



# diritto & religioni

Semestrale  
Anno X - n. 2-2015  
luglio-dicembre

ISSN 1970-5301

20



LUIGI  
PELLEGRINI  
EDITORE

**Diritto e Religioni**  
Semestrale  
Anno X - n. 2-2015  
**Gruppo Periodici Pellegrini**

*Direttore responsabile*  
Walter Pellegrini

*Direttore*  
Mario Tedeschi

*Segretaria di redazione*  
Maria d'Arienzo

*Comitato scientifico*

F. Aznar Gil, A. Autiero, R. Balbi, G. Barberini, A. Bettetini, F. Bolognini, P. A. Bonnet, P. Colella, O. Condorelli, P. Consorti, G. Dammacco, P. Di Marzio, F. Falchi, M. C. Folliero, A. Fuccillo, M. Jasonni, G. J. Kaczyński, G. Leziroli, S. Lariccia, G. Lo Castro, M. F. Maternini, C. Mirabelli, M. Minicuci, L. Musselli (†), R. Navarro Valls, P. Pellegrino, F. Petroncelli Hübler, S. Prisco, A. M. Punzi Nicolò, M. Ricca, A. Talamanca, P. Valdrini, M. Ventura, A. Zanotti, F. Zanchini di Castiglionchio

*Struttura della rivista:*

**Parte I**

SEZIONI

*Antropologia culturale*  
*Diritto canonico*  
*Diritti confessionali*

*Diritto ecclesiastico*  
*Sociologia delle religioni e teologia*  
*Storia delle istituzioni religiose*

DIRETTORI SCIENTIFICI

M. Minicuci  
A. Bettetini, G. Lo Castro  
M. d'Arienzo, V. Fronzoni,  
A. Vincenzo  
M. Jasonni, L. Musselli (†)  
G.J. Kaczyński, M. Pascali  
R. Balbi, O. Condorelli

**Parte II**

SETTORI

*Giurisprudenza e legislazione amministrativa*  
*Giurisprudenza e legislazione canonica*  
*Giurisprudenza e legislazione civile*

*Giurisprudenza e legislazione costituzionale e comunitaria*  
*Giurisprudenza e legislazione internazionale*  
*Giurisprudenza e legislazione penale*  
*Giurisprudenza e legislazione tributaria*

RESPONSABILI

G. Bianco  
P. Stefani  
L. Barbieri, Raffaele Santoro,  
Roberta Santoro  
  
G. Chiara, R. Pascali  
S. Testa Bappenheim  
V. Maiello  
A. Guarino

**Parte III**

SETTORI

*Lettere, recensioni, schede,*  
*segnalazioni bibliografiche*

RESPONSABILI

M. Tedeschi

## Comitato dei referees

Prof. Andrea Bettetini - Prof.ssa Geraldina Boni - Prof. Salvatore Bordonali - Prof. Orazio Condorelli - Prof. Pierluigi Consorti - Prof. Raffaele Coppola - Prof. Pasquale De Sena - Prof. Saverio Di Bella - Prof. Francesco Di Donato - Prof. Olivier Echappè - Prof. Nicola Fiorita - Prof. Antonio Fuccillo - Prof. Chiara Ghedini - Prof. Federico Aznar Gil - Prof. Ivàn Ibàn - Prof. Pietro Lo Iacono - Prof. Dario Luongo - Prof. Agustin Motilla - Prof. Salvatore Prisco - Prof. Patrick Valdrini - Prof. Gian Battista Varnier - Prof. Carmela Ventrella - Prof. Marco Ventura.

## *Considerazioni canonistiche sul divieto di bis in idem. (La conformità equivalente sopravvive alla riforma del processo di nullità matrimoniale)*

PIETRO LOJACONO

### *1. Il divieto di bis in idem e la riproposizione della «medesima causa»*

La fattispecie in esame appare non priva di interesse, in quanto connotata da alcune significative peculiarità connesse con la (complessa) problematica concernente la conformità sostanziale dei capi di nullità ed il conseguente divieto di riproporre un'istanza su cui si sia già avuta una pronuncia giudiziale: da qui l'opportunità di svolgere alcune riflessioni, riflessioni che, ovviamente, devono essere precedute da una, seppur rapida, descrizione della fattispecie stessa.

Il Sig. XY, con libello presentato in data 09/03/2011 al Tribunale Ecclesiastico Regionale Siculo (d'ora in avanti indicato come T.E.R.S.), chiedeva che venisse dichiarata la nullità del matrimonio contratto con la Sig.ra WZ: il *caput nullitatis* addotto dall'attore, e recepito dal Presidente del Collegio giudicante in sede di concordanza del dubbio, era «incapacità ad assumere gli oneri coniugali da parte dell'uomo *ex can. 1095 n. 3 C.D.C.*»; la convenuta dichiarava di opporsi alla richiesta attorea e, essendo sprovvista di mezzi economici, otteneva dal Presidente del Collegio l'ammissione al patrocinio gratuito, nonché, conseguentemente, la nomina di un avvocato d'ufficio. Espletata l'istruttoria ed effettuata la fase dibattimentale, la causa andava in decisione: in data 19/04/2013 il Collegio respingeva l'istanza dell'attore, dichiarando «non consta la nullità di questo matrimonio»; avverso siffatta decisione non veniva esperito alcun mezzo di impugnazione.

In data 24/01/2014 il Sig. XY presentava al T.E.R.S. una nuova istanza, chiedendo la declaratoria di nullità del proprio matrimonio «Per difetto di discrezione di giudizio da parte dell'attore, *ex can. 1095, 2° C.D.C. del 1983*». La convenuta chiedeva nuovamente la concessione del gratuito patrocinio: l'istanza trovava accoglimento, sicché veniva nominato Patrono lo stesso legale che aveva svolto l'attività difensiva nel primo giudizio.

Il Patrono della convenuta, presa visione del libello, chiedeva formal-

mente che venisse stabilita l'udienza di concordanza del dubbio: la richiesta veniva accolta, sicché in data 17 luglio 2014 si procedeva alla contestazione della lite. In sede di *litis contestatio* il Patrono della convenuta chiedeva che il capo proposto dalla parte attrice non venisse concordato in quanto, a suo giudizio, sostanzialmente coincidente con quello deciso negativamente nel precedente giudizio: la nuova istanza, concludeva il legale, integrava, pertanto, un inammissibile *bis in idem*.

Il Ponente (siffatta qualifica identifica, è noto, il giudice che all'interno del tribunale collegiale – ai sensi della vigente normativa canonica le cause di nullità matrimoniale devono essere decise, ordinariamente, da un collegio composto da tre membri, potendo essere sottoposte ad un giudice monocratico soltanto in caso di impossibilità di costituire il predetto organo collegiale, impossibilità che va valutata dal vescovo diocesano<sup>1</sup> – svolge l'istruttoria, nonché pone in essere ulteriori adempimenti, soprattutto nell'ambito della fase decisoria)<sup>2</sup> accoglieva la richiesta *de qua* e, con Decreto del 17 luglio 2014, dichiarava il *caput* non concordabile. Avverso siffatta decisione il Patrono dell'attore proponeva questione incidentale<sup>3</sup> innanzi al Collegio: il Collegio, con Decreto del 19 dicembre 2014, respingeva l'incidentale, ribadendo la piena legittimità del Decreto del Ponente.

<sup>1</sup> Il can. 1673, §3, del *C.I.C.*, così come novellato dal recentissimo *Motu proprio Mitis iudex Dominus Iesus* (15 agosto 2015) con cui il Pontefice ha riformato la disciplina del processo matrimoniale, stabilisce che «Le cause di nullità del matrimonio sono riservate a un collegio di tre giudici»; il §4 precisa che «Il Vescovo Moderatore, se non è possibile costituire il tribunale collegiale..., affidi le cause a un unico giudice chierico che, ove sia possibile, si associ due assessori di vita spezzata, esperti in scienze giuridiche o umane, approvati dal Vescovo per questo compito»; pressoché identico il disposto del can. 1359, §§3 e 4, del *C.C.E.O.*, così come riformato dal *Motu proprio Mitis et misericors Iesus* (15 agosto 2015); entrambi i provvedimenti possono essere consultati su [www.vatican.va](http://www.vatican.va). Antecedentemente alla riforma la materia era regolata dal can. 1425, §§1, n.1, e 4, del *C.I.C.*, ove, dopo essersi stabilito che le cause concernenti il vincolo matrimoniale dovessero essere trattate da un tribunale collegiale composto da tre giudici, si prevedeva che in caso di impossibilità di costituire il predetto tribunale collegiale la Conferenza Episcopale potesse autorizzare la trattazione da parte di un giudice monocratico (inderogabilmente chierico); era analoga la disciplina dettata dal can.1084, §§1 e 3, del *C.C.E.O.*

D'ora in avanti i canoni individuati soltanto attraverso il loro numero, senza alcuna altra indicazione specifica, saranno quelli contenuti nel *C.I.C.*; relativamente alla normativa orientale, si farà invece esplicita menzione, attraverso l'acronimo, del *Codex* di riferimento.

