositione concedenda, lato sensu et iuridica aequitate servata semper interpretatum est.

6. Nova et gravia argumenta in promptu esse debent, minime ideo per suppletivam inquisitionem acquirenda. Novitas, quae meritum causae respicere debet, non mere formalis sed substantialis sit oportet et tanti momenti ut saltem possibilitatem reformationis praecedentium decisionum praebeat.

«Merae querelae circa agumentationes priorum sententiarum haberi nequeunt tamquam novae et graves probationes, cum recurrenti argumentationes suae thesi haud faventes, semper contra iustitiam et veritatem exaratae videantur» (cfr. Decretum coram infra-scripto Ponente, die 17 januarii a. 1989, pag. 4, n. 5).

Sapienter igitur animadvertitur in decreto coram Agustoni diei 14 junii a. 1978: «Reiciendae (sunt) igitur prorsus instantiae quae unice conqueruntur aestimationem actorum aut probationum ex parte iudicis, ubi constat illum omnia attente considerasse. Secus enim pessundaretur libera aestimatio iudicis, certitudinis moralis ipsum fundamentum, ex qua ille tenetur suam pronutiare sententiam» (cfr. etiam Decretum coram Sabattani, diei 21 Decembris a. 1963, n. 2; decisionem coram Giannecchini, diei 26 junii 1984, Rotae Romanae Decis., vol. LXXVI, pag. 403, n. 3).

Novum tamen et grave argumentum indubie habetur si ex actis, non sine fundamento, ius defensionis parti recurrenti in praecedentibus decisionibus haud modice coarctatum fuisse videatur: iustitia et aequitas in casu postulant ut parti gravatae possibilitas sua iura sine indebitis limitibus tuendi detur.

IN FACTO. — 7. Mulier conventa die 15 martii a. 1991 recursum ad Nostrum Apostolicum Tribunal interposuit adversus decretum, quo die 22 novembris a. 1990, Tribunal Regionale F. Appellationis sententiam affirmativam Tribunalis Regionalis E. diei 29 Novembris a. 1988 confirmabat.

In recursu mulier conqueritur: «Mi è stato impedito di difendermi», et in subsequenti epistula diei 27 aprilis a. 1991 ad Rotam Romanam missa, motiva recursus adducens, iterum denuntiat ius suum defensionis aperte a tribunalibus ecclesiasticis primae et secundae instantiae violatum fuisse.

Scribit enim: «Con la mia lettera del 15 marzo 1991 ho interposto appello perché mi è stato negato il diritto alla difesa» (can. 1620, n. 7)... «il Tribunale di F. ha emesso sentenza senza avermi permesso di prendere visione degli atti, nonostante ne avessi fatto richiesta più volte (prima dell'emissione della sentenza)... La sentenza è stata

emessa impedendomi di contestare e di difendermi dalle accuse rivoltemi... ».

« Anche il Tribunale di B., nonostante le mie molte comunicazioni del mio indirizzo: ..., ha continuato ad inviarmi all'indirizzo sbagliato documenti importanti, impedendomi di riceverli e di difendermi... Inoltre il Tribunale di B. ha ratificato la sentenza (e resa esecutiva) del Tribunale di F. senza nemmeno darmene comunicazione ».

Et concludit: « Sono scandalizzata ed umiliata... mi sembra mio diritto e dovere morale sottolineare che non sono stati rispettati i miei diritti di parte convenuta; si riferiscono al mio caso particolare i seguenti canoni: 1598-1620, n. 7; 1621, 1625, 1634, 1638.

8. Conventa, quae in prima instantia iustitiae tribunalis sese remisera et bis judicialiter examinata est, in phase interrogatorii certiore fecit iudicem instructorem de novo domicilio acquisito post separationem: « Il 18 settembre 1987 (prima udienza) — ait mulier... — comunicai il mio indirizzo di A. da sostituire a quello di I.; il giudice lo annotò nella sua agenda, dicendo che avrebbe pensato poi alla correzione ».

Quod factum esse videtur quia die 3 octobris 1987 mulieri iterum citata est « su sua richiesta » ad comparendum apud tribunal, et citatio apud novum domicilium... missa est.

Ceterum etiam in epistula die 1 octobris 1987 ad tribunal missa, qua conventa novam convectionem postulabat, suum novum domicilium: ... diligente in calce signavit.

Dein, die 2 maii a. 1988 decretum de publicatione actorum latum est et eodem die Cancellarius tribunalis notitiam huius decreti per publicos tabelliones parti conventae misit.

Hisce in litteris eadem admonebatur: « Se la parte interessata non ha un avvocato proprio, potrà leggere gli atti pubblicati, solo personalmente, preso la Cancelleria del tribunale tutte le settimane dei giorni feriali, escluso il sabato, dalle ore 9,30 alle ore 12...

Comunque, il tempo concesso per quanto sopra detto è stabilito nei termini di quindici giorni dalla ricevuta della presente comunicazione ».

Haec autem notitia et subsequens decreti conclusionis in causa communicatio, qua termini quoque pro opere defensionali stabuebantur, parti conventae apud vetus domicilium domus coniugalis ... transmissae sunt. Mulier ideo numquam litteras, de quibus supra, re-

ceperat, et numquam de earum existentia a viro actore vel ab eius familiaribus admonita est; proinde acta causae et processus apud sedem tribunalis perlegere nequivit, nec animadversiones defensivas parare et praesentare.

Nec satis.

Sententia definitiva primae instantiae a Tribunali Regionali E. die 23 februarii a. 1989 edita est, sed eius communicatio non ad domiculim novum conventae missa est, se ad prius domicilium actoris... et deinde, die 29 novembris a. 1989, ad advocatum civilem mulieris...

Id aegre ferens, acriter conquesta est mulier, in sua epistula die 10 septembris a. 1990 ad Tribunal Appellationis F. data:

«Non ho ricevuto alcuna notizia dal Tribunale di F., nemmeno mi hanno comunicato la pubblicazione degli atti, come promesso a suo tempo. Nel febbraio 1990, a seguito di una mia telefonata, seppi che la sentenza affermativa era stata emessa il 29 novembre 1988 e successivamente spedita ad un estraneo (anche se è il mio avvocato civile) senza che io avessi dato il suo indirizzo né alcuna autorizzazione. Andai in Tribunale a F. a ritirare personalmente il 5 febbraio 1990 la sentenza ed il 6 febbraio 1990 gli atti».

Res confirmationem ab ipso Tribunali Regionali E. obtinet, quod in epistula diei 5 februarii a. 1990 ad Tribunal appellationis B. scripsit: «La signora, che per una serie di disguidi ... non aveva ricevuto la comunicazione della sentenza... intende avere dieci giorni di tempo per interporre appello che presenterà quanto prima».

Ex omnibus supra relatis incunctanter patet conventam ob Tribunalis Regionalis E. gravem errorem vel negligentiam, suum defensionis ius in primo iurisdictionis gradu exercere nullo modo valuisse. Ipsa enim decretum publicationis actorum et decretum conclusionis in causa numquam recepit, et ideo possibilitate caruit perlegendi acta, novas afferendi probationes, proprium opus defensionale exhibendi ac veras disceptationes peragendi.

Absque dubio omnia praeter voluntatem Tribunalis Regionalis E. evenerunt, sed negari nequit ius defensionis mulieris conventae violatum fuisse.

9. Nec res in melius versa sunt in gradu apellationis, ob agendi rationem processualem illius Tribunalis.

Tribunal Regionale F. accusationibus mulieris circa modum procedendi Tribunalis Regionalis E., quas ipsa in actu apellationis

diei 1 martii a. 1990 et in epistula diei 10 septembris a. 1990 denuntiavit, nullum momentum tribuit.

Utique mulier iustitiae tribunalis in primo iurisdictionis gradu se remisit, et coram tribunali secundae instantiae explicita magica verba iuridica « nullitatis sententiae » non pronuntiavit, sed illa in forti reclamatione ac oppositione conventae implicite iam continebantur.

Proinde Tribunal appellationis antequam ad processus brevioris celebrationem procederet, seorsim quaestionem de violato iure defensionis conventae in prima instantia solvere debuisset, ut validitas sententiae tribunalis regionalis E. extra dubium poneretur. Iudices B. e contra querelam nullitatis sententiae una cum processu breviori, ad normam can. 1682, par. 2, re pertractarunt, et quidem absque interventu Promotoris Iustitiae, abseque contradictorio et inaudita parte conventa.

Nam in decreto rethabitionis sententiae primi gradus legitur: « Non riteniamo opportuno un supplemento di istruttoria, anche se la convenuta, per mezzo di lettera, si è lamentata circa il modo di trattare la causa (...) Risulta agli atti che essa è stata interrogata due volte ed ha avuto la possibilità di deporre tutto ciò che era di sua conoscenza... essa nega di aver potuto esaminare gli atti dopo la pubblicazione; ma ciò non sembra rispondere a verità, perché dagli atti di 1<sup>a</sup> istanza risulta che questi sono stati comunicati agli interessati ».

Dein additur: « Si può concludere che la Sentenza di primo grado non le sia stata recapitata all'indirizzo esatto, ma ... il Rev.mo Vicario Giudiziale si è dimostrato nei suoi confronti molto disponibile a concedere l'invio per l'appello ».

Et concluditur: « Tutto considerato anche se, a causa dei disguidi postali, qualche comunicazione del Tribunale non è giunta con tempestività all'interessata, non risulta che sia stato violato il suo diritto a difendersi ».

Tribunal appellationis vero haec asserendo in errorem incidit quia ex actis plane constat, uti vidimus, mulierum in primo iurisdictionis gradu ius defensionis exercere non valuisse, ac, insuper, idem Tribunal gravem subversionem processualem commisisse.

10. Praeterea in processu breviori Tribunal Regionale F. non concessit mulieri conventae congruum temporis spatium ut, ad normam can. 1682, par. 2, suas animadversiones pararet ac exhiberet.

Tribunal enim die 22 octobris a. 1990 sollicitavit quidem partes « ad inviare eventuali osservazioni o difese entro venti giorni dalla presente notificazione », sed epistula iterum missa est ad vetus domicilium coniugale conventae... quae vero illam tempore utili non recepit.

Etiam paritas iuridica inter partes pessumdata videtur; dum enim amidaversiones defensoris vinculi ad mentem can. 1682, par. 2 exaratae, viro actori transmissae sunt, idem non constat pro muliere conventa peractum fuisse.

Et revera in « Notificazione alle parti » explicite statuitur: « Per la parte attrice si allegano le osservazioni del difensore del vincolo », sed nihil dicitur pro parte conventa.

Dein, mulier reelamanti: « Sono priva di notizia in merito alla prosecuzione dell'appello », Vicarius Judicialis B. litteris diei 14 novembris a. 1990 respondit: « ... sono a trasmetterle copia di quanto trasmesso da questo Tribunale in data 20 ottobre 1990 ... la lettera era stata inviata all'indirizzo quale risulta dal testo della sentenza, così come è prassi per la Cancelleria, e non già al nuovo indirizzo da lei segnalato ».

Proinde mulier, moerore affecta, in epistula diei 17 novembris a. 1990 ad Tribunal, merito lamentatur: « ... oltre ad aver precisato ripetutamente il mio nuovo indirizzo... le inviai fotocopia della sentenza, evidenziando l'indirizzo di I., da me dichiarato non valido, che il tribunale di F. non aveva corretto.

Intanto, una notificazione importante a me fatta, in data 22 ottobre 1990, mi è pervenuta con sua lettera del 14 novembre 1990, cioè con 23 giorni di ritardo, non per mio errore, ma per errore del tribunale ecclesiastico... Per questo ... contesto l'errore iniziale fatto dal tribunale di F. a mio danno e desidero che non passi tutto sotto silenzio, come si tenta di fare ».

At tribunal F., quod videtur hanc conventae epistulam recepisse... querelas mulieris conventae despiciens, die 22 novembris a. 1990 sententiam affirmativam primi gradus suo ratam habuit...

Et conventa, quae notitiam ratihabitionis decreti non recepit, in epistula diei 23 februarii a. 1991 ad Tribunal F. et « p. c. al tribunale della S. Romana Rota e p. c. alla Segreteria di Stato di S.S. » missam, scribit: « Ho saputo per caso dal parroco di S., dove mi sono sposata, che il tribunale di appello ha ratificato la sentenza (di nullità di matrimonio) di F. Io non ho ricevuto alcun avviso ufficiale da codesto tribunale... mi sento lesa nei miei diritti di difesa, per questo mi appello al tribunale superiore della Sacra Romana Rota ».

Quid amplius igitur conventa facere debuisset, ut sua iura a tribunalibus ecclesiasticis dignoscerentur?

Neminem fugit iudices primae ac alterius instantiae, bona quidem fide, sed gravi negligentia ductos, ius defensionis mulieris continuo laesisse.

Hisce exinde expositis et omnibus perpensis, cum instantia primi gradus tribunali E. sit nulla, nullitate insanabili (cfr. can. 1620, n. 7), etiam decretum, quo tribunal appellationis F. sententiam primae curae ratam habuit, eadem nullitate laborare, saltem derivata, dicendum est.

11. Quae cum ita sint, omnibus in iure et in facto perpensis, infrascripti Iudices Auditores de Turno, prae oculis habitis memorialibus tum partium Patronorum, tum defensoris vinculi et promotoris iustitiae, ad propositam quaestionem respondendum censuerunt, uti respondent:

Ad primum: *affirmative*, seu constare de nullitate sententiae primi gradus a Tribunale Regionale E. die 29 novembris a. 1988 latae, et consequenter quoque, saltem ob nullitatem insanabilem derivatam, de nullitate decreti ratihabitionis a tribunali appellationis Reg. F. die 22 novembris a. 1990 editi.

Ad secundum: *non proponi*.

Decretum hoc notificetur omnibus, quorum intersit, ad omnes iuris effectus.

Datum Romae, in sede Apostolici Rotae Romanae Tribunalis, die 15 iulii a. 1993.

*Franciscus Bruno, ponens*  
*Eduardus Davino*  
*Antonius Stankiewicz*

---

## **Il cumulo della « querela nullitatis » e la « nova causae propositio ».**

### 1. *Premessa.*

Le cause sullo stato delle persone non passano mai in giudicato (can. 1643). Tuttavia, il Legislatore ha previsto un *quasi* giudicato quando vi sono due sentenze conformi. Infatti, sono eseguibili (cfr. c. 1684) se dichiarano la nullità del matrimonio. Detta stabilità ed efficacia è impugnabile, in presenza di nuovi e gravi argomenti o pro-

ve, con l'istituto del nuovo esame della causa (c. 1644). Quindi, quando c'è una doppia sentenza conforme, la Rota — in quanto tribunale di terza od ulteriore istanza — non può ammettere un nuovo appello, ma l'istituto della nuova proposizione della causa.

Non è infrequente che dinanzi alla Rota si presenti la querela di nullità contro la doppia sentenza conforme, di solito affermativa, nelle cause matrimoniali. Dinanzi a questa evenienza, la Rota dovrà rispondere a varie questioni, in quanto la legge sembra chiara quando stabilisce che la querela di nullità si deve presentare al giudice *a quo*, e soltanto se accumulata all'appello, al giudice *ad quem*. E qui sorge il problema: di fronte ad una richiesta di dichiarazione della nullità di una sentenza già confermata dal secondo grado, può la Rota giudicare direttamente della nullità? Se la *nova causae propositio* non fosse, da questa prospettiva, equiparabile all'appello, l'unico modo previsto dalla legge per la dichiarazione di nullità sarebbe l'interposizione della querela di nullità davanti al giudice che emanò la seconda sentenza conforme.

In non poche occasioni, la Rota ha ammesso la querela di nullità contro una doppia sentenza conforme. Le strade e le argomentazioni sono state le più svariate. Si può ritenere che su questo punto non vi è unità della giurisprudenza rotale. Tra le vie utilizzate dal Tribunale apostolico abbiamo individuato le seguenti: il giudice dichiara *ex officio* la nullità della sentenza; il difensore del vincolo della Rota fa propria l'eccezione di nullità — anche se non proposta dalla parte convenuta nel grado precedente — e ne chiede la dichiarazione al giudice; il giudice, stimando che l'incompetenza della Rota in questo caso sia relativa, accetta la causa, consolidando così la competenza. Sono comunque soluzioni che consentono rilievi critici.

Un'altra soluzione seguita da diversi decreti e decisioni rotali è stata quella di ammettere la nuova proposizione della causa e poi, prima di decidere sul merito della causa, giudicare sulla querela di nullità come questione incidentale. È una strada che sembra più fedele alla legge, in quanto, una volta ammesso il nuovo esame, si potrebbe accumulare a codesto la querela di nullità. Questa soluzione ha l'inconveniente di confondere nella pratica due diversi istituti: la *nova causae propositio* e la *querela nullitatis*. D'altra parte, dal punto di vista logico, sembra che la strada più adeguata sia quella di dichiarare prima la validità delle sentenze e, se non ne consta la nullità, analizzare in un secondo momento l'esistenza o meno di nuove e gravi prove o argomenti che giustificano la concessione del nuovo esame

della causa. Infatti, l'altra soluzione sembra contraddittoria: prima si concede il nuovo esame, e poi si dichiara che una o entrambe le decisioni erano nulle, mancando quindi il presupposto della *nova causae propositio*: la doppia sentenza conforme (valida).

La giurisprudenza rotale al riguardo, frequentemente, ha discusso e approfondito la distinzione e le somiglianze tra questi due istituti. Uno dei concetti sviluppati è stato la cosiddetta *novità intrinseca* degli argomenti per la concessione del nuovo esame. Tale *novità* è stata spesso applicata alle violazioni della legge *in procedendo* e al susseguente fondato dubbio che nelle istanze precedenti sia stato violato lo *ius defensionis*. L'evoluzione della giurisprudenza manifesta lo sforzo per trovare soluzioni che, nel rispetto dell'ordinamento, tengano anche conto delle esigenze di economia processuale e della *salus animarum*.

2. *La nuova proposizione della causa e gli argomenti «intrinsecamente nuovi» nella giurisprudenza rotale.*

«Si duplex sententia conformis in causa de statu personarum prolata sit, potest quovis tempore ad tribunal appellationis provocari, novis iisque gravibus probationibus vel argumentis intra peremptorium terminum triginta dierum a proposita impugnatione allatis...» (c. 1644). La dottrina recente si è soffermata sull'argomento della nuova proposizione della causa<sup>(1)</sup>. C'è però un elemento sul quale vogliamo trattenerci ancora: la novità degli argomenti nella doppia sentenza conforme, sulla quale vi è *fumus boni iuris*, proveniente dalla petizione di parte, di nullità di una o di entrambe le decisioni. Dinanzi a questa situazione, frequentemente, la Rota ha considerato causa sufficiente, per la concessione del nuovo esame, la *possibilità reale* che sia stata violata qualche legge processuale dalla quale deriva, in particolare, la violazione del diritto di difesa. Il motivo è scaturito dalla necessità di superare — sempre nel rispetto delle norme — la fermezza di cui gode la doppia sentenza conforme<sup>(2)</sup>, e il

(1) P. MONETA, *La nuova trattazione della causa matrimoniale*, in *Ius Ecclesiae*, 3 (1991), pp. 479-497; J. LLOBELL, *Il giudicato nelle cause sullo stato delle persone. Note sulla dottrina di Carmelo de Diego-Lora*, in *Ius Ecclesiae*, 5 (1993), pp. 283-313; C. GULLO, *La Nova causae propositio*, in *Il processo matrimoniale canonico*, 2<sup>a</sup> ed., Città del Vaticano 1994, pp. 797-823.

(2) C. GULLO, *La Nova causae propositio...*, cit., pp. 810-811: «La concessione di

bisogno di far giustizia a persone che hanno visto incrinato il loro diritto di difesa o, almeno, vi sono fondati dubbi che sia stato così.

Uno dei presupposti per la concessione del nuovo esame è l'esistenza di *nuovi* e *gravi* argomenti. Al riguardo afferma Gullo: « Col termine « argomenti » si deve intendere, non solo qualsiasi tipo di « prova », come nel vecchio Codice, che equiparava i due concetti, ma anche l'esposizione di « motivi » sufficientemente gravi da indurre a riformare le precedenti sentenze; quindi non solo qualsiasi tipo di prova, ma anche l'evidente errore di diritto sostanziale, la distorsione dei fatti e la grave violazione di leggi non meramente processuali »<sup>(3)</sup>.

La giurisprudenza rotale distingue tra gli argomenti *estrinsecamente* nuovi e gli argomenti *intrinsecamente* nuovi<sup>(4)</sup>. Sui primi, la giurisprudenza ricorda che non è sufficiente che siano nuovi (nuovi testimoni, documenti o perizie), devono essere allo stesso tempo gravi, benché non abbiano natura *decretoria*, natura, cioè, che *esigerebbe* una sentenza contraria alla doppia conforme. La stessa affermazione si trova circa gli argomenti intrinsecamente nuovi: si deve distinguere tra le semplici lagnanze e i motivi presenti negli atti della causa che hanno quel *fumus boni iuris* idoneo a far pensare alla necessità di modificare la sentenza<sup>(5)</sup>.