<sup>2</sup> Sulla figura e sui compiti del Ponente, cfr., oltre a quanto disposto dai due *Motu proprio* del 15 agosto 2015, il can. 1429, nonché l'art. 47 dell'Istruzione *Dignitas Connubii*. Cfr. anche i cann. 1085, §2, e 1091, §§2-4, del *C.C.E.O.*

<sup>3</sup> Com'è noto, le cause incidentali hanno per oggetto le questioni che, pur non essendo ricomprese nella domanda che ha dato luogo all'instaurarsi del processo, si pongono in rapporto di pregiudizialità rispetto a quest'ultima, sicché devono essere definite antecedentemente alla decisione della questione principale. Sulla natura della questione incidentale e sulle modalità attraverso cui la stessa va decisa, cfr. i cann. 1587-1591 e, soprattutto, gli artt. 217-228 della *Dignitas Connubii*. Per il diritto canonico orientale, cfr. i cann. 1267-1271 del *C.C.E.O.*

La fattispecie testé descritta concerne, lo si è già evidenziato, una tematica alquanto complessa, cioè quella concernente la possibilità che un capo di nullità non venga ammesso a trattazione perché ritenuto sostanzialmente coincidente con un'altra fattispecie che sia già stata oggetto di giudizio: ciò, nonostante il *nomen iuris* del nuovo capo sia diverso da quello invocato nel precedente processo.

Un principio accolto dalla generalità degli ordinamenti giuridici prevede, infatti, che la stessa causa non possa essere trattata due, o più, volte nello stesso grado di giudizio. La normativa processuale canonica ha sancito esplicitamente questo principio in ordine alle cause di nullità matrimoniale: inequivoci appaiono, invero, gli artt. 9, § 2, e 289, §§ 2 e 3, dell'Istruzione *Dignitas Connubii* (d'ora in avanti indicata come *D.C.*), ove l'impossibilità di trattare più volte la medesima fattispecie nello stesso grado di giudizio è classificata tra le ipotesi di incompetenza assoluta del giudice<sup>4</sup>.

Il principio *de quo* era già presente, in realtà, all'interno dell'ordinamento canonico quale logico corollario delle regole generali concernenti la ripartizione della competenza a giudicare, sicché le predette statuizioni della *D.C.* devono considerarsi dichiarative e non costitutive<sup>5</sup>. Non a caso, antecedentemente all'emanazione della *D.C.*, il Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica (in una nota *Declaratio* del 3 giugno 1989) aveva rilevato come nel caso in cui un giudizio di nullità matrimoniale si fosse concluso nel primo grado con una sentenza definitiva «etiamsi negativa», l'unica possibilità di trattare nuovamente la causa nello stesso grado dipendesse dalla proposizione e dall'accoglimento di una querela di nullità avverso la pronuncia<sup>6</sup>:

---

<sup>4</sup> L'art. 9, §2, della *D.C.*, nel classificare le ipotesi di incompetenza assoluta dell'organo giudicante, definisce «in ragione del grado di giudizio» l'incompetenza da cui è affetto il giudice «se la stessa causa, dopo che è stata emessa una sentenza definitiva, è trattata nuovamente nella medesima istanza»; l'art. 289, §2, ribadisce che una causa di nullità matrimoniale che sia stata decisa «non può mai essere giudicata nuovamente dallo stesso o da un altro tribunale di pari grado»; il §3 puntualizza che l'operatività di siffatta preclusionè è condizionata al fatto che si tratti della «stessa causa», cioè di un giudizio che concerna il «medesimo matrimonio» ed il «medesimo capo di nullità».

<sup>5</sup> Cfr. JOAQUÍN LLOBELL, *I tentativi di conciliazione, gli elementi sostanziali del libello di domanda e l'incidenza sul medesimo del concetto di «conformitas aequipollens» fra i capi di «accusa» nelle cause di nullità del matrimonio*, in *Ius Ecclesiae*, 2003, p. 650. Cfr. anche MIGUEL ÁNGEL ORTIZ, *La potestà giudiziale in genere ed i Tribunali* (artt. 22-32), in AA.VV., *Il giudizio di nullità matrimoniale dopo l'Istruzione "Dignitas Connubii"*, p. II, *La parte statica del processo*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2007, pp. 75 ss.

<sup>6</sup> Cfr. Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica, *Declaratio de foro competenti in causa nullitatis matrimonii post sententiam negativam in prima instantia latam* (3 giugno 1989), in *A.A.S.*, 1989, p. 989, secondo cui, una volta definita la causa di nullità matrimoniale con una pronuncia definitiva che abbia dichiarato la validità del vincolo, «*Eadem causa nullitatis matrimonii* [il corsivo è nostro: *n.d.a.*]...iterum in eadem instantia pertractari nequit, nisi forte agatur de querela nullitatis».

al di fuori di siffatta ipotesi sussiste l'incompetenza assoluta di qualunque tribunale di prima istanza, giacché la cognizione della vicenda processuale è riservata esclusivamente al tribunale di secondo grado<sup>7</sup>; da qui la nullità insanabile della eventuale seconda sentenza di primo grado<sup>8</sup>.

Stante l'incontestabile esistenza del divieto di *bis in idem*, divieto presente implicitamente nella disciplina codiciale e sancito esplicitamente dalla summenzionata *Declaratio* della Segnatura, nonché dalle disposizioni della *D.C.* testé richiamate, si potrebbe ritenere che sia praticamente impossibile far sì che la medesima vicenda processuale venga affrontata più di una volta nello stesso grado: in realtà, la vicenda che ha dato origine al presente lavoro dimostra che è possibile che una delle parti (di regola, ovviamente, quella attrice) cerchi di attuare un *bis in idem* assumendo quale oggetto del secondo giudizio un capo di nullità diverso, quanto al *nomen iuris*, da quello in precedenza respinto.

Diviene così decisivo stabilire quale sia l'effettivo significato della locuzione «*eadem causa*»<sup>9</sup> con riferimento alla quale è sancito il divieto di *bis in idem*: occorre accertare, cioè, se, come ha ritenuto il T.E.R.S., nonostante la diversa denominazione dei *capita nullitatis* sia possibile affermare comunque la coincidenza sostanziale tra i due giudizi; o se, invece, l'indicazione di un motivo di nullità nominalmente diverso impedisca, perciò stesso, di individuare una riproposizione della «*medesima causa*».

## 2. Legittimità dell'applicazione «estensiva» della conformità per equivalenza

Il *Codex Iuris Canonici* del 1983 – nel regolamentare la formazione del giudicato conseguente all'esistenza di una *duplex sententia conformis*<sup>10</sup>, o,

---

<sup>7</sup> Cfr. Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica, *Declaratio...*, cit., pp. 989 s., ove si afferma che dopo che la causa è stata decisa in primo grado qualunque organo giudicante di prima istanza è affetto da incompetenza assoluta, eccezionale da chiunque vi abbia interesse o rilevabile di ufficio dal giudice adito.

<sup>8</sup> Cfr. Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica, *Declaratio...*, cit., p. 990, secondo cui «*nova sententia forte lata insanabiliter nulla habenda est, neque umquam executioni mandari potest*». Cfr. anche *coram Alwan, Moronen.*, 25 febbraio 2003, in *Ius Ecclesiae*, 2003, pp. 741 ss. (con nota di JOAQUÍN LLOBELL), che dichiara la nullità insanabile di una sentenza a motivo dell'incompetenza, *ratione gradus*, dell'organo giudicante. In dottrina, cfr., per tutti, MIGUEL ÁNGEL ORTIZ, *op.cit.*, p. 81.

<sup>9</sup> Cfr. *supra*, alle note nn. 4 e 6.

<sup>10</sup> Cfr. il can. 1641, che individua le ipotesi in cui la verità processuale deve ritenersi, in linea di principio, irreformabile. Sostanzialmente identico il can. 1322 del *C.C.E.O.* Sulla inderogabilità del principio della doppia conforme (oggi superato, relativamente all'esecutività delle sentenze dichiarative della nullità del matrimonio, dalla recentissima riforma disposta dal Pontefice), cfr.,

quantomeno, nel caso delle pronunce concernenti lo stato delle persone, l'attribuzione dell'esecutività<sup>11</sup> – ritiene che due vicende processuali siano coincidenti qualora sussista identità tra i seguenti elementi: le parti; il *petitum*; le motivazioni poste a base della decisione<sup>12</sup>. La D.C., nel ribadire il divieto di trattare due volte la medesima causa nello stesso grado di giudizio, ha puntualizzato che siffatto divieto deve ritenersi applicabile soltanto se si tratti del medesimo matrimonio e del medesimo capo di nullità<sup>13</sup>.

L'Istruzione sembrerebbe così, *prima facie*, aver escluso che possa ravvisarsi l'«eadem causa» qualora si sia in presenza di capi di nullità provvisti di un diverso *nomen iuris*. Non va trascurato, però, che, sia pure con riferimento specifico all'individuazione della cd. doppia sentenza conforme, la D.C. ha formalizzato la distinzione, elaborata dalla dottrina e dalla giurisprudenza, soprattutto rotale, tra le pronunce conformi sotto il profilo formale e quelle conformi sotto il profilo sostanziale (cd. conformità equivalente)<sup>14</sup>:

---

in dottrina, per tutti, SALVATORE BERLINGÒ, *Giudicato*, V, *Diritto canonico*, in *Enc. giur.*, vol. XV, Treccani, Roma, 1989, pp. 1 ss. ed ivi ampia bibliografia. Cfr. anche ENRICO PALEARI, *Il principio della doppia sentenza conforme nel processo canonico di stato*, Giuffrè, Milano, 1964, *passim*. In giurisprudenza, cfr. Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica, *Responsio* (1 febbraio 1990), in *A.A.S.*, 1992, pp. 549 s.

<sup>11</sup> Cfr. il can. 1643, che, com'è noto, recita: «Le cause sullo stato delle persone, non escluse le cause per la separazione dei coniugi, non passano mai in giudicato». Ne riproduce il disposto il can. 1324 del C.C.E.O.

<sup>12</sup> Cfr. il can. 1641, n.1, secondo cui il giudicato si forma «se tra le medesime parti ci furono due sentenze conformi sulla stessa richiesta e per lo stesso motivo». Pressoché identico il can. 1322, n. 1, del C.C.E.O.

<sup>13</sup> Cfr. il disposto dell'art. 289, §3, della D.C. riportato *supra*, alla nota n. 4.

<sup>14</sup> Cfr. l'art. 291 della D.C. Sul processo attraverso cui la giurisprudenza, soprattutto rotale, è giunta all'elaborazione della nozione di conformità equivalente, cfr. JOAQUÍN LOBEL, *Note sulla congruenza e la conformità delle sentenze di nullità del matrimonio*, in *Ius Ecclesiae*, 1990, pp. 552 ss. (nota a *coram* Palestro, *Lugdun. seu Gratianopolitana*, 31 gennaio 1990), ove, alla luce della normativa allora vigente, si esprimono alcune perplessità circa l'effettiva legittimità della conformità per equivalenza; ID., *Verità e giudicato. La riformulazione del concetto di appello canonico*, in AA.VV., *Verità e definitività della sentenza canonica*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 1997, p. 57; ID., *Il concetto di conformità equivalente alla luce dell'art. 291 della «Dignitas Connubii»*, in AA.VV., *Verità del consenso e capacità di donazione. Temi di diritto matrimoniale e processuale canonico* (a cura di HÉCTOR FRANCESCHI- MIGUEL ÁNGEL ORTIZ), Edusc, Roma, 2009, pp. 511 ss.; SEBASTIANO VILLEGIANTE, *La conformità equivalente delle sentenze affermative nel processo canonico di nullità matrimoniale*, in *Monitor ecclesiasticus*, 1998, pp. 295 ss.; ANTONI STANKIEWICZ, *La conformità delle sentenze nella giurisprudenza*, in AA.VV., *La doppia conforme nel processo matrimoniale. Problemi e prospettive*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2003, pp. 147 ss.; GRZEGORZ ERLEBACH, *Problemi di applicazione della conformità sostanziale delle sentenze*, in AA.VV., *Verità del consenso...*, cit., pp. 479 ss.; PEDRO A. MORENO, *La conformità delle sentenze nell'Istruzione «Dignitas Connubii»*, in *Ius Ecclesiae*, 2011, pp. 627 ss. Cfr. anche LUIGI DEL GIUDICE, *Novità nella giurisprudenza rotale di rito in tema di conformità «equivalente» delle sentenze*, in *Ius Ecclesiae*, 1995, pp. 656 ss. (nota a *coram* Stankiewicz, *Teramen.*, 22 marzo 1994); FRANCESCO PAPPADIA, *Alcune note in tema di sviluppi storici dell'istituto della conformità sostanziale delle sentenze*, *ibidem*, 2008, pp. 547 ss. (nota

le prime sono contraddistinte dall'identità dei tre elementi menzionati dal Codice – le stesse parti, lo stesso matrimonio, lo stesso *caput nullitatis* –, nonché dalla circostanza di essere fondate, in diritto e in fatto, sulle stesse motivazioni<sup>15</sup>; le seconde sono connotate dal fatto di concernere le stesse parti e lo stesso vincolo nuziale, nonché di essere basate su capi di nullità che, pur essendo denominati in modo diverso, si fondano sui medesimi fatti e sui medesimi dati probatori; la circostanza che i giudici, nell'esercizio del loro libero convincimento, abbiano qualificato in modo diverso la stessa fattispecie concreta non muta l'identità sostanziale del fondamento dell'invalidità del matrimonio<sup>16</sup>.

---

a *coram* Boccafola, *Praenestina*, 23 febbraio 2006); ELENA DI BERNARDO, *Conformità delle sentenze quale "responsabilità" condivisa. Il giudizio di conferma ed il giudizio sulla conformità nelle cause matrimoniali*, in *Apollinaris*, 2009, pp. 563 ss.

In giurisprudenza appaiono particolarmente significative, al fine di individuare le tappe della progressiva enucleazione della nozione *de qua*, le seguenti pronunce: *coram* Jullien, *Mediolanen.*, 7 dicembre 1946, in *S.R.R. Dec.*, vol. XXXVIII, dec. 59, n. 9, pp. 597 s.; *coram* Mattioli, *Romana*, 27 febbraio 1956, *ibidem*, vol. XLVIII, dec. 41, nn. 3 e 8, pp. 181-183 e 191; *coram* Mattioli, *Osloen.*, 4 dicembre 1957, *ibidem*, vol. XLIX, dec. 208, nn. 8 e 9, pp. 806 s.; *coram* De Jorio, *Leodien.*, 13 maggio 1964, *ibidem*, vol. LVI, dec. 67, n. 2, pp. 353 s.; *coram* Lefebvre, *Romana*, 22 luglio 1972, *ibidem*, vol. LXIV, dec. 219, nn. 7 e 19, pp. 497 e 500; *coram* De Jorio, *Pittsburghen.*, 14 marzo 1973, *ibidem*, vol. LXV, dec. 55, nn. 5 e 13, pp. 251 e 257; *coram* Serrano, *Bononien.*, 24 ottobre 1986, nn. 3-8, in *Monitor ecclesiasticus*, 1989, pp. 284-291; *coram* Stankiewicz, *Teramen.*, 22 marzo 1994, nn. 6-9, in *Ius Ecclesiae*, 1995, pp. 649-651 (con nota di LUIGI DEL GIUDICE, cit.).

<sup>15</sup> Cfr. l'art. 291, §1, della *D.C.*, ove si stabilisce che due pronunce si considerano «formalmente conformi se sono state pronunciate tra le medesime parti, sulla nullità del medesimo matrimonio e per il medesimo capo di nullità, nonché in virtù delle medesime motivazioni in diritto e in fatto».

<sup>16</sup> Cfr. l'art. 291, §2, della *D.C.*, secondo cui si reputano «equivalentemente, ossia sostanzialmente, conformi le decisioni che, benché indichino e determinino il capo di nullità con una diversa denominazione, tuttavia si fondano sui medesimi fatti che hanno causato la nullità del matrimonio e sulle medesime prove». Va sottolineato che il riconoscimento normativo della legittimità della conformità sostanziale è stato definito dalla dottrina «l'innovazione più consistente», o «più rilevante», o «più importante» apportata dalla *D.C.* alla disciplina del processo di nullità matrimoniale: cfr. GIOVANNI MARAGNOLI, *Dignitas Connubii: una nuova "Istruzione" della Santa Sede sui processi canonici di nullità del matrimonio*, in *Iustitia*, 2005, p. 248; GIAN PAOLO MONTINI, *L'istruzione Dignitas connubii sui processi di nullità matrimoniale. Una introduzione*, in *Quaderni di diritto ecclesiale*, 2005, p. 352, ove, pur rammentando l'origine giurisprudenziale della conformità equivalente, si sottolinea che «la proposizione di questo istituto in un testo normativo ne diffonderà la conoscenza, l'applicazione e, insieme, le difficoltà interpretative e le incertezze procedurali»; ID., *Alcune questioni processuali intorno alla decretazione di conformità equivalente*, in *Periodica de re canonica*, 2006, p. 483.

Per una efficace esposizione sintetica della nozione di conformità sostanziale, cfr. PAOLO MONETA, *La nuova trattazione della causa matrimoniale*, in *Ius Ecclesiae*, 1991, pp. 488-490. In giurisprudenza, cfr., per tutte, *coram* Serrano, *Bononien.*, 24 ottobre 1986, cit., n. 5, p. 286, ove si afferma che la conformità per equivalenza si basa «ex iisdem comprobatis factis, quamvis differant nomina iuris»; *coram* Bruno, *Romana*, 24 febbraio 1989, n. 4, in *AA.VV.*, *Verità e definitività...*, cit., p. 213, che stabilisce che «ad habendam conformitatem sententiarum sufficit ut causa petendi, a iudicibus admissa et perpensa, in iisdem factis fundetur et tantum diversa via probationis fulciatur». Cfr. anche *coram* Palestro, *Lugdun. seu Gratianopolitana*, 31 gennaio 1990, in *Ius Ecclesiae*, 1990, pp. 543 ss. (con nota di JOAQUÍN LLOBELL, cit.).

Autorevole dottrina ha rilevato come in tal modo l'Istruzione da un lato, abbia reso più rigoroso l'accertamento della conformità tra le sentenze, richiedendo oltre all'identità delle parti, del *petitum* e della *causa petendi* anche la coincidenza delle motivazioni; dall'altro, lo abbia agevolato, introducendo la nozione di conformità sostanziale configurabile anche in presenza di capi di nullità contrassegnati da un diverso *nomen iuris*<sup>17</sup>; ciò nell'evidente intento di agevolare l'accertamento dell'invalidità del vincolo nuziale, consentendo l'esecutività della declaratoria di nullità nel maggior numero possibile di casi<sup>18</sup>.

La nozione di conformità sostanziale, però, prosegue l'orientamento in oggetto, può essere applicata non soltanto al rapporto tra due pronunce – di prima e di seconda istanza, oppure entrambe formalmente di prima istanza, come potrebbe accadere qualora dovessero ritenersi conformi per equivalenza una pronuncia di primo grado *pro nullitate* ed una pronuncia di se-

<sup>17</sup> Cfr. GIOVANNI MARAGNOLI, *op.cit.*, p. 246; GIAN PAOLO MONTINI, *L'istruzione...*, cit., p. 353; JOAQUÍN LLOBELL, *I tribunali competenti nell'Istruzione «Dignitas connubii»*, in AA.Vv., *Verità del consenso...*, cit., pp. 357 s.