---

un nuovo esame può dunque chiedersi solo qualora esista una doppia sentenza conforme di merito ("si duplex sententia conformis in causis de statu personarum prolata sit") in una causa de statu personarum ».

(3) C. GULLO, *La Nova causae propositio...*, cit., pp. 811-812.

(4) Dec. c. Stankiewicz, *Tripolitana Maronitarum*, 31 ianuarii 1989, n. 13, in RRDec. vol. LXXXI, pp. 99-100: « Nomine argumentorum heic veniunt non solum ea, quae sententiae sunt extrinseca, sicut ex. gr. novi testes, nova documenta vel novae peritiae, sed etiam facta intrinseca seu insita ipsi sententiae, quae potissimum complecti possunt ex. gr. errores in lege applicada vel in aestimatione probatorum, graves irregularitates in causae instructione, laesiones iuris patraetae a Tribunalibus praecedentibus in damnum veritatis et iustitiae, inconsistentia rationum, quibus dispositiva sententiae pars innitur, et ita porro (cf. coram infrascripto Ponente, decr. 16 maii 1980, Corporis Christi, n. 7). Enimvero id genus facta necessario postulant concessionem ulterioris eiusdem causae propositionis, ut Tribunal superius efficaciter mederi possit erroribus, irregularitatibus et laesionibus iuris, quae forte etiam sine dolo malo in praeteritum irreperant (...). Sufficit enim ut talia sint argumenta, quae fundatam probabilitatem praecedentium decisionum reformationis secumferunt ».

(5) Dec. c. Faltin, *Cassovien.*, 27 aprilis 1990, n. 13, in RRDec. vol. LXXXII, p. 327: « Ut gravia adducantur argumenta ad novam causae propositionem "non requiritur ut sint gravissima multoque minus decretoria, hoc est quae peremptoire exigant contrariam decisionem" (cf. art. 217, § 3 Instructionis Provida Mater), sed talia esse debent,

Tra i nuovi argomenti *intrinseci* la giurisprudenza ammette quelli che, non essendo oggettivamente nuovi, possono essere considerati tali perché non sono stati presi in sufficiente considerazione dalle decisioni precedenti, malgrado la loro oggettiva importanza <sup>(6)</sup>. Bisogna però badare a non snaturare l'istituto della nuova proposizione della causa. Moneta — parlando dei nuovi argomenti in genere — mette in guardia al riguardo quando afferma: « Non possono certo considerarsi sufficienti doglianze od argomentazioni critiche nei confronti delle precedenti sentenze, ancorché prospettate per la prima volta. Se ciò fosse ammesso, la *nova causae propositio* finirebbe per essere in realtà un semplice appello, con conseguente svuotamento della disposizione legislativa che esige delle precise ulteriori condizioni per rimettere in discussione una doppia sentenza conforme ed il pericolo di un protrarsi delle cause “in indefinitum tempus cum detrimento rectae administrationis iustitiae”. Le argomentazioni critiche verso la precedente sentenza possono però essere accettate come nuove e giustificare la riapertura del processo quando possono dimostrare una *lesione sostanziale* della verità e della giustizia » <sup>(7)</sup>.

Vi sono diverse decisioni nelle quali, tra gli argomenti intrinsecamente nuovi, si include la violazione della legge *in discernendo vel in procedendo*. Comunque, in questi casi è da evitare, sia concettualmente sia nella decisione, la confusione tra il nuovo esame e la querela di nullità.

La giurisprudenza rotale ha tentato di delineare i confini dell'espressione *argomenti intrinsecamente nuovi*. Da una parte, benché in alcuni casi ammetta la violazione della legge processuale come motivo per il nuovo esame, è sostanzialmente d'accordo nel sostenere che non basta la violazione di leggi *semplicemente* procedurali, conside-

---

“quae scilicet considerata in se atque cum argumentantis antea collatis probabiliter adducent Iudices ad contrariam decisionem proferendam” (cf. RRDec., vol. XL, p. 354, n. 2, coram Jullien)».

<sup>(6)</sup> J. LLOBELL, *Il giudicato nelle cause sullo stato delle persone...*, cit., pp. 306-307: «È noto che la Rota Romana concede la *nova causae propositio* per elementi di prova o di valutazione che non sono oggettivamente e formalmente nuovi (...). Tuttavia la legge deve essere applicata dalla giurisprudenza alle fattispecie secondo l'*aequitas canonica* (impostazione della Rota). Nondimeno detta applicazione giurisprudenziale non dovrebbe travolgere il principio legale, anche se potrebbe tipizzare una nuova modalità di *retractatio* qualora il tribunale riscontrasse le circostanze descritte nelle decisioni rotali».

<sup>(7)</sup> P. MONETA, *La nuova trattazione della causa matrimoniale...*, cit., p. 485.

rando necessario che tale violazione possa comportare la modifica della sentenza qualora il nuovo esame fosse ammesso. I seguenti imprecisi argomenti sono stati ritenuti sufficienti per la concessione della nuova proposizione della causa: la violazione della legge « sive in procedendo sive in decernendo (cf. AAS, 68 [1971], 329-330) »<sup>(8)</sup>, la valutazione errata dei fatti<sup>(9)</sup>, la perversione dei fatti<sup>(10)</sup>, la errata valutazione delle prove<sup>(11)</sup>, la violazione della legge

<sup>(8)</sup> Dec. c. Faltin, *Matriten.*, 9 aprilis 1987, in RRDec. vol. LXXIX, pp. 253.

<sup>(9)</sup> Dec. c. Palestro, *Romana*, 16 maii 1990, n. 5, in RRDec. vol. LXXXII, pp. 366-367: « Inter argumenta quae talem vim possident non solum enumerantur illa quae ex novis testibus vel documentis coguntur, sed ea quoque quae nituntur in censuris in allatam negativam sententiam, quibus ostendatur "aliqua facta vel adiuncta non fuisse a Iudicibus praecedentibus debito subiecta examini (cfr. Sent. die 15 decembris 1949, coram Felici, Pon., RRDec., vol. XLI, p. 545, n. 2) (...). Nec necesse est ut legis violationes vel perversiones factorum in sententia verificentur, quae proprie rationem habent ad restitutionem in integrum concedendam adversus sententias quae transeunt in rem iudicam (cfr. can. 1645) — quaeque exinde directe impugnari non amplius possunt — (cf. can. 1642), cum in causis de statu personarum numquam res iudicata habeatur, neque lex postulat ut pro earum retractatione habeantur praefatae iuris laesiones vel factorum perversiones, quae expresse e contra requiruntur, ad iniustitiam decisionis demonstrandam et ad restitutionem in integrum concedendam, in ceteris causis (cd. E. Colagiovanni, "De re iudicata et restitutione in integrum nel Nuovo Codice", in AA.Vv., *Dilexit Iustitiam*, Studia in honorem Aurelii Card. Sabattani, L.E.V., 1984, p. 295 ssq.) ». Ed ancora nella citata decisione c. Palestro: « Sufficit exinde in lucem ponere iudices haud recte aestimasse probationes factorum aut documenta in actis, vel, uti refert celeberrima illa Sententia Supremi Tribunalis Signaturae Apostolicase diei 31 maii 1919, "si depositiones minus aestimatae fuerint quam meruissent", ex quibus grave eruatur argumentatum ad novum examen concedendum (AAS vol. XI [1919] 299), quatenus nempe ex hoc deprehendi possint defectus qui graves reapse sint et substantiales, in decisione negativa ferenda vere influentes ». Cfr. anche la decisione c. Fiore, *Romana*, 28 novembris 1987, n. 6, in RRDec. vol. LXXIX, pp. 700-710.

<sup>(10)</sup> Dec. c. Pinto, *Romana*, 27 martii 1987, i RRDec. vol. LXXIX, p. 171: « Inter argumenta intrinseca nova et gravia, ob quae causa ad novum examen admitenda est, passim agnoscitur tam in doctrina quam in iurisprudencia factorum pervasio. "Nomine perversionis factorum... venire son potest quilibet error, in quem, sive in percipiendis, sive in aestimandis factis inciderint inferiores iudices, sed significatum.. talis factorum corruptio, quae indicum mentem in edenda sententia a veritate agnoscenda prorsus abduxerit" (S. T. Signaturae Apostolicae, diei 31 maii 1919, AAS 1919, pp. 295-299). Hoc verificatur "quoties iudicium profertur super errorem substantialem ex facto perverso, ut si v. g. latum fuisset super documenta corrupta vel super falsa testimonia" (ibid.). Etiam cum "in cribrandis et aestimandis factis et adiunctis, in consideratione praecedentis sententiae, reperiantur defectus graves et substantiales" (S. R. Rotae decretum coram Brennan, diei 20 decembris

non solo *in procedendo* ma principalmente *in decernendo* <sup>(12)</sup>, le gravi violazioni processuali <sup>(13)</sup>.

La giurisprudenza ha accettato quindi come nuovi e gravi argomenti — benché soltanto *intrinsecamente* nuovi —, sufficienti per la concessione del nuovo esame, ogni fondato dubbio che nelle istanze precedenti possa essere stato violato un principio sostanziale del processo che possa aver causato sia la nullità delle precedenti decisioni sia la loro ingiustizia (in modo analogo — ma intrinseco — a quanto avviene estrinsecamente nella *restitutio in integrum* di cui al can. 1645 § 2, 1°, 2° e 4°). L'ammissibilità sarebbe ancora più pressante quando dalla pretensione del richiedente si evinca la seria possibilità della violazione del diritto di difesa di una delle parti. Le fattispecie rotali non sembrano distinguere sufficientemente tra la querela e il nuovo esame e, quindi, non determinano quale sia la via da seguire per risolvere i casi nella fattispecie ora considerata della querela contro la doppia sentenza conforme.

---

1962, adductum a Del Corpo, o.c., *Simul cum aliis decisionibus Rotalibus*, p. 43.46; cf. sent. coram Ewers, diei 26 iulii 1975, n. 3, RRDec., vol. LXVII, p. 527)».

<sup>(11)</sup> Dec. c. Colagiovanni, 5 novembris 1985, n. 6, in RRDec. vol. LXXVII, p. 470: «Attenta Nostri Apostolici Tribunalis iurisprudencia, novae sunt probationes non solum hucusque non adductae, sed etiam adductae, sed si gravi errore fuerint distortae, ita ut eadem probationes graves habeantur relate ad probabilem reformationem praecedentium sententiarum». Cfr. anche una c. Faltin, *Cassovien.*, 27 aprilis 1990, in RRDec. vol. LXXXII, pp. 325-328: «Nova atque gravia motiva vel argumenta aut documenta ea habentur quae in antecedentibus procesibus seu instantiis minime perpensa fuerint ac possent ducere Iudices ad infirmandas decisiones praecedentes (...). Adnotationes seu animadversiones contra praecedentes sententias vim habent si “per eiusmodi censuras ostendatur Iudices erravisse vel in iure applicando vel in factis intelligendis” (cf. RRDec., in una Romana, coram Ewers, n. 3, diei 26 iulii 1975)».