<sup>18</sup> Cfr. NIKOLAUS SCHÖCH, *Il principio della duplice conformità delle sentenze nella giurisprudenza rotale*, in AA.Vv., *Verità e definitività...*, cit., pp. 102-106, il quale osserva che la conformità per equivalenza costituisce «un'eccezione concessa per equità al di là dello stretto formalismo giuridico», in quanto «espressione della carità pastorale del giudice che interpreta la norma giuridica tenendo conto del suo scopo ultimo, la salute delle anime, non sufficientemente garantito nel caso della sua applicazione meramente meccanica e tecnica»; SEBASTIANO VILLEGGIANTE, *op. cit.*, pp. 295 e 375 s., secondo cui la conformità sostanziale risponde «ad una fondamentale norma di equità applicabile anche nel processo... come anche alla pastoraltà dell'attività giudiziaria» (p. 295); JOAQUÍN LLOBELL, *La doppia conforme e la definitività della sentenza alla luce della "teologia del diritto"*, in AA.Vv., *La doppia conforme...*, cit., p. 115, ove si evidenzia come la nozione di conformità equivalente sia pienamente rispondente all'*aequitas canonica*; ANTONI STANKIEWICZ, *op. cit.*, p. 159, secondo cui le ragioni che hanno indotto la giurisprudenza ad enucleare il concetto di conformità sostanziale vanno individuate non solo nell'*aequitas canonica*, indispensabile «per mitigare la rigidità del formalismo procedurale», ma anche nella carità pastorale «che caratterizza anche l'attività giudiziaria ecclesiale ed ispira l'applicazione e l'interpretazione delle norme processuali verso il bene e la salvezza delle anime dei fedeli»; PAOLO MONETA, *La determinazione della formula del dubbio e la conformità della sentenza nell'Istr. «Dignitas connubii»*, in *Ius Ecclesiae*, 2006, pp. 436-438, il quale sottolinea che l'istituto della conformità equivalente «nasce dall'esigenza di assicurare alle parti una effettiva giustizia, anche al di là di quanto possa essere dedotto da una rigorosa interpretazione delle disposizioni legislative... Nasce quindi da uno spirito equitativo nell'amministrazione della giustizia». Sulla base di quanto esposto dagli Illustri Autori testé citati risulta di palmare evidenza che l'istituto della conformità sostanziale, in quanto permeato dall'*aequitas canonica*, va utilizzato dal giudice in modo imparziale, senza pregiudicare le ragioni della parte convenuta: ciò è quanto è accaduto, a nostro giudizio, nel caso in esame, laddove il Collegio ha respinto l'istanza attorea ritenendola formalmente corretta, ma sostanzialmente iniqua, in quanto diretta a violare il divieto di *bis in idem*. Sulla necessità che i giudici applichino la conformità per equivalenza con prudenza ed equilibrio, cfr. AEGIDIUS DEL CORPO, *De sententiis aequivalenter conformibus in causis matrimonialibus*, in *Selectae quaestiones processuales canonicae in causis matrimonialibus*, Officium Libri Catholici, Romae, 1969, pp. 30-34; GIOVANNI MARAGNOLI, *op.cit.*, p. 248.

condo grado anch'essa dichiarativa dell'invalidità del vincolo, ma riferentesi ad un capo di nullità introdotto *tamquam in prima instantia*<sup>19</sup>-, ma anche al rapporto intercorrente tra una pronuncia che abbia sancito la validità del vincolo nuziale ed un successivo libello riferentesi allo stesso matrimonio, ma fondato su un *caput nullitatis* formalmente diverso da quello invocato nella prima causa: i due profili richiedono, conclude la tesi in parola, pari attenzione, onde evitare un'attuazione formalistica della legge suscettibile di mortificare il diritto, di cui sono titolari tutte le parti del processo, senza alcuna distinzione tra l'attore ed il convenuto, a che la disciplina normativa venga applicata *cum aequitate*<sup>20</sup>.

Sarebbe possibile, pertanto, inibire al tribunale ecclesiastico di pronunciarsi sulla fondatezza, o meno, di un dato motivo di nullità adducendo che in realtà il capo è nuovo solo apparentemente, poiché sostanzialmente equivalente a quello ritenuto insussistente in una causa precedente: da qui l'incompetenza assoluta dell'organo giudicante, giacché se si consentisse la trattazione della causa si configurerebbero più pronunce di primo grado nell'ambito della stessa vicenda processuale<sup>21</sup>. Dato che in tal modo si tutelerebbe uno dei principi fondamentali della normativa processuale canonica, l'eccezione fondata sulla coincidenza sostanziale tra la nuova istanza e quella precedentemente respinta potrebbe sia essere dedotta da una delle parti, sia

<sup>19</sup> Su questa peculiare ipotesi di conformità, cfr. JOAQUÍN LLOBELL, *I tribunali competenti...*, cit., pp. 350 s. e 366 s.

<sup>20</sup> Cfr. JOAQUÍN LLOBELL, *La doppia conforme...*, cit., p. 116; ID., *Incompetenza assoluta «ratione gradus» per la scissione dell'iniziale capo appellato dal nuovo capo di nullità giudicato «tamquam in prima instantia» ex can. 1683. Sull'utilità della «conformitas aequipollens» per il decreto di «litis contestatio»*, in *Ius Ecclesiae*, 2003, pp. 760-762 (nota a *coram Alwan, Moronen.*, 25 febbraio 2003, cit.); ID., *I tentativi di conciliazione...*, cit., pp. 616 s., il quale sottolinea come il concetto di conformità equivalente vada utilizzato anche nell'ambito della valutazione concernente l'ammissibilità, o meno, del libello, «evitando un utilizzo di comodo, cioè l'applicazione di tale concetto al solo momento finale della causa di nullità del matrimonio (quello esecutivo)»; ID., *I tribunali competenti...*, cit., p. 358, secondo cui «Una volta emessa una valida sentenza di prima istanza, nessun altro tribunale di primo grado può nuovamente giudicare un determinato matrimonio per un *caput nullitatis* "identico"....o "equivalentemente conforme" [il corsivo è nostro: *n.d.a.*]». Del resto, la dottrina aveva già messo in evidenza che la conformità per equivalenza andasse utilizzata non solo *pro nullitate*, ma anche *pro validitate*: sarebbe stato possibile, cioè, considerare sostanzialmente conformi due pronunce «negative» fondate su capi diversi, in modo da considerare raggiunta l'esecutività: cfr. GIAN PAOLO MONTINI, *Alcune questioni processuali...*, cit., pp. 489 s.

<sup>21</sup> Cfr. JOAQUÍN LLOBELL, *I tribunali competenti...*, cit., p. 359, ove si puntualizza che, una volta pronunciata sentenza definitiva di primo grado, tutti i tribunali di prima istanza, pur se astrattamente dotati di un titolo di competenza, «si convertono...in assolutamente incompetenti a motivo del grado di giudizio...non solo per lo stesso *caput nullitatis* formalmente considerato, ma anche quando il nuovo *caput nullitatis* sia equivalentemente conforme al primo»; altrimenti, «ci sarebbero due decisioni di primo grado sulla medesima causa». Cfr. anche GIAN PAOLO MONTINI, *op.ult.cit.*, p. 525, nota n. 63.

essere rilevata di ufficio dal giudice<sup>22</sup>.

Siffatta applicazione del principio *ne bis in idem*, rileva la tesi in oggetto, appare comunque non semplice, in quanto condizionata all'accertamento che l'istanza già decisa con sentenza «negativa» e l'istanza nuova facciano riferimento alle stesse circostanze di fatto ed agli stessi mezzi di prova<sup>23</sup>: questa indagine se appare relativamente semplice allorquando si tratti di accertare la conformità sostanziale tra due sentenze – è infatti possibile utilizzare gli atti processuali di entrambi i giudizi –, risulta alquanto disagiata, invece, qualora il raffronto vada instaurato tra un giudizio ultimato ed un processo che è appena iniziato e per il quale l'unica documentazione disponibile consiste, nella generalità dei casi, nel libello e negli allegati al libello stesso.

La circostanza che il secondo processo si trovi ancora nella fase iniziale fa sì che difficilmente si potrà affermare che l'*iter* logico-argomentativo seguito dall'attore nella prima causa coincida con quello che sarà adottato nella seconda: ciò tanto più che la normativa canonica consente alle parti una grande libertà nell'indicare le prove e nell'aggiungerne ulteriori nel corso del giudizio<sup>24</sup>, sicché è possibile che al termine dell'istruttoria i mezzi probatori utilizzati siano difformi, anche in misura significativa, da quelli indicati in sede di presentazione del libello. Molto raramente, perciò, conclude l'orientamento *de quo*, il tribunale ecclesiastico potrà disporre la non trattazione della causa sulla base della conformità per equivalenza con un precedente giudizio: ciò a meno che i *capita nullitatis* indicati nei due giudizi, pur avendo una denominazione diversa, siano ritenuti sostanzialmente identici (la tesi in esame utilizza il sostantivo «sinonimi») dall'elaborazione dottrinale e giurisprudenziale<sup>25</sup>.

---

<sup>22</sup> Cfr. GIAN PAOLO MONTINI, *op.ult.cit.*, pp. 533 s. Cfr. anche NIKOLAUS SCHÖCH, *La disciplina da osservarsi nei tribunali (artt. 65-91)*, in AA.VV., *Il giudizio di nullità matrimoniale...*, cit., p. 224.

<sup>23</sup> Cfr. PAOLO MONETA, *La nuova trattazione...*, cit., pp. 491 e 495; JOAQUÍN LOBEL, *I tribunali competenti...*, cit., pp. 359 s.

<sup>24</sup> Il processo canonico è notoriamente improntato «alla massima disponibilità ad acquisire ogni elemento che possa, in qualche modo, contribuire ad accertare la realtà effettiva» (cfr. PAOLO MONETA, *La giustizia nella Chiesa*, il Mulino, Bologna, 2002, p. 74). Emblematico appare il can. 1527, §1, secondo cui possono essere addotte «prove di qualunque genere», purché funzionali all'accertamento della verità e lecite. Né va trascurato il disposto dei cann. 1598, §2, che consente alle parti, in occasione della cd. pubblicazione degli atti, di chiedere l'acquisizione di ulteriori mezzi di prova, e 1600, §§1 e 2, che, in nome dell'interesse superiore all'accertamento della verità, legittima il giudice a riaprire la fase istruttoria. Sulle interrelazioni esistenti tra siffatta disciplina ed il (talvolta difficile) accertamento della *conformitas substantialis*, cfr. JOAQUÍN LOBEL, *I tribunali competenti...*, cit., p. 360. Per il diritto orientale, cfr. i cann. 1208, §1, 1281, §2, e 1283, §§1 e 2, del C.C.E.O.

<sup>25</sup> Cfr. JOAQUÍN LOBEL, *I tribunali competenti...*, cit., pp. 359 s., il quale osserva che «il tribunale difficilmente potrà decretare *in limine litis* che la nuova domanda si fonda sui medesimi fatti che hanno reso nullo il matrimonio e sulle stesse prove». Cfr. anche MANUEL JESUS ARROBA CONDE, *La*

3. (Segue) *L'identità, contenutistica e letterale, dei libelli e la coincidenza, integrale, dei mezzi di prova quali indici della conformità per equivalenza*

Ci sembra inoppugnabile che la valutazione di conformità sostanziale sia senz'altro più semplice allorquando intervenga nella fase decisoria del secondo processo – e, quindi, concerne due cause integralmente istruite – o al fine di dichiarare il raggiungimento della *duplex sententia conformis*, o, al contrario, al fine di affermare l'impossibilità di analizzare il merito, impossibilità derivante dal divieto di *bis in idem*. Al tempo stesso non può escludersi, però, che il principio *ne bis in idem* venga applicato nella fase iniziale della controversia: ciò anche al di fuori dell'ipotesi, individuata dal summenzionato orientamento, dei capi di nullità ritenuti dalla dottrina e dalla giurisprudenza «sinonimi».

Anche in presenza di motivi di nullità dotati di reciproca autonomia sarebbe possibile, almeno questa è la nostra opinione, che la causa venisse ritenuta inammissibile perché coincidente con quella analizzata in un precedente processo<sup>26</sup>. L'oggetto del giudizio non va identificato con il *nomen iuris* attribuito al capo di nullità, ma va inteso in un senso più ampio comprensivo anche di ipotesi di invalidità formalmente diverse dal *caput* stabilito in sede di concordanza del dubbio, ma sostanzialmente ricollegate con esso: nel caso in cui il processo si concluda con sentenza «negativa», la riproposizione della richiesta di nullità sulla base di un capo rientrante tra quelli strutturalmente connessi con il fondamento della causa precedente potrebbe configurare un inammissibile *bis in idem*<sup>27</sup>.

Ciò sarebbe ipotizzabile soprattutto qualora dall'analisi del libello e degli allegati emerga l'identità dell'impianto fattuale e probatorio rispetto ad una causa già decisa. È quanto si è verificato nella vicenda che ha dato origine al presente lavoro, vicenda contraddistinta dalla identità non solo sostanziale,

---

competenza (artt. 8-21), in AA.VV., *Il giudizio di nullità matrimoniale...*, cit., pp. 38 s.; GIORGIO VARRICCHIO, *Problemi interpretativi ed applicativi della "conformità equivalente"*, in *Ius Ecclesiae*, 2007, pp. 652-654 (nota a *coram* Erlebach, *Panormitana*, 14 dicembre 2006); GRZEGORZ ERLEBACH, *op.cit.*, pp. 508 s.

<sup>26</sup> Sul punto appare significativo quanto affermato da MARIO FRANCESCO POMPEDDA, *Verità e giustizia nella doppia sentenza conforme*, in AA.VV., *La doppia conforme...*, cit., p. 9, il quale osserva che «Al modo stesso in cui, per sé, l'identità del capo di nullità non è sufficiente a portare alla conformità formale... la diversità dei capi di nullità non è pregiudiziale alla conformità delle pronunce, se esse si basano "super iisdem factis et probatis"»; le argomentazioni dell'Illustre Autore appaiono riferibili, a nostro giudizio, non solo al raggiungimento della *duplex sententia conformis*, ma anche al rapporto intercorrente tra una pronuncia «negativa» ed un successivo giudizio di nullità intercorrente tra le stesse parti.

<sup>27</sup> Cfr. PAOLO MONETA, *La nuova trattazione...*, cit., p. 494.

ma addirittura letterale tra il nuovo libello ed il libello riferentesi ad una precedente causa di nullità tra le stesse parti. Non a caso il Ponente, nel dichiarare inammissibile il nuovo capo di nullità, ha posto in risalto come il secondo libello fosse «identico sia nella sostanza che nella formulazione letteraria» al primo<sup>28</sup>.

Nel decidere di non concordare il *caput nullitatis* richiesto dall'attore, ritenendolo coincidente con quello reputato insussistente in un precedente giudizio, si è fatto chiaro riferimento, quindi, ad un elemento esplicitamente contemplato dalla *D.C.* ai fini della dichiarazione di conformità sostanziale delle sentenze e cioè la coincidenza dell'elemento fattuale<sup>29</sup>: siffatto dato oggettivo prevale sul dato formale costituito dalla diversa denominazione dei due motivi di nullità, facendo sì che la seconda causa abbia in comune con la prima non solo le parti ed il *petitum* – coincidenza ineliminabile ogniqualvolta la parte soccombente di un giudizio di nullità matrimoniale anziché appellare la pronuncia «negativa» preferisca ripresentare l'istanza (adducendo, ovviamente, un capo diverso dal precedente) –, ma anche la *causa petendi*; da qui il configurarsi del *bis in idem* e la conseguente impossibilità di affrontare il merito della causa, pena la nullità della sentenza.

Sotto tale profilo, il Decreto del Ponente, confermato, come si è evidenziato nel paragr. 1, dal Collegio, non appare isolato all'interno del panorama giurisprudenziale. Pronunciandosi in ordine ad una vicenda simile<sup>30</sup>, il Tri-

---

<sup>28</sup> Così recita il summenzionato Decreto del 17 luglio 2014.

<sup>29</sup> Nel Decreto del 17 luglio 2014 si pone in risalto l'identità, sostanziale e lessicale, tra «l'elemento fattico del precedente giudizio e quello della presente causa». In dottrina, cfr., per tutti, MANUEL JESUS ARROBA CONDE, *Verità e principio della doppia sentenza conforme*, in AA.VV., *Verità e definitività...*, cit., pp. 74-76, secondo cui la valutazione di conformità equivalente deve fondarsi sulla identità dell'elemento fattuale che ha determinato l'invalidità del vincolo: l'Autore precisa che deve trattarsi dell'elemento fattuale centrale e non di una o più circostanze secondarie od accessorie (pp. 75 s.); JOAQUÍN LLOBELL, *Ancora sulla modifica «ex officio» del decreto di concordanza del dubbio*, in *Ius Ecclesiae*, 2005, p. 751, nota n. 6 (nota a *coram* Serrano, *Mediolanen.*, 23 gennaio 2004), il quale sottolinea che «la difformità della *causa petendi* non impedisce che due sentenze possano considerarsi conformi, allorchando esse si basino sui medesimi dati fattuali»; l'Autore formula le proprie considerazioni in ordine alla conformità equivalente delle sentenze, ma, a nostro giudizio, le sue osservazioni sono applicabili anche all'ipotesi in cui l'equivalenza non riguardi il raggiungimento, all'interno dello stesso giudizio, della *duplex sententia conformis*, bensì due distinti giudizi, uno già deciso e l'altro ancora da decidere.

<sup>30</sup> Si trattava di una lunga vicenda processuale in cui inizialmente il marito aveva chiesto al Tribunale Ecclesiastico Regionale del Lazio la dichiarazione di nullità del proprio matrimonio, asserendo di avere escluso la proprietà dell'indissolubilità. Dopo la conclusione del giudizio di primo grado con sentenza «affermativa» la causa era stata trasmessa al Tribunale di Appello del Vicariato, il quale, dopo averla rinviata al cd. ordinario esame, aveva riformato la precedente pronuncia stabilendo la validità del matrimonio: avverso quest'ultima sentenza l'attore non aveva mai esperito alcun mezzo di impugnazione. Successivamente l'attore aveva introdotto, ovviamente in primo grado, un nuovo giudizio di nullità, adducendo di avere apposto al consenso nuziale una condizione *de futuro* in base

bunale di Appello del Vicariato di Roma ha ravvisato la conformità sostanziale tra due diverse sentenze aventi per oggetto lo stesso matrimonio e le stesse parti, ma basate su due capi di nullità formalmente distinti: esclusione dell'indissolubilità e condizione *de futuro habendi prolem e coniugio*<sup>31</sup>.