<sup>(12)</sup> Dec. c. Fiore, *Romana*, 28 novembris 1987, in RRDec. vol. LXXIX, p. 702: «Inter argumenta intrinseca certo certius recensenda est non solum legis violatio in procedendo, sed etiam, immo praecipue, in decernendo, ob legis non mere processualis praescriptum evidenter neglectum (cf. can. 1645 § 2, n. 7; et etiam RRDec., vol. LXVII cit., p. 527, n. 3)».

<sup>(13)</sup> Dec. c. Corso, *Ernakulamen.*, 16 ianuarii 1989, in RRDec. vol. LXXXII, p. 18: «Certe gravia censenda sunt argumenta pro retractatione causae petenda, quae a iurisprudencia Nostri Fori adnumerantur, ut graves violationes processuales (cf. Decr. coram Davino, diei 31 maii 1978, n. 2), iuris canonici evidens neglectus (coram Faltin, diei 10 aprilis 1987, n. 5), necnon factorum detorsio vel interpretio manifesto non logica (coram Fiore, diei 15 iulii 1978, n. 5)». Cfr. anche la c. Faltin, *Cassovien.*, 27 aprilis 1990, in RRDec. vol. LXXXII, pp. 325-328.

3. *La querela di nullità fondata sulla violazione del diritto alla difesa.*

La dottrina e la giurisprudenza si erano soffermate particolarmente su tre motivi di nullità della sentenza, derivante dal difetto di competenza, di mandato e di citazione. La giurisprudenza rotale però, d'antica data, ha considerato la possibilità di ammettere altri motivi di nullità, specie se nelle decisioni era stata compromessa un'esigenza collegata con il diritto naturale, come è il diritto alla difesa<sup>(14)</sup>. Una decisione c. Many del 1913 dichiarò la nullità della sentenza, perché era stato violato un principio proveniente dal diritto naturale e perché erano stati scavalcati alcuni principi sostanziali del processo<sup>(15)</sup>.

Nella tipizzazione del diritto alla difesa quale diritto « naturale » delle parti, la giurisprudenza ha formalizzato diversi istituti processuali il cui scopo è teso a rendere operante questo diritto. Tra questi istituti è stato considerato, ancor prima del Codice Piano-Benedettini, la pubblicazione degli atti della causa, dandone diverse valutazioni. In alcune sentenze, la pubblicazione degli atti era prevalentemente uno strumento del giudice per « fare il punto della situazione » del materiale istruttorio prima della fase decisoria del processo e, quindi, la mancata pubblicazione non intaccava sostanzialmente la validità del processo, quantunque, se il giudice si rifiutava di pubblicare gli atti, si potesse appellare contro questa decisione, chiedendone la pubblicazione<sup>(16)</sup>. Altre sentenze consideravano, invece, la pubbli-

---

<sup>(14)</sup> Uno studio approfondito della querela di nullità lo troviamo in G. ERLEBACH, *La nullità della sentenza giudiziale « ob ius defensionis denegatum » nella giurisprudenza rotale*, Città del Vaticano 1991, pp. 258 ss.

<sup>(15)</sup> Dec. c. Many, *Treviren*, 7 februarii 1913, in RRDec., vol. V, p. 118: « verum, quod accurate notandum est, hac lege a Pio IV inducta, dici nequit sublatas fuisse nullitates substantiales, seu de iure naturae. (...) Pium IV non sustulisse nisi nullitates quae sollemnitate potius iudiciorum aut inutilem abundantiam probationum respiciebant, non vero eas quae de iure naturae sunt necessariae, ideoque substantiales dici possunt; alioquin Pius IV non tam sollemnitates et superflua iudiciorum rescasset, quam ipsa iudicia destruxisset; iudicium enim, sine eo quod requirit eius natura, stare nequit ».

<sup>(16)</sup> Dec. c. Lega, *Heliopolitana*, 22 novembris 1013 in RRDec. vol. V, p. 599: « Publicationem non esse de substantialibus iudicii, seu exinde non facta publicatione naturam iudicii non violari, quia probationes et omnia documenta in genere exhibentur iudici ut veritatem cognosca; adversae parti autem denunciatur ut se defendat, et hoc sensu publicatio dicitur de substantialibus processibus; quare si pars petat publicationem probationum adversarum et haec denegatur, ius habet appellandi ad superiorem iudi-

cazione degli atti come una garanzia per le parti, un mezzo per proteggere il loro diritto di difesa, permettendo loro di fare le osservazioni e di contestare le prove della parte avversa che fino a quel momento non erano a loro conoscenza. Queste seconde sentenze consideravano la pubblicazione degli atti come elemento sostanziale del processo. Tra queste decisioni possiamo citare una *coram* Mori del 16 giugno 1910<sup>(17)</sup> e, più recentemente, due *coram* Annè, del 8 novembre 1963<sup>(18)</sup> e del 13 febbraio 1967<sup>(19)</sup>, ed un decreto *coram* Hout del 13 giugno 1979<sup>(20)</sup>.

Questo indirizzo della giurisprudenza era stato accolto dal Codice del 1917. Infatti, il canone 1858 stabiliva che « ante causae discussionem et sententiam omnes probationes quae sunt in actis et quae adhuc secretae permanserunt, sunt publicandae ». Questa norma poneva però un problema, perché « non chiariva — in modo espresso o equivalente — che la loro mancata pubblicazione provocasse nullità

---

cem (...). Sed, per se, negata publicatio non inducit nullitatem processus ». Si afferma in una c. Sebastianelli, 28 ianuarii 1918, in RRDec. vol. X, p. 14: « Accedit ratio: quia iudici semper publicatae sunt attestations, seu nota acta iudici, et partium iura (...) unde cum is optime instructus sit de iure attestationibus testium sibi cognitis, ferre sententiam poterit, lataque valebit, nisi ab ea appellatum fuerit » (F. Reiffenstuel, *Ius canonicum universum*, lib. II, tit. 20, nn. 523 ss.).

<sup>(17)</sup> Dec. c. Mori, 16 iunii 1910, RRDec. vol. II, p. 210, n. 3: « processum iudicarium ad normam iuris (...) non fuisse absolutum a iudicibus cum pluribus redundet vitiis, et quidem i forma substantial. Sane, ut alia omittam, sufficiat notare quod incriminato reo neque communicatum fuit verbale depositionum (...) licet ea instanter petierit. Ipse impeditus fuit ab ulterioribus probationibus adducendis (...). Hi vero defectus cum sint substantiales, quique qui adimunt defensionis ius, cuique a iure naturae concessum, processum prorsus nullum reddunt ».

<sup>(18)</sup> Dec. c. Annè, 8 novembris 1963, in RRDec. vol. LV, p. 763, n. 9: « Animadverterunt autem Patres, in caus, caput adesse nullitatis insanabilis ex denegatione iuris defensionis, quae ipso iure naturali competit partibus (...). Deest itaque publicatio supplementi instructionis in altero gradus instructionis peractae, ac proinde, tum ex eo capite, tum ex coarctato tempore, adest impossibilitas debitae defensionis ex parte actricis, seu verus neglectus denegatio iuris defensionis (...). Patres censuerunt sententiam in altero gradu iurisdictionis saltem ex capite neglecti ac denegati iuris defensionis legitime esse nullam ac quidem nullitate insanabili ».

<sup>(19)</sup> Dec. c. Annè, 13 februarii 1968, in RRDec. vol. LX, p. 90, n. 2: « omissio publicationis, saltem materialis, quorundam documentorum in actis contentorum, nullitatem sententiae tantum secumfert si exinde graviter laedetur ius defensionis ».

<sup>(20)</sup> Decr. c. Huot, *Pragen*, 13 iunii 1979, in *Ius Canonicum et Iurisprudentia Rotalis* (CD-ROM), Milano 1995: « Actorum publicatio ad substantiam requiritur ita ut, ea deficiente, nullus habeatur processus ».

della sentenza »<sup>(21)</sup>. Perciò la giurisprudenza rotale continuò a collegare la pubblicazione degli atti con il diritto di difesa per poter dichiarare la nullità della sentenza che non avesse ottemperato a detta pubblicazione, anche se, d'altra parte, dovette anche superare il problema della mancata menzione della violazione del diritto di difesa come causa di nullità insanabile della sentenza (cfr. c. 1892). La soluzione fu la distinzione tra la nullità della sentenza per una disposizione di diritto positivo e per una disposizione fondata in una esigenza di diritto naturale, tra cui ci sarebbe la violazione del diritto di difesa<sup>(22)</sup>.

Il Codice del 1983 ha tenuto conto di queste linee giurisprudenziali: da una parte, ha aggiunto nel canone 1598 la clausola di nullità nel caso di mancata pubblicazione degli atti e, dall'altra, ha determinato come causa di nullità insanabile della sentenza la violazione del diritto di difesa (can. 1620, 7°). Al riguardo afferma Gullo: «La questione non dovrebbe avere più luogo: la nullità della sentenza a motivo del negato diritto di difesa è sancita ormai nel diritto positivo e facilmente può essere identificata nella mancata pubblicazione degli atti. Il motivo della sanzione di nullità è contenuto nel can. 1598 § 1 (con la norma di portata generale «ut ius defensionis semper integrum maneat») in relazione al can. 1620, n. 7 »<sup>(23)</sup>.

(21) C. GULLO, *La pubblicazione degli atti e la discussione della causa* (cann. 1598-1606; can. 1682, § 2), in AA.VV., *Il processo matrimoniale canonico*, cit., p. 677.

(22) Dec. c. Davino, *Massilien.*, 1 aprilis 1976, in RRDec. vol. LXVIII, p. 161: «Iurisprudentia N. O. attenta, dicere cogimur ex praedicto canone taxative erui causas nullitatis insanabilis ob iuris positivi praescriptum, dum aliae adnumerari possint causae quae ex iure naturali profluunt, uti v.g. violatio iuris defensionis, actorum perversio, pronuntiatio extra vel ultra petita. Perplures sunt sententiae quae de re disse-ruerunt, quas inter recentiores haec: coram Wynen, diei 16 februarii 1957; coram Pinna, diei 28 novembris 1958; coram Bejan, diei 24 octobris 1959; coram Anné, diei 8 novembris 1963; coram De Jorio, diei 23 novembris 1966; coram Lefebvre, diei 9 februarii 1974; coram Ferraro, diei 28 octobris 1975; coram Huot, die 12 martii 1976; coram Agustoni, diei 17 martii 1976. Publicatio actorum procul dubio facienda est ut legitimae consulatur defensionis. Et ita hoc necessarium dicendum est ut sine ipsa, cum locus non fiat contradictorio, de nullitate sententiae ambigendum non est (...). Publicatio actorum procul dubio facienda est ut legitime consulatur defensionis. Et ita necessarium dicendum est ut sine ipsa, cum locus non fiat contradictorio, de nullitate sententiae ambigendum non est». Per un'analisi della questione, cfr. E. GHIDOTTI, *La nullità della sentenza giudiziale nel diritto canonico*, Milano 1965, pp. 115-138; O. ROBLEDA, *De nullitate sententiae iudicialis. Retractatur ius circa querelam contra sententiam*, in *Periodica*, 63 (1974), pp. 3-35.

(23) C. GULLO, *La pubblicazione degli atti e la discussione della causa...*, cit., p. 264.

La pubblicazione degli atti è, infatti, un efficace mezzo per proteggere lo *ius defensionis* delle parti. Nella giurisprudenza anteriore al Codice del 1983, la nullità insanabile della sentenza, per la mancata pubblicazione degli atti, era legata alla effettiva violazione grave del diritto di difesa<sup>(24)</sup>. Il Legislatore del 1983 ha consolidato questa linea giurisprudenziale, e la dottrina e la giurisprudenza continuano a mettere in rapporto la mancata o deficiente pubblicazione e la reale possibilità di esercitare il diritto di difesa. Moneta afferma che il decreto di pubblicazione degli atti « assumeva particolare importanza nella vecchia legislazione, quando vigeva un rigoroso segreto istruttorio che impediva alle parti e ai loro difensori un qualunque accesso agli atti giudiziari: soltanto con il decreto di pubblicazione essi potevano quindi venire a conoscenza dell'attività istruttoria compiuta e dei risultati con essa raggiunti. Nel sistema attuale, che consente un'ampia partecipazione dei difensori delle parti alla fase istruttoria e la possibilità di prendere subito visione di ogni atto o documento inerente alla causa, questo decreto ha soltanto la funzione di completare e di rendere più agevole l'accesso agli atti processuali, consentendone la visione anche alle parti personalmente e dando facoltà ai difensori (ma, almeno secondo la lettera della legge, non alle parti can. 1598) di ottenere il rilascio di una copia. La mancanza di questa forma di pubblicità, incidendo in modo determinante sul diritto di difesa delle parti, comporta la nullità degli atti successivamente compiuti e renderà affetta da un vizio insanabile la stessa sentenza »<sup>(25)</sup>.

<sup>(24)</sup> Cfr. Dec. c. Anné, 13 februarii 1968, in RRDec. vol. LX, p. 90: « Perpensis cann. 11, 1680 necnon 1892 et 1894, omissio publicationis saltem materialis, quorundam documentorum in actis contentorum, nullitatem sententiae tantum secumfert si exinde graviter laedetur ius defensionis (cfr. una diei 27 octobris 1953, coram Canestri: S. R. Rotae Decisiones., 1953, vol. XLV, dec. XCVII, n. 3, p. 615); una Cracovien., 29 ianuarii 1960, coram Filipiak (5/60); una Quiten., diei 8 novembris 1963, coram infra-scripto Ponente (in Periodica de re morali, canonica, liturgica, 1965, t. LIV, p. 25) ». Troviamo la stessa opinione in una decisione c. Davino, *Massilien.*, 1 aprilis 1976, n. 3, in RRDec. vol. LXVIII, p. 44: « Cum vero agatur de nullitate quae in iuris naturalis praescripto innitatur, tunc tantum invocari poterit sententiae nullitas quando, *de facto*, ex omissa actorum evulgatione, defensionis ius violatum fuisse, quod et certissime contingere dices ubi neglecta prorsus fuerit omnium actorum evulgatio vel praecise actorum illorum quibus forte sententia nitatur ».

<sup>(25)</sup> P. MONETA, *La giustizia nella Chiesa*, Bologna 1993, p. 116. Cfr. J. LLOBELL, *L'efficace tutela dei diritti (can. 221): presupposto della giuridicità dell'ordinamento canonico*, in S. GHERRO (a cura di), *Studi sul secondo libro del CIC*, in corso di stampa, § 7.

Comunque sia, una retta interpretazione del canone 1598 § 1 eviterà una visione eccessivamente formalista, che potrebbe portare ad una dichiarazione di nullità insanabile della sentenza per semplice inosservanza di un requisito formale, qual è la mancata o errata emissione del decreto di pubblicazione degli atti. La norma, però, è molto chiara quando afferma che le parti e i loro avvocati hanno il diritto, la cui violazione comporta la nullità, di « prendere visione degli atti *loro ancora sconosciuti* ». Quindi, si deve continuare a mettere in collegamento la pubblicazione degli atti con la reale possibilità di esercitare il diritto di difesa <sup>(26)</sup>. Tuttavia, vi sono alcune decisioni rotali che dichiarano la nullità insanabile della sentenza per la mancata o errata comunicazione alle parti del decreto di pubblicazione degli atti <sup>(27)</sup>. Ciononostante, se gli atti erano già di fatto conosciuti dai patroni, perché avevano fatto uso del diritto di prendere visione dagli atti non ancora pubblicati di cui al canone 1678 § 1, 2°, la mancata emissione o comunicazione del decreto di pubblicazione sarebbe da considerare mero difetto formale che non intaccherebbe sostanzialmente il diritto di difesa e quindi sarebbe soltanto causa di nullità sanabile della sentenza (cfr. c. 1625, 5°). Bisognerà, comunque, valutare se l'assenza della pubblicazione ha impedito alle parti in causa la visione di atti *loro ancora sconosciuti*.

Al riguardo la giurisprudenza rotale è costante, prima e dopo il Codice del 1983. Riscontriamo questa opinione nello studio poc' anzi

---

<sup>(26)</sup> C. GULLO, *La pubblicazione degli atti e la discussione della causa...*, cit., p. 680: «La norma è la diretta conseguenza del fatto che, normalmente, l'istruttoria non è segreta e che le parti possono stare in giudizio anche da sole. L'istruttoria non è più segreta in quanto i patroni hanno diritto di assistere agli interrogatori delle parti, dei testi e dei periti (can. 1678, §§ 1-2) — salvo casi eccezionali e per singoli atti, in cui il giudice, previa adeguata motivazione, decida di dover procedere segretamente (can. 1559) — e perché comunque patroni e parti hanno diritto di esaminare nel corso dell'istruttoria gli atti non ancora pubblicati (can. 1678, n. 2) ».

<sup>(27)</sup> Cfr. decr. c. Davino, *Mechlinien.-Bruxellen.*, 14 decembris 1989, n. 3, in *Ius Canonicum et Iurisprudenzia Rotalis.*, cit.: «Nullam nullitatem insanabilem declarandam esse sententiam patet ob ius defensionis denegatum in casu omissionis communicationis decreti publicationis actorum, cum sine ipsa locus non sit contradictorius»; c. Stankiewicz, 26 octobris 1990, *Toletana in America*, n. 15, in *Ius Canonicum et Iurisprudenzia Rotalis.*, cit.: «defectus publicationis actorum induit tantum figuram peculiaris denegationis iuris defensionis, in qua nullitas insanabilis sententiae fundatur». Cfr. anche decisioni c. Doran, *Torontina*, 19 maii 1988, n. 4 e c. Boccafola, *Litoris Capitis*, 2 aprilis 1992.

citato di Erlebach: «La constatazione, nella giurisprudenza rotale, del principio di nullità della sentenza a motivo del negato diritto di difesa in caso di mancata pubblicazione degli atti, necessita ora di un approfondimento dei limiti di questa massima, secondo la casistica forense della Sacra Romana Rota (...). Va tenuto presente il fine della pubblicazione degli atti, che risiede proprio nella possibilità di difendersi contro le prove dell'altra parte (...). La pubblicazione avviene quando il giudice dà la facoltà, a chi essa compete, di esaminare gli atti nella sede del tribunale, anche se a volte gli atti vengono mandati, a cura del tribunale, agli avvocati. Più importante è il fatto che la pubblicazione degli atti fa parte della facoltà di difendersi concessa dal giudice alle parti (...). Riassumendo, non stupisce l'attenzione prestata dalla giurisprudenza rotale alla pubblicazione degli atti e l'opinione ampiamente condivisa degli Uditori rotali circa la nullità della sentenza in caso di mancata o viziata pubblicazione degli atti, se essa si ripercuote sulla negazione del diritto di difesa»<sup>(28)</sup>. Il motivo di questa nullità insanabile è nella natura stessa del processo canonico e del processo giudiziale in genere, che esigono la conoscibilità degli atti come requisito previo per la difesa: è praticamente impossibile difendersi dall'ignoto. Nascondere a una parte gli atti della causa impedisce di esercitare il diritto alla difesa. Inoltre, bisogna distinguere tra il diritto alla difesa e l'effettivo uso di questo diritto da parte degli avvocati e dei loro assistiti: non ci sarebbe nullità se, concesso il diritto, le parti non ne facessero uso per negligenza o per comodità<sup>(29)</sup>. Infine, la distinzione tra la nullità sanabile e la nul-

---

<sup>(28)</sup> G. ERLEBACH, *La nullità della sentenza giudiziale «ob ius defensionis denegatum»*..., cit., p. 266-267.

<sup>(29)</sup> Dec. c. Egan, *Neapolitana*, 29 maii 1980, n. 4, in RRDec. vol. LXXII, p. 415: «Enim vero, aliud est probationes simpliciter non publicare et aliud quaedam probationum exemplaria ab avvocato requisita non mittere ad eum, verbi gratia, per publicos tabellarios. Namque, etsi legislator canonicus constituit acta causae non publicari nisi partes et advocati ipsa inspicere possent eorumque exemplaria petere, nusquam in lege etiam leviter significatur ad publicationem actorum insuper postulari ut exemplaria ad advocatum deferantur hoc vel illo modo peculiari. Statis potius est exemplaria actorum in sede Tribunalis praesto esse nec quemquam impedire quominus in manus advocati ipsa rogantis tradantur. Procul dubio Tribunal quod advocatis, humanitatis causa, concedere solet exemplaria actorum per cursores, publicos tabellarios aliosve tutos ac dignos rerum communicationis modos minime improbari debet. Attamen, si Tribunal in quodam casu id inepte facit nec quicquam prohibet quin advocatus erroris gnarus ad Tribunal accedat exemplaria abducturus, stultum est disputate de nullitate sententiae

lità insanabile per la mancata pubblicazione degli atti verrà determinata dalla effettiva violazione o meno del diritto alla difesa di una o entrambe le parti<sup>(30)</sup>.