I giudici del Vicariato non solo hanno condiviso l'opinione della dottrina<sup>32</sup> e della giurisprudenza<sup>33</sup> prevalenti, secondo cui l'esclusione della perpetuità del vincolo e la condizione risolutiva *de futuro* costituiscono motivi di nullità equivalenti<sup>34</sup>, ma hanno altresì rilevato – e questo è il profilo che qui interessa maggiormente – come l'attore abbia riportato nel secondo libello numerosi luoghi tratti dalla prima istanza<sup>35</sup>. Questa parziale coincidenza tra la formulazione letterale delle due istanze dimostra, osserva il Collegio ro-

---

alla quale il matrimonio si sarebbe sciolto se la moglie si fosse rifiutata di dargli un figlio. Anche in questo caso il Tribunale Ecclesiastico Regionale del Lazio aveva accolto l'istanza attorea. Pervenuta la causa al tribunale di appello, il Difensore del Vincolo eccepeva preliminarmente la nullità della sentenza di primo grado, che sarebbe stata viziata da incompetenza assoluta in quanto emessa in violazione del divieto di *bis in idem*: il capo di nullità riferentesi alla condizione risolutiva avrebbe coinciso sostanzialmente con l'esclusione dell'indissolubilità adottata nel primo processo, sicché gli stessi fatti sarebbero stati trattati due volte nello stesso grado di giudizio. Il Tribunale di Appello accoglieva l'eccezione e dichiarava la nullità insanabile della sentenza di prime cure.

<sup>31</sup> Cfr. Tribunale di Appello del Vicariato di Roma, 16 aprile 2002 (Decreto), in *Dir. eccl.*, 2005, II, pp. 3 ss.

<sup>32</sup> Cfr. ROSARIO COLANTONIO, *La condicio de futuro*, in AA.VV., *Il consenso matrimoniale condizionato*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 1993, p. 93; MARIO FRANCESCO POMPEDDA, *Annotazioni sul diritto matrimoniale nel nuovo Codice canonico*, in *Studi di diritto matrimoniale canonico*, Giuffrè, Milano, 1993, pp. 250 e 254.

<sup>33</sup> Cfr. *coram* Di Felice, *Theatina*, 19 giugno 1984, in *S.R.R. Dec.*, vol. LXXVI, dec. 93, nn. 3 e 4, pp. 348 s.; *coram* Boccafolo, *Romana*, 27 maggio 1987, *ibidem*, vol. LXXIX, dec. 91, n. 11, p. 326; *coram* Corso, *Venetiarum*, 18 gennaio 1989, *ibidem*, vol. LXXXI, dec. 4, n. 4, pp. 21-22; *coram* Sciacca, *Panormitana*, 3 marzo 2006, in *Ius Ecclesiae*, 2009, pp. 85 ss. (con nota di FRANCESCO PAPPADIA). *Contra*, cfr. *coram* Huber, *Messanen.-Liparen.-Sanctae Luciae*, 23 giugno 2004, in *Ius Ecclesiae*, 2008, pp. 89 ss. (con nota di HÉCTOR FRANCESCHI); *coram* Erlebach, *Panormitana*, 14 dicembre 2006, *ibidem*, 2007, pp. 627 ss. (con nota di GIORGIO VARRICCHIO, cit.).

<sup>34</sup> Cfr. Tribunale di Appello del Vicariato di Roma, 16 aprile 2002, cit., p. 6, ove si rileva che per una parte della dottrina la condizione *de futuro* contro la sostanza del matrimonio – quale è la condizione risolutiva, intrinsecamente contraria alla proprietà dell'indissolubilità – non può essere annoverata tra le condizioni vere e proprie, «costituendo essa piuttosto un atto positivo di volontà escludente un elemento essenziale del matrimonio»; analoga, prosegue il Tribunale, la posizione della giurisprudenza «che ritiene coincidenti la condizione risolutiva con l'esclusione quanto meno dell'indissolubilità» (*loc.ult.cit.*). La posizione della dottrina e della giurisprudenza è suffragata, osservano ulteriormente i giudici, dal disposto normativo del *Codex* del 1983, che, a differenza del precedente, non fa più menzione della condizione contraria alla struttura ed ai fini del matrimonio, quale appunto quella volta ad escludere l'indissolubilità (*loc.ult.cit.*). In effetti, il *Codex* del 1917 faceva esplicito riferimento, nel can. 1092, n. 2, alla *conditio contra matrimonii substantiam*, riferimento scomparso nel can. 1102 del nuovo Codice.

<sup>35</sup> Cfr. Tribunale di Appello del Vicariato di Roma, 16 aprile 2002, cit., p. 7 s.; i giudici osservano che nell'istanza introduttiva del secondo giudizio l'attore «riporta, citandole, le sue stesse affermazioni del libello del primo processo».

mano, che entrambi i giudizi fanno riferimento allo stesso fatto giuridico<sup>36</sup>: ciò tanto più che i due libelli non erano stati redatti dallo stesso legale<sup>37</sup>, sicché la loro parziale identità letterale doveva essere ricondotta direttamente all'attore e non poteva essere considerata un effetto della «mediazione» concettuale e lessicale posta in essere dalla difesa tecnica allorquando aveva attribuito veste giuridica alla narrazione effettuata dalla parte; non potevano esservi dubbi, cioè, sul fatto che l'attore avesse narrato ai due legali le medesime circostanze di fatto. Da qui l'inammissibilità della nuova istanza e la conseguente nullità insanabile della sentenza di primo grado.

Se dunque l'identità letterale solo parziale tra i due libelli è stata ritenuta indice della conformità per equivalenza tra i diversi capi di nullità, *a fortiori* siffatta conformità può ravvisarsi qualora, come nella vicenda decisa dal T.E.R.S., le due istanze appaiano integralmente coincidenti. Né può ritenersi che i giudici siciliani avrebbero dovuto escludere la sussistenza del *bis in idem* a motivo della diversità intercorrente tra l'*incapacitas adsumendi obligationes essentielles* dedotta nel primo giudizio ed il *defectus discretionis iudicii* invocato nel secondo processo. La giurisprudenza canonica ha stabilito, infatti, che i due *capita nullitatis*, pur essendo certamente dotati di reciproca autonomia, possono essere accomunati dall'identità dell'elemento fattuale, sicché è possibile che nonostante in sede di contestazione della lite il dubbio sia stato formulato con riferimento soltanto ad uno di essi, l'indagine processuale concretamente svolta includa anche l'altro<sup>38</sup>.

---

<sup>36</sup> Sulla nozione di fatto giuridico, cfr., per tutte, *coram* Raad, *Mexicana*, 23 giugno 1973, n. 8, in AA.Vv., *Verità e definitività*., cit., p. 165, ove si afferma che «Factum dicitur iuridicum quando producit, vel producere potest, effectus qui relationes iuridicas constituunt vel modificant vel extinguunt»; con riferimento specifico all'invalidità del vincolo nuziale, cfr. *coram* Serrano, *Bononien.*, 24 ottobre 1986, cit., n. 3, p. 285, secondo cui i fatti giuridici «matrimonium in concreto invalidum reddere valent, quin sufficiat concordantia circa facta simplicia»; *coram* Stankiewicz, *Teramen.*, 22 marzo 1994, cit., n. 9, p. 651, ove si precisa che «in aestimanda sententiarum conformitate attendi debet ad factum principale tantum, hoc est autonomum et constitutivum, quod nullitatem matrimonii iam ex se efficit, non autem ad factum secundarium seu simplex, quod nullam qualificationem iuridicam autonomam habet». Significativa appare, per converso, anche una decisione della Segnatura Apostolica, che ha negato la sussistenza della conformità equivalente proprio sulla base della diversità dell'atto giuridico assunto a fondamento delle due pronunce: cfr. Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica, *Decisio*, 10 febbraio 1971, in *Periodica de re morali canonica liturgica*, 1971, pp. 315 ss.; cfr. anche Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica, *Decretum*, 4 maggio 1974, *ibidem*, 1975, pp. 249 ss. Su quest'ultimo profilo, cfr. anche *coram* Felici, *Matriten.*, 5 agosto 1950, in *S.R.R. Dec.*, vol. XLII, dec. 85, nn. 2 e 4, pp. 542 s. e 544; *coram* De Jorio, *Pittsburghen.*, 14 marzo 1973, cit., n. 5, p. 252.

<sup>37</sup> Cfr. Tribunale di Appello del Vicariato di Roma, 16 aprile 2002, cit., p. 8.

<sup>38</sup> Cfr. Tribunale Ecclesiastico Regionale Lombardo, 17 dicembre 1998, in *Dir. eccl.*, 2003, II, pp. 201 ss. Anche siffatta vicenda processuale appare alquanto articolata. In data 5 gennaio 1982 la moglie si era rivolta al Tribunale Ecclesiastico Lombardo, chiedendo che il matrimonio venisse dichiarato nullo a causa «del difetto di sufficiente capacità deliberativa» del marito: in sede di concordanza del

L'analisi dell'operato dell'organo giudicante, in particolare del contenuto della sentenza, nonché, soprattutto, del comportamento tenuto dalle parti, ad es., delle istanze istruttorie e delle memorie difensive, è suscettibile di dimostrare che, al di là del dato formale riferentesi alla qualificazione giuridica del capo accusato, l'indagine probatoria e, pertanto, la pronuncia hanno ricompreso entrambi i motivi di nullità. Di conseguenza, applicando siffatta elaborazione – enucleata, fra l'altro, proprio con riferimento specifico all'individuazione dell'ambito di operatività del divieto di *bis in idem* – alla vicenda in esame ne discende che l'identità letterale tra i due libelli, riferentisi rispettivamente al can. 1095, n. 3, ed al can. 1095, n. 2, può essere qualificata come indice della conformità per equivalenza («i medesimi fatti e le medesime prove»), conformità che rende inammissibile la trattazione della causa in quanto illegittima riproposizione di un'istanza già decisa.