Bisogna però tener conto che la stessa norma prevede un'eccezione nelle cause che riguardano il bene pubblico: «il giudice, per evitare pericoli gravissimi, può decidere, garantendo tuttavia sempre ed integralmente il diritto alla difesa, che qualche atto non sia fatto conoscere a nessuno». La dottrina afferma concordemente che questa eccezione dovrà sempre tener conto del diritto naturale alla difesa. Pertanto, si dovranno osservare tutti i requisiti stabiliti dalla norma: il segreto non può riguardare tutti gli atti, e la sentenza non potrà fondarsi proprio sugli atti che erano rimasti segreti<sup>(31)</sup>; la causa della mancata pubblicazione dovrà essere sempre grave; e, qualunque sia la situazione, questa limitazione si farà sempre salvando integralmente il diritto alla difesa<sup>(32)</sup>.

---

postmodum foras datae. Siquidem inter negationem iuris legitimae defensionis et incuriam in gratia praestanda alicui avvocato spatiosa interiacet vallis».

(30) C. GULLO, *La pubblicazione degli atti e la discussione della causa...*, cit., p. 679: «La mancata conoscibilità degli atti provoca nullità *insanabile* della sentenza perché la conoscibilità è un elemento essenziale dell'atto giuridico, in quanto questo è tale perché vive ed è regolato dalla società e per difetto di diritto di difesa, perché se un atto non è conoscibile non ci si può neppure difendere da quanto in esso affermato; al contrario, il mero difetto di pubblicazione degli atti (che siano aliunde noti: ad es. perché sia stato esercitato il diritto di cui al can. 168, par. I, n. 2) provoca la nullità sanabile della sentenza in quanto manca una solennità richiesta dalla legge ad validitatem (can. 124, § 1) e quindi in quanto dipende da atti nulli (can. 1622, n. 5)».

(31) G. ERLEBACH, *La nullità della sentenza...*, cit., p. 262: «Può essere facilmente accettata la precisazione che la nullità della sentenza può aver luogo a motivo del denegato diritto di difesa (in quanto violazione del diritto naturale), solo se viene a mancare la pubblicazione di tutti gli atti del processo o almeno degli atti sui quali si appoggia la sentenza. Altrimenti viene salvata, almeno parzialmente la facoltà di difendersi. (...) In una c. Heard del 27 novembre 1958 si è arrivati alla conclusione che la sentenza è nulla se si appoggia sugli atti segreti; se invece questo nesso di dipendenza è dubbio, non si può dichiarare la nullità della sentenza». Cfr. anche una decisione c. Davino, *Massiliens.*, 1 aprilis 1976, in RRDec. vol. LXVIII, p. 44, n. 6: «in casu omissionis publicationis alicuius probationis, si sententia dependat ab actis haud publici iuris factis, procul dubio dicendum est ius defensionis violatum fuisse et consequenter sententiam vitio insanabilis nullitatis laborare; si vero his actis non nitatur sententia nec istiusmodi manat nullitatem».

(32) G. ERLEBACH, *La nullità della sentenza...*, cit., p. 265: «Nella giurisprudenza rotale di fronte al can. 1598 § 1 CIC 1983 sono state evidenziate tre condizioni sotto le quali può essere legittimamente limitata la pubblicazione degli atti nelle cause che ri-

4. *Il tribunale competente per conoscere della querela di nullità e l'ordine a seguire quando si presenta insieme alla nuova proposizione della causa.*

Il decreto che commentiamo, nel quale si dà risposta ad una querela di nullità presentata insieme ad una richiesta di nuovo esame contro una doppia sentenza conforme, suggerisce di accennare al problema della competenza della Rota per conoscere di entrambe le richieste, nonché dell'ordine logico che — d'accordo alla legge — si dovrebbe seguire nella determinazione e risoluzione dei due dubbi. Dato che la nuova proposizione della causa presuppone un tribunale di terza istanza, la fattispecie considerata si presenterà soltanto dinanzi alla Rota — tranne nei paesi in cui c'è un tribunale di Terza Istanza per disposizione della Sede Apostolica —. Perciò, bisogna tener conto delle nuove norme della Rota Romana che, a nostro avviso, offrono dati che modificano sostanzialmente la precedente situazione.

I canoni 1621, 1624 e 1625 determinano il tribunale competente per conoscere della querela di nullità. A norma dei canoni 1621 e 1624, la querela di nullità può essere proposta avanti al giudice che emise la sentenza. Il canone 1625 permette di proporre la querela *insieme all'appello*. Da queste norme risulta chiaro che sono competenti per conoscere della querela di nullità il giudice che emanò la sentenza (giudice *a quo*), e il giudice d'appello (giudice *ad quem*), ma soltanto entro il termine perentorio dell'appello, e sempre *una cum appellatione* <sup>(33)</sup>.

---

guardano il bene pubblico: a) la limitazione può riguardare solo qualche prova, non tutte; b) la limitazione evita un pericolo molto grave, ad es. quello di una denuncia del teste nel foro civile; c) la limitazione garantisce tuttavia, sempre ed integralmente, il diritto alla difesa». Cfr. anche P. MONETA, *La giustizia nella Chiesa*, Bologna 1993, p. 117: «Si può pensare che il segreto possa essere mantenuto soltanto su atti la cui mancata conoscenza non pregiudica in modo apprezzabile il diritto di difesa. La prassi più comunemente seguita dai tribunali (...) è però nel senso che il contenuto degli atti che il giudice decide di non pubblicare debba pur sempre essere portato a conoscenza degli avvocati delle parti, imponendo a questi l'obbligo di mantenere il segreto. È stato anche ritenuto che il rispetto del diritto di difesa sembra richiedere, in ogni caso, che le parti siano informate della esistenza di atti di cui non è stata disposta la pubblicazione e dei motivi che hanno indotto il giudice a mantenerli segreti».

<sup>(33)</sup> Cfr. J.M. SERRANO, *La querela di nullità contro la sentenza (commento ai cc. 1619-1627)*, in AA.VV., *Il processo matrimoniale canonico*, 2ª ed., Città del Vaticano, 1994, pp. 755 ss.

Un primo approccio alla questione è descritto nella *Praxis Iudicialis* di Pinna. Quando faceva riferimento alla querela di nullità proposta dinanzi alla Rota insieme all'appello (sotto il regime delle Norme del 1934), indicava il seguente ordine da osservare: «quoties querela cumuletur cum appellatione duplex dubium concordatur: 1) *Au constet de nullitate sententiae tribunalis N., diei...*; et quatenus negative. 2) *Au constet de nullitate matrimonii in casu*. Ubi patet alterum dubium non solvitur, si admissa fuerit querela nullitatis, quia a sententia nulla non datur appellatio. In S.R. Rota, declarata irrita sententia unica tribunalis inferioris, vel admissa querela contra omnes sententias inferiorum tribunalium, procedi solet ad alterum dubium solvendo, tanquam in prima instantia, praevia commissione Sanctissimi»<sup>(34)</sup>.

La soluzione era chiara riguardo il cumulo fra la querela e l'appello. Ciononostante, in molti casi il Tribunale della Rota si è trovato dinanzi alla querela di nullità contro una doppia sentenza conforme. Riguardo al decreto che commentiamo, e ad altre decisioni rotali, è da notare che il Turno non si è posto il problema della competenza per conoscere della querela di nullità ed ha ammesso la querela e, subordinatamente, la nuova proposizione della causa. Una giustificazione di questo operato si potrebbe trovare in un'interpretazione ampia del canone 1625: così come la querela di nullità si può accumulare all'appello, si potrebbe anche accumulare alla nuova proposizione della causa. È un'interpretazione plausibile che, però, presenta una difficoltà: la natura della nuova proposizione della causa non è equiparabile a quella dell'appello. Cioè la figura prevista dal can. 1644 è una questione incidentale anteriore o previa al nuovo esame di merito, dalla cui ammissione dipenderà l'effettivo nuovo esame della causa. In questo ricorso, il giudice non entra nel merito della causa prima di valutare sufficientemente l'esistenza di nuovi e gravi argomenti: è questo l'oggetto specifico del ricorso. Soltanto dopo la concessione del nuovo esame si dà una situazione *analogia* a quella dell'appello. Sarebbe quindi logico pensare all'applicazione per *analogia* del can. 1625 al nuovo esame già ammesso. Secondo quest'ultima interpretazione la Rota, una volta concesso il beneficio di nuovo esame, potrebbe come questione previa decidere della nullità della sentenza presentata insieme alla richiesta di nuovo esame. Comun-

---

(34) J. PINNA, *Praxis Iudicialis Canonica*, Romae 1966, p. 162.

que, sarebbe bene che si facesse una chiara interpretazione della norma del can. 1625 e della sua applicazione al can. 1644. Torneremo su questo argomento.

Altri, per giustificare la querela di nullità prima dell'accettazione della nuova proposizione della causa, fanno una interpretazione ampia del can. 1459 §1: «*Vitia, quibus sententiae nullitas haberi potest, in quolibet iudicii statu vel gradu excipi possunt itemque a iudice ex officio declarari*». Il tribunale, una volta che la causa è arrivata alla sua conoscenza per la petizione del nuovo esame, potrebbe dichiarare *ex officio* la nullità della decisione. Questa soluzione presenta gli stessi problemi appena indicati sulla competenza e, inoltre, verrebbe meno la chiara determinazione del legislatore che la querela davanti al giudice *ad quem* e possibile soltanto *una cum appellatione*. La norma considera presupposto per la dichiarazione *ex officio* della nullità la competenza del tribunale che ne prende atto.

In altre occasioni, visto che il ricorrente aveva chiesto il nuovo esame senza accennare alla querela di nullità, la Rota, rendendosi conto della problematica, si è posto il problema in modi diversi: vuoi giustificando il nuovo esame per violazione di legge processuale, vuoi giustificando la legittimazione delle parti (pubbliche o private) a proporre la querela dinanzi alla Rota. Questo sarebbe il motivo per il quale tante volte la giurisprudenza ha considerato come causa per la concessione del nuovo esame argomenti la cui natura sarebbe più confacente con l'istituto della querela: violazione di principi processuali, violazione del diritto di difesa.