Né può essere trascurato il fatto che l'elenco dei testimoni di cui la par-

---

dubbio il *caput* era stato formalizzato nel «defectus discretionis iudicii in viro». In primo grado il Tribunale aveva concluso, però, per la validità del matrimonio: la sentenza era stata appellata innanzi al Tribunale Ligure, che, riformando la pronuncia, aveva concluso *pro nullitate*. Resosi necessario un terzo grado di giudizio, l'istanza era stata trasmessa al Tribunale Apostolico della Rota Romana, che si era pronunciato in senso sfavorevole all'attore, determinando così, essendosi raggiunta la *duplex sententia conformis*, la cessazione della pendenza della lite. In data 16 marzo 1998 l'attrice si era rivolta nuovamente al Tribunale Lombardo, accusando il matrimonio, ai sensi del can. 1095, n. 3, «per incapacità dell'uomo di assumere gli obblighi essenziali del matrimonio». Prima della contestazione della lite il Difensore del Vincolo aveva eccepito il divieto di *bis in idem*, ritenendo che la nuova causa integrasse una illegittima nuova trattazione in primo grado di fatti in ordine ai quali si era già formata una sentenza esecutiva impugnabile soltanto attraverso la *nova causae propositio*. L'attrice aveva replicato rilevando che le due cause dovevano considerarsi del tutto distinte ed indipendenti, dato il diverso capo di nullità accusato. I giudici, chiamati a risolvere la predetta questione incidentale, osservavano che la prima causa era stata introdotta sotto la vigenza del *Codex* pio-benedettino, cioè quando la distinzione tra il difetto di discrezione di giudizio e l'incapacità ad assumere, sancita formalmente dal *Codex* del 1983, non era normativamente definita. Conseguentemente, non poteva ritenersi in modo aprioristico ed assoluto che la formula adottata nel primo processo per individuare il dubbio oggetto di indagine fosse necessariamente rispondente, sotto il profilo contenutistico, al can. 1095, n. 2: soltanto l'analisi degli atti processuali avrebbe potuto consentire di stabilire l'esatta portata dell'indagine processuale; da qui la necessità dell'analisi predetta. Nello svolgimento di siffatta opera interpretativa il Collegio rilevava (sulla base di dati testuali): che la pronuncia «negativa» resa nel precedente processo aveva preso in considerazione sia la carenza di discrezione di giudizio, sia l'incapacità ad assumere lo *status* di coniuge; che la parte attrice, sia nel giudizio di primo grado, sia nei gradi successivi, lungi dal contestare siffatto orientamento, lo aveva condiviso, facendo ripetutamente riferimento, nelle proprie istanze e negli scritti difensivi, sia al *defectus discretionis*, sia all'*incapacitas adsumendi*. Sulla base di queste considerazioni i giudici concludevano per l'accoglimento dell'eccezione presentata dal Difensore del Vincolo e dichiaravano inammissibile il nuovo giudizio per violazione del divieto di *bis in idem*. La decisione veniva poi riformata dalla Rota Romana, secondo cui, stante l'oggettiva diversità tra il *defectus discretionis* e l'*incapacitas adsumendi*, non era possibile sussumere la seconda nel primo se non in presenza di una formale modifica della formula del dubbio, modifica che nel caso di specie non era mai stata disposta: cfr. *coram* Serrano, *Mediolanen.*, 23 gennaio 2004, nn. 4-10, in *Ius Ecclesiae*, 2005, pp. 716-721 (con nota di JOAQUÍN LLOBELL, cit.).

te attrice chiedeva l'escussione nella seconda causa coincidesse pressoché integralmente con l'elenco dei testimoni del primo giudizio: la sostanziale identità della prova testimoniale conferma ulteriormente come il *factum iuridicum* posto a base del (presunto) difetto di discrezione di giudizio fosse lo stesso già analizzato (con esito negativo) nel processo concernente l'incapacità di assumere gli obblighi essenziali; diversi i *nomina iuris*, ma identico il fatto e, pertanto, identici l'esposizione della vicenda preuziale e nuziale, nonché i mezzi istruttori indicati<sup>39</sup>.

Non può sottacersi, comunque, che la problematica concernente la relazione dialettica intercorrente tra le tre ipotesi di nullità contemplate dal can. 1095 è indubbiamente molto complessa ed articolata, sia in ordine ai profili sostanziali, sia in ordine ai conseguenti profili processuali (che assumono qui rilevanza centrale): è opportuno, perciò, soffermarsi ulteriormente su di essa.

#### 4. *Le interrelazioni esistenti tra le tre fattispecie contemplate dal can. 1095*

Il disposto del can. 1095 appare senz'altro di non facile interpretazione: ciò a causa sia della novità della norma (è risaputo che il *Codex* pio-benedettino non presentava alcuna disposizione ad essa direttamente ed immediatamente assimilabile), sia della complessità del suo contenuto articolato in tre distinte fattispecie. Il rapporto intercorrente tra le varie ipotesi di nullità contemplate dal can. 1095 ha destato, ovviamente, l'attenzione della dottrina e della giurisprudenza, che si sono soffermate lungamente su di esso. Un'analisi di tutti i profili presi in considerazione dagli Autori e dai giudici trascenderebbe i confini del presente lavoro: ci soffermeremo, perciò, unicamente sugli aspetti direttamente connessi con la tematica oggetto di trattazione, e cioè la nozione di conformità sostanziale ed il divieto di *bis in idem*.

Non va trascurato, innanzitutto, come le tre ipotesi contemplate dal can.

---

<sup>39</sup> Cfr. PAOLO MONETA, *La determinazione...*, cit., pp. 432-434, il quale, dopo aver evidenziato che una parziale difformità dei mezzi di prova utilizzati non esclude che possa ravvisarsi la conformità sostanziale tra due pronunce, prosegue rilevando che, *a fortiori*, l'identità del materiale probatorio utilizzato nei due giudizi è indice della equivalenza del fatto giuridico posto a fondamento delle due istanze: «il fatto che le prove che hanno indotto in ciascuno dei due giudici la certezza morale sulla nullità del matrimonio siano le stesse costituisce una significativa conferma che ci si trova di fronte ad un evento di vita unitario, a cui va sostanzialmente ricondotta la decisione di ciascuno dei giudici» (p. 432); pur consapevoli che qualora l'eccezione di *bis in idem* venga sollevata in sede di contestazione della lite del secondo giudizio, sia possibile che i mezzi di prova indicati dall'attore vengano integrati e completati nel corso del procedimento, riteniamo che le considerazioni dell'illustre Autore possano essere applicate anche alla vicenda che ha dato origine al presente lavoro.

1095 presentino un elemento comune costituito dalla nozione di diritti e doveri coniugali. Secondo un'autorevole interpretazione, invero, la portata innovativa della norma *de qua* consisterebbe nell'aver finalmente commisurato la capacità a contrarre nozze non ad un ipotetico *actus humanus*, bensì al negozio matrimoniale considerato nella sua specifica identità e, quindi, connotato da peculiari diritti e doveri<sup>40</sup>.

Il riferimento ai «diritti e doveri matrimoniali essenziali» ed agli «obblighi essenziali del matrimonio», contenuto rispettivamente nei nn. 2 e 3, dev'essere ritenuto presente, implicitamente, anche nel n. 1: la mancanza dell'uso di ragione va rapportata alla *substantia matrimonii* identificata dalle situazioni giuridiche attive e passive che scaturiscono dal *foedus* nuziale<sup>41</sup>. L'*usus rationis* richiesto dal can. 1095 è quello necessario per compiere non qualunque negozio giuridico, ma lo specifico atto costitutivo del rapporto di coniugio, rapporto contraddistinto da determinati diritti e doveri che vanno attribuiti, accettati ed adempiuti.

Siffatto denominatore comune non può certo annullare le differenze esistenti tra i tre numeri del canone, differenze che divengono più accentuate in ordine al can. 1095, n. 3, che, diversamente dalle altre due fattispecie, prende in considerazione la capacità nuziale non solo nel momento statico del *matrimonium in fieri*, ma anche nella proiezione dinamica del *matrimonium in facto esse*<sup>42</sup>: esso costituisce, però, un elemento imprescindibile che accomuna le tre ipotesi e le rende intercomunicanti; ciò soprattutto in ordine ai nn. 2 e 3.

Del resto, anche un diverso orientamento esegetico volto a sottolineare le diversità intercorrenti tra i vari capi previsti dal can. 1095, in specie tra il n. 2 ed il n. 3, ponendo in risalto la differenza esistente tra il *defectus discretionis iudicii* e l'*incapacitas*, nonché la peculiare prospettiva, afferente più allo *sta-*

---

<sup>40</sup> Cfr. JOSÉ MARIA SERRANO RUIZ, *Interpretazione ed ambito di applicazione del can. 1095 n. 3. La novità normativa e la sua collocazione sistematica*, in AA.VV., *L'incapacità di assumere gli oneri essenziali del matrimonio*, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 1998, pp. 7 ss., secondo cui il can. 1095, nel commisurare la capacità psichica dei nubendi al contenuto specifico del patto nuziale, opera «una differenziazione qualitativa con i parametri dell'atto umano e della tradizionale considerazione della *capacità di intendere e di volere* [corsivo nel testo: *n.d.a.*], che più che considerarsi quantitativamente *maggiore o minore* [corsivo nel testo: *n.d.a.*] dobbiamo riconoscere qualitativamente e specificamente *diversa* [corsivo nel testo: *n.d.a.*]».