Infatti, in molti casi, davanti ad una possibile nullità della sentenza non espressamente stabilita dalla norma — come succedeva nella vecchia legislazione con la mancata pubblicazione degli atti e la violazione del diritto di difesa — o non facilmente determinabile senza una previa istruttoria, i turni rotali hanno preso in considerazione i motivi presentati dai richiedenti come sufficienti per la concessione del beneficio di nuovo esame, per poi pronunciarsi sulla nullità<sup>(35)</sup>. Nella giurisprudenza più recente, vi sono alcuni decreti nei quali il turno rotale si era posto proprio il problema dell'ammissi-

---

<sup>(35)</sup> Cfr. decr. c. Davino, *Philadelfien.*, 18 iulii 1986, n. 4, in *Ius Canonicum et Iurisprudencia Rotalis...*, cit.; decr. c. Pompedda, *Galvestonien.-Houstonien.*, 23 iulii 1986, in *Ius Canonicum et Iurisprudencia Rotalis...*, cit.

sibilità del ricorso e dell'ordine che si doveva seguire nelle cause in cui si chiedevano allo stesso tempo il beneficio del nuovo esame e la dichiarazione di nullità della doppia sentenza conforme. In un decreto *coram* Serrano del 22 novembre 1985, si prende in studio una causa degli Stati Uniti nella quale, per una erronea interpretazione delle Norme Speciali del 1970 allora vigenti in America — secondo le quali le parti, con il consenso del Difensore del vincolo, potevano rinunciare all'appello contro la sentenza affermativa, diventando esecutiva la prima decisione — era stato violato il diritto alla difesa della convenuta, la quale non era stata consultata dal difensore del vincolo prima di rinunciare all'appello. C'era un'unica sentenza, ma per il privilegio ivi contenuto di poter rinunciare all'appello qualora il difensore del vincolo non vi si opponesse, questa decisione era diventata esecutiva e, agli effetti dell'appello e della *nova causae propositio*, aveva gli stessi effetti della doppia sentenza conforme. La parte convenuta fece ricorso alla Rota, chiedendo: « a) querelam nullitatis sententiae primae instantiae, quae executiva erat propter normas speciales; b) Novam propositionem causae ». Il Turno però, tenendo conto delle norme sulla nuova proposizione della causa e sulla querela di nullità, dopo diverse considerazioni circa l'ordine da seguire in queste cause, decise che era più logico invertire l'ordine della trattazione: « a) Concedendam esse, in casu, novam causae propositionem; b) De nullitate sententiae primi gradus videndum esse una cum merito in iterata causae disceptatione »<sup>(36)</sup>.

Un altro decreto rotale, *coram* Boccafolo del 14 luglio 1988, in cui si trattava dell'impugnazione della doppia sentenza conforme, decise di prendere in studio in primo luogo la proposta di nuovo esame, benché il motivo era proprio la violazione del diritto di difesa per la mancata pubblicazione degli atti<sup>(37)</sup>, concludendo in questo modo: « Affirmative, seu novam propositionem causae admittendam esse, in casu. Praeterea, Patres, censentes impugnationem sententiae

<sup>(36)</sup> Decr. *coram* Serrano, *Arausicana in California*, 22 novembris 1985, n. 3, in *Ius Canonicum et Iurisprudencia Rotalis...*, cit.

<sup>(37)</sup> Decr. e Boccafolo, *Corporis Christi*, 14 iulii 1988, n. 3, in *Ius Canonicum et Iurisprudencia Rotalis...*, cit.: « (...) Sane, in casu tractemus de nova propositionis causae non de querela nullitatis contra sententias priores, tamen, laesiones iuris vel errore in procedendo consituere posse novum ac grave argumetum novi examinis concedendi, sicut iam notatur supra » (e cita anche due decisioni: c. Faltin, 9 aprilis 1987 e c. Gianecchini, 21 maii 1982).

sat fundatam esse ad damnum irreparabile oriri posse ex celebratione novi matrimonii, mandant, secundum can. 1650 § 3, suspensionem executionis sententiarum Tribunalium inferiorum». Vi sono diversi punti da sottolineare: il turno rotale aveva avuto un dubbio fondato circa la nullità delle sentenze anteriori, la causa di questa nullità era proprio la violazione del diritto di difesa per la mancata pubblicazione degli atti e, malgrado questo, i giudici stimarono che la strada adatta era quella di concedere in primo luogo il beneficio del nuovo esame, salvaguardando allo stesso tempo le parti da gravi danni con la sospensione dell'esecuzione della doppia conforme fino ad ulteriori decisioni.

Nei casi in cui la Rota ha ammesso direttamente la querela di nullità contro la doppia sentenza conforme e, soltanto in modo subordinato, la nuova proposizione della causa<sup>(38)</sup> — senza tener conto delle cause arrivate per commissione pontificia, dato che non vi è alcun dubbio sulla competenza —, i turni rotali hanno indicato diversi fondamenti per giustificare la procedibilità.

Un primo motivo, al quale fa riferimento Serrano seguendo a Lega, è che l'incompetenza del giudice *ad quem* sarebbe relativa e non assoluta<sup>(39)</sup>. L'opinione di Lega al riguardo è la seguente: «non censeo incompetentiam iudicis appellationis esse *absolutam*

<sup>(38)</sup> Cfr. dec. c. Di Felice, *Montereyen. in California*, 24 aprilis 1982, in RRDec., vol. LXXIV, pp. 231-235. Cfr. anche c. Giannecchini, 21 maii 1982, in RRDec. vol. LXXIV, pp. 271-279. In quest'ultima decisione si determina il dubbio in modo subordinato: prima la querela e, se fosse respinta la petizione, la nuova proposizione della causa. Bisogna però chiarire che era già stata esercitata la querela di nullità davanti al Tribunale di Seconda Istanza, che la aveva respinta. Questo giustificerebbe che dinanzi alla Rota si presenti, in primo luogo, l'appello contro la decisione del Tribunale inferiore che respinse la querela e, in modo subordinato qualora questa fosse respinta anche dalla Rota, la nuova proposizione della causa.

<sup>(39)</sup> J.M. SERRANO, *La querela di nullità contro la sentenza...*, cit., pp. 756 e 757: «Lega sostiene che l'incompetenza del giudice d'appello a giudicare della querela di nullità quando questa si propone da sola — e per tanto [come se fosse] “coram iudice, qui eandem sententiam dixit” — è un'incompetenza relativa, anche se il Codice insisteva e insiste tanto nella competenza del giudice dello stesso grado. Le ragioni storiche e di economia procedurale sembrano molto convincenti, tanto più in quanto che la cumula-zione non sembra appartenere alla essenza della giurisdizione e la querela può proporsi come incidente che segua il merito principale e per tanto senza che il salto di giurisdizione sia determinante all'ora di vedere il merito della querela (...). Il giudice d'appello — in genere — non sarebbe assolutamente incompetente per giudicare della querela di nullità, anche senza formale appello».

et hinc insanabilem (...). Iudex appellationis non potest dici absolute incompetens sed relative seu relate ad nullitates quae omni absque dubio sunt insanabiles; est incompetencia relativa quae proinde ad mentem c. 1559 est prorogabilis seu sanabilis»<sup>(40)</sup>. Tuttavia, benché così fosse, bisognerebbe trovare un titolo di competenza non fondato sulla violazione della legge. Un conto è che un giudice relativamente incompetente conosca di una causa senza che la sentenza sia nulla, altro che si stabilisca un modo di agire contrario alle norme legali<sup>(41)</sup>. Perciò è utile cercare strade per risolvere il problema nel rispetto dei principi della competenza, sia assoluta sia relativa<sup>(42)</sup>. A maggiore motivo se il tribunale che giudica è la Rota Romana.

In altre decisioni<sup>(43)</sup> è stato sollevato il problema della legittimazione del difensore del vincolo e del promotore di giustizia per esercitare dinanzi alla Rota la querela di nullità. I turni rotali muovono dall'analisi dei canoni 1459 § 1, 1621 e 1626 § 1. Questa soluzione ha il vantaggio di facilitare l'osservanza del principio di economia processuale, in quanto si evita di dover decidere prima del nuovo esame e poi della nullità della sentenza, ma ha l'inconveniente di avere un sostegno legale alquanto debole, nella misura in cui non distingue con chiarezza tra la querela di nullità come azione o come eccezione (can. 1621).

Una sentenza c. Funghini afferma la legittimazione del difensore del vincolo per proporre la querela davanti alla Rota in un caso in cui esistevano due sentenze conformi emanate da tribunali locali. Il ragionamento è il seguente: «At ne dicatur Defensorem vinculi memorato iure gaudere illudque exercere valere dumtaxat ad mentem cann. 1621, 1623 et 1624 coram iudice qui sententiam tulit et coram iudice ad quem tantummodo iuxta can. 1625, scilicet "una cum appellatione, intra terminum ad appellandum statutum"»<sup>(44)</sup>. Ribadi-

<sup>(40)</sup> LEGA, *Commentarius in Iudicia Ecclesiastica*, vol. II, Romae 1950, pp. 1030.

<sup>(41)</sup> Cfr. J. LLOBELL, *Centralizzazione normativa processuale e modifica dei titoli di competenza nelle cause di nullità matrimoniale*, in IE 3 (1991), pp. 459-477.

<sup>(42)</sup> Cfr. J. LLOBELL, *Il tribunale competente per l'appello della sentenza di nullità del matrimonio giudicata «tanquam in prima instantia ex can. 1683»*, in questo fascicolo di *Ius Ecclesiae*.

<sup>(43)</sup> Cfr. c. Burke, *Ruremunden.*, 16 novembris 1989, in RRDec. vol. LXXXI, pp. 682-685; c. Funghini, *Ruremunden.*, 29 novembris 1990, in RRDec. vol. LXXXII, pp. 823-833.

<sup>(44)</sup> Cfr. c. Funghini, *Ruremunden.*, 29 novembris 1990, n. 5, in RRDec. vol. LXXXII, p. 826.

sce che, secondo il canone 1459, messo in collegamento con il canone 1621, la querela di nullità come eccezione si potrebbe opporre in qualunque stato e grado del giudizio; quindi, il difensore del vincolo della Rota sarebbe sempre legittimato per presentare l'eccezione di nullità della sentenza *in qualunque stato e grado del giudizio*. È evidente che, una volta che la Rota ha deciso giudicare una causa, il difensore del vincolo potrà opporre l'eccezione di nullità della sentenza. Tuttavia, il problema può essere impostato in un altro modo: prima che sia stata ammessa la possibilità stessa di giudicare di nuovo una causa nella quale esiste già una doppia sentenza conforme, quale titolo di competenza potrebbe invocare il difensore del vincolo o il promotore di giustizia della Rota per chiedere la nullità della sentenza? Potrebbe sembrare che, nella fattispecie, più che di un'eccezione, si tratti di una vera e propria azione.

La decisione c. Funghini nota che se il difensore del vincolo non potesse opporre la nullità della sentenza come eccezione dinanzi alla Rota, una volta che questa venisse fuori dopo la richiesta del nuovo esame — ma prima della concessione di questo —, si troverebbe in una situazione di svantaggio nei confronti delle parti: « Si nullitatem sententiae, revelatam post recursum pro nova causae propositione ab alterutra parte promotum, uti in casu nostro, idem excipere non posset nedum incongruum, sed absurdus sequeretur. Cum Defensor vinculi tribunalis ad quod coram tribunali inferiori, diversimode ac partes, nihil agere possit et eo vel minus conlegam compellere ad querelam promovendam, si hanc excipere coram proprio tribunali non posset peiori in condicione versaretur ac partes et vinculi tuitio communia media experiri non valeret contra sententiam pro nullitate »<sup>(45)</sup>. Pensiamo comunque che, se stiamo alle norme, neanche le parti avrebbero il diritto di proporre la querela di nullità a modo di azione dinanzi alla Rota quando esista una doppia sentenza conforme. La strada da seguire sarebbe la concessione di un nuovo esame e, una volta concesso, si potrebbe opporre la nullità della sentenza come eccezione, sia dalle parti (pubbliche o private) sia *ex officio* (cann. 1459 § 1 e 1626).

Gullo, commentando questa decisione c. Funghini, contesta: « Quando esiste già una doppia sentenza conforme e quindi l'attore non ha nulla da chiedere ai Tribunali, contro chi o cosa mai il con-

<sup>(45)</sup> *Ibidem*, n. 5, p. 827.

venuto e con lui il Difensore del vincolo possono esercitare l'eccezione? In questo caso, riconoscere il diritto del convenuto o del Difensore del vincolo a proporre la querela *nullitatis*, significa trasformare un'eccezione in un'azione e questo non è consentito dalla legge (...). La soluzione più corretta sarebbe stata: *pars utitur iure suo apud Tribunal competens* e cioè che la convenuta facesse uso del suo diritto di proporre la querela di nullità insanabile presso il tribunale *a quo* ed, eventualmente, contro una decisione negativa, proponesse poi appello direttamente alla Rota Romana »<sup>(46)</sup>.

In una decisione c. Faltin del 20 novembre 1991<sup>(47)</sup>, i giudici si posero il problema se il difensore del vincolo potesse interporre la querela di nullità e diedero una risposta affermativa, citando anche la menzionata decisione c. Funghini. La situazione però era sostanzialmente diversa: c'era una prima sentenza affermativa ed una seconda negativa. La causa arrivò in Rota e il difensore del vincolo sollevò la questione della nullità della sentenza di secondo grado. In questo caso, non vi è nessun dubbio circa la legittimazione del difensore del vincolo della Rota per opporre come *eccezione* la nullità della sentenza una volta che il tribunale sia entrato a conoscere dell'appello, essendo questa la natura dell'impugnazione in questione, pur trattandosi di una terza istanza.

Nei casi che riteniamo problematici vi è, da una parte, la necessità di fare giustizia a persone che molto probabilmente hanno visto violato il loro diritto alla difesa nelle istanze precedenti e, dall'altra, l'esigenza di agire nel rispetto delle norme. Pensiamo che, qualunque sia stato l'abuso di cui siano state vittime una o entrambe le parti, lo sforzo per far loro giustizia non si può basare su nuove violazioni delle norme del processo. Ci sono delle vie atte per trovare una soluzione nel rispetto della legge, tenendo anche conto della funzione esemplare nell'applicazione della legge che hanno i tribunali della Sede Apostolica nei confronti di tutti i tribunali della Chiesa.

Perciò, in queste situazioni di doppia sentenza conforme in cui si chiede la nullità della sentenza quando sembra non esserci una chiara soluzione, bisogna cercare accuratamente la strada da seguire. Nella normativa in vigore prima delle Norme della Rota del 1994, la

<sup>(46)</sup> C. GULLO, *Nota sentenza*, in IDE, 2 (1991), pp. 182-183.

<sup>(47)</sup> Cfr. c. Faltin, *Portoricens. seu Poncen.*, 20 novembris 1991, in RRDec. vol. LXXXIII, pp. 739-745.

giusta soluzione ci pare quella della concessione del nuovo esame della causa e, posteriormente, prima di entrare nel merito, della dichiarazione della nullità della sentenza. Se fosse stata dichiarata la nullità delle sentenze inferiori, si dovrebbe o rimettere la causa all'istanza competente o conoscere del merito la stessa Rota, previa l'avocazione, prevista dalle facoltà speciali del Decano della Rota, una volta che il tribunale aveva apposto le mani sulla causa<sup>(48)</sup>.

Già prima delle Norme Rotali del 1994, la prassi nella Rota Romana era quella di conoscere anche del merito una volta decisa la nullità della sentenza. Al riguardo afferma Serrano che «tale prassi non è confortata — che io sappia — da nessuna norma positiva; e del resto mette di più in crisi il principio dei salti di giurisdizione poiché, essendo il Tribunale Apostolico, Tribunale ordinario di appello, solo per commissione o facoltà speciale pontificia può vedere in primo grado»<sup>(49)</sup>.

Le Norme della Rota del 1994 offrono altre soluzioni. Infatti, l'articolo 52 delle Norme recita: «Salvo praescripto can. 1444, § 2, Decani erit, auditis duobus antiquioribus Auditoribus, iam a prima instantia avocare causas de quibus in eiusdem canonis § 1, quoties peculiararia adiuncta sive locorum sive personarum propter bonum animarum idipsum urgeant». Secondo questa norma, la querela di nullità, che dovrebbe essere giudicata in primo grado dal tribunale che emanò la sentenza (can. 1624), o dal giudice al quale si è presentato l'appello riguardo al merito della questione (can. 1625), potrebbe essere giudicata dalla Rota Romana, se ci fossero i motivi che giustificerebbero l'avocazione da parte del Decano. Nei casi in cui il diritto alla difesa di una delle parti sia stato violato nelle istanze inferiori, ciò sarebbe un motivo più che sufficiente per avocare la querela alla Rota, non essendoci altra possibilità, tranne quella di presentarla dinanzi al giudice che ha già disatteso le pretese della parte, come nella fattispecie contemplata nel decreto ora commentato. È vero che il canone 1624 prevede la possibilità di ricusare il giudice, ma in alcuni casi il problema potrebbe essere (oltre all'assenza di giudici presso il tribunale in questione) non tanto la persona del giudice quanto la stessa impostazione del tribunale che emanò la sentenza.

---

<sup>(48)</sup> Cfr. AAS 74 (1982), p. 516.

<sup>(49)</sup> J.M. SERRANO, *La querela di nullità contro la sentenza...*, cit., p. 759.

Tali questioni andranno valutate al momento di decidere se c'è o meno l'avocazione alla Rota.

Se la causa venisse avocata, il turno rotale conoscerebbe in primo luogo della querela di nullità. Soltanto qualora la querela fosse respinta, la Rota procederebbe alla concessione del nuovo esame della causa per le competenze proprie e secondo le norme legali e, se fosse concesso il nuovo esame, anche nel merito della questione. Come dicevamo prima, la prassi della Rota è quella di conoscere del merito una volta dichiarata la nullità delle sentenze anteriori, ma bisogna trovare un sostegno legale a questa prassi, che è offerto dall'avocazione di cui al art. 52 delle Norme della Rota.

Comunque, benché l'avocazione sia uno strumento utile a risolvere lo scoglio presente nella normativa vigente riguardo alla presentazione della querela insieme alla nuova proposizione della causa, è tuttavia una soluzione straordinaria che, quindi, va applicata con misura. La fattispecie considerata è abbastanza frequente presso la Rota Romana e i giudici hanno dovuto cercare soluzioni talvolta un po' dubbie per giustificare la competenza del tribunale nei riguardi della querela di nullità. La soluzione più fedele alla legge, quella di concedere il nuovo esame e poi giudicare della querela di nullità, ha l'inconveniente di allungare il processo in detrimento del principio dell'economia processuale, e di confondere due istituti diversi, dato che considera motivi per la concessione del nuovo esame quelli che in realtà sono motivi di nullità della sentenza.

La soluzione definitiva a questo problema può provenire dal legislatore o in sede di interpretazione. Infatti, sembra esserci una lacuna di legge, dato che né il Codice né le Norme rotali hanno previsto il cumulo tra la querela e il nuovo esame contro la doppia sentenza conforme. Nelle pagine precedenti abbiamo accennato alla possibile analogia tra l'appello e la nuova proposizione nella fattispecie in questione, nonché ai limiti di questa equiparazione. Ciononostante, si può sostenere l'applicazione analogica del can. 1625 alla fattispecie considerata, considerando che la *finalità* del cumulo con l'appello (can. 1625) è quella di favorire l'economia processuale per evitare il pericolo della nullità della sentenza di appello perché la prima sentenza era nulla.

A sostegno del valore «normativo» della giurisprudenza rotale per colmare una lacuna di legge c'è il canone 19. Questa norma prevede che quando manchi una espressa disposizione di legge la causa è da dirimersi tenute presenti le leggi date per casi simili, i principi

generali del diritto applicati con *equità canonica* (cfr. cann. 221 §2 e 1752), la giurisprudenza e la prassi della Curia Romana.

La giurisprudenza rotale esaminata conferma che l'ammissione della querela contro la doppia conforme è una prassi consolidata nel tribunale della Rota, che risponde ai menzionati principi dell'equità canonica e dell'economia processuale, e che ha dei punti di analogia con il cumulo tra querela e appello. Tuttavia, i motivi per l'ammissione, invocati dai diversi turni rotali, sono stati i più svariati. Si può quindi affermare che vi è, nella giurisprudenza, una uniformità nella sostanza ma una grande diversità nella forma. Tenuta presente la missione della Rota di provvedere all'unità della giurisprudenza (cfr. PB art. 126), è auspicabile una uniformità dei criteri per l'accettazione della querela assieme alla nuova proposizione della causa presso il tribunale della Rota Romana<sup>(50)</sup>. Una prassi uniforme servirebbe a consolidare questa interpretazione giurisprudenziale che, almeno fino a questo momento, sembra contestata.

*Héctor Franceschi F.*

---

<sup>(50)</sup> Cfr. M.F. POMPEDDA, *La giurisprudenza come fonte del diritto nell'ordinamento canonico matrimoniale*, in *Studi di diritto processuale canonico*, Milano 1995, pp. 1-41; J. LLOBELL, *Perfettibilità e sicurezza della norma canonica. Cenni sul valore normativo della giurisprudenza della Rota Romana nelle cause matrimoniali*, in PONTIFICIUM CONSILIUM DE LEGUM TEXTIBUS INTERPRETANDIS, «Ius in vita et in missione Ecclesiae. Acta Symposii Internationalis Iuris Canonici, aprilis 1993», Città del Vaticano 1994, pp. 1245-1258; R. RODRÍGUEZ-OCAÑA, *El Tribunal de la Rota Romana y la unidad de la jurisprudencia*, in *Ius Canonicum*, 30 (1990), pp. 423-448.