<sup>41</sup> Cfr. *ivi*, p. 31, ove si rileva che il «sufficiente uso di ragione» contemplato dal can. 1095, n. 1, deve assumere quale parametro di riferimento i diritti ed i doveri propri del rapporto di coniugio, poiché «non si tratta della ragione *in sé* [corsivo nel testo: *n.d.a.*] ma della ragione *in uso* [corsivo nel testo: *n.d.a.*] – pertanto in applicazione ad un atto concreto, nel caso al consenso – e per di più ad un uso *sufficiente* [corsivo nel testo: *n.d.a.*] da misurare in riferimento a tale applicazione».

<sup>42</sup> Su siffatta connotazione del can. 1095, n. 3, cfr. *ivi*, *passim* ed in specie le pp. 8-12.

tus di coniuge che all'atto costitutivo dello *status* stesso, con cui quest'ultima viene presa in considerazione dal Codice<sup>43</sup>, non può esimersi dal rilevare come dall'analisi dei lavori preparatori risulti che in origine l'incapacità a contrarre per ragioni di ordine psichico o psicologico era destinata ad essere regolamentata da due diverse norme: una comprendente i nn. 1 e 2 e un'altra contenente esclusivamente il n. 3<sup>44</sup>. La scelta (operata dalla Commissione preparatoria) di modificare l'impianto originario della disciplina *de qua*, inserendo le tre fattispecie all'interno della stessa disposizione, ha creato, inevitabilmente, un'assimilazione, assimilazione che l'orientamento in esame valuta negativamente, ma contemporaneamente riconosce di non poter contestare<sup>45</sup>.

La circostanza che i nn. 2 e 3 del can. 1095 facciano espressa menzione, sia pure non nella stessa ottica, della dimensione contenutistica propria specificatamente del patto nuziale, la loro riconducibilità al diritto divino naturale – che, al di là delle classificazioni e partizioni operate dal legislatore umano, postula che il matrimonio venga contratto solo da quanti siano dotati di sufficiente maturità psichica ed affettiva –, la comune matrice nella disposizione pio-benedettina concernente la necessità che le nozze vengano celebrate da individui *iure habiles*<sup>46</sup>, inducono a ritenere che la distinzione operata dal *Codex* non sia assoluta<sup>47</sup>. Conseguentemente, si è rilevato come sia possibile che il giudice ecclesiastico chiamato a decidere della validità, o meno, di un matrimonio abbia difficoltà a stabilire se una data situazione di fatto vada sussunta sotto il n. 2, oppure sotto il n. 3<sup>48</sup>: si tratterebbe, cioè, di

<sup>43</sup> Cfr. SEBASTIANO VILLEGGIANTE, *Il canone 1095, n. 3 nella giurisprudenza*, in AA.VV., *L'incapacità...*, cit., pp. 35 ss., in specie p. 41.

<sup>44</sup> Cfr. *ivi*, p. 36, ove si osserva che «inizialmente, cioè nel primo schema, esistevano due canoni distinti: il 54 che conteneva i numeri 1 e 2 ed il 55 che conteneva il numero 3. Questo numero tre avrebbe dovuto costituire una disposizione di legge staccata dalle prime due, poi tutte e tre le disposizioni di legge sono state fuse e unificate nell'attuale canone 1095». Per il diritto canonico orientale cfr. il can. 818 del C.C.E.O.

<sup>45</sup> Cfr. *ivi*, pp. 38 e 40, il quale, dopo aver rilevato che «la fusione dei due canoni...ha creato una enorme confusione [il corsivo è nostro: *n.d.a.*], forse non del tutto sradicata ancora oggi», pone in risalto come in virtù di siffatta fusione dottrina e giurisprudenza sovente utilizzino gli stessi criteri ermeneutici sia per il *defectus discretionis iudicii*, sia per l'*incapacitas adsumendi*.

<sup>46</sup> Cfr. il can. 1081, §1, del *Codex* del 1917, che recitava: «Matrimonium facit partium consensus inter personas *iure habiles* [il corsivo è nostro: *n.d.a.*] legitime manifestatus, qui nulla humana potestate suppleri valet»; il disposto è stato riprodotto nel can. 1057 del *Codex* del 1983.

<sup>47</sup> Cfr. JOSÉ MARIA SERRANO RUIZ, *op.cit.*, pp. 31 s.

<sup>48</sup> Cfr. *ivi*, p. 32, il quale, dopo aver osservato che «alle volte il passaggio dall'una all'altra [delle tre fattispecie contemplate dal can. 1095: *n.d.a.*] non sarà di facile discernimento, specialmente tra il n. 2 e il n. 3», pone in risalto che, conseguentemente, «può diventare eccessivo trovare in questa [cioè nel can. 1095: *n.d.a.*] compartimenti stagni, come se le sue direttive fossero sconnesse e si

motivi di nullità che possiamo definire «magmatici», sprovvisti di contorni rigidamente definiti.

5. (Segue) *Il can. 1095 ed il ne bis in idem*

Il Magistero pontificio ha evidenziato che alcuni *capita nullitatis*, accomunati dalla circostanza di integrare ipotesi di mancanza o di vizio del consenso nuziale, sono stati descritti dal Codice del 1983 in modo generico: ciò non per un difetto di tecnica legislativa, bensì per l'impossibilità di individuare in modo rigido, quasi fossero delle monadi, motivi di nullità che, in quanto riferentisi tutti all'elemento consensuale, presentano inevitabilmente connotazioni comuni. Tra siffatti *capita* rientrano certamente, prosegue la suprema autorità della Chiesa, quelli contemplati dai nn. 2 e 3 del can. 1095<sup>49</sup>.

La dottrina e la giurisprudenza<sup>50</sup> hanno condiviso siffatto orientamento,

---

ignorassero a vicenda». Cfr. anche ANTONI STANKIEWICZ, *L'incapacità di assumere e adempiere gli obblighi coniugali essenziali*, in AA.Vv., *L'incapacità...*, cit., pp. 66 s.

<sup>49</sup> Cfr. GIOVANNI PAOLO II, *Allocutio ad Praelatos Auditores S. Romanae Rotae coram admissos* (26 gennaio 1984), in *A.A.S.*, 1984, p. 648, ove si afferma: «Ma rimangono ancora canoni, di rilevante importanza nel diritto matrimoniale, che sono stati necessariamente formulati in modo generico e che attendono una ulteriore determinazione, alla quale potrebbe validamente contribuire innanzitutto la qualificata giurisprudenza rotale. Penso, ad esempio, alla determinazione del «defectus gravis discretionis iudicii», agli «officia matrimonialia essentialia», alle «obligationes matrimonii essentialia», di cui al can. 1095, come pure alla ulteriore precisazione del can. 1098 sull'errore doloso, per citare solo due canoni».

<sup>50</sup> Cfr. ANDRÉ CANTAN, *Un récent décret de la Rote romaine au sujet de la conformité des chefs de nullité d'incapacité et de simulation*, in *L'année canonique*, 1987, pp. 133 ss.; NIKOLAUS SCHÖCH, *Il principio della duplice conformità...*, cit., pp. 106 ss., ove si sottolinea, tra l'altro, che «Nelle cause di nullità di matrimonio si hanno in concreto tante *causae petendi* quanti sono i fatti che provocano la nullità del matrimonio. La *causa petendi*, ossia il fatto giuridico, non coincide necessariamente con il capo di nullità proposto dalla parte ovvero dalle parti, ma spetta ai giudici attribuire un nome ai fatti apportati dall'una o entrambe le parti, se esse non l'hanno fatto o l'hanno fatto in modo errato» (p. 109); SEBASTIANO VILLEGIANTE, *La conformità equivalente...*, cit., *passim*, il quale, peraltro, sottolinea ripetutamente la necessità che il giudice eserciti la facoltà di qualificare giuridicamente il motivo di nullità nel pieno rispetto del principio del contraddittorio, onde consentire a tutte le parti coinvolte l'esercizio del diritto di difesa (pone in risalto quest'esigenza anche GIAN PAOLO MONTINI, *Alcune questioni processuali...*, cit., pp. 510-516 e 549 s.); MARIO FRANCESCO POMPEDDA, *Verità e giustizia...*, cit., p. 10; JOAQUÍN LLOBELL, *Il concetto di conformità equivalente...*, cit., pp. 548 ss. Cfr. anche ANTONIO VITALE, *Sulla conformità delle sentenze nel processo canonico*, in *Ephem. iuris canonici*, 1962, pp. 435 ss. (nota a *coram* Pasquazi, *Romana*, 30 novembre 1951); AEGIDIUS DEL CORPO, *op.cit.*, p. 31, secondo cui «In causis matrimonialibus tot habentur causae seu facta iuridica, quot sunt facta, quae efformant matrimonium nullum»; GIOVANNI MARAGNOLI, *Alcune note su: cumulo di capi di domanda, "assorbimento" di un capo in un altro e concordanza del dubbio nel secondo grado di giudizio delle cause di nullità del matrimonio*, in *Ius Ecclesiae*, 2007, pp. 191 ss., in specie 200 s. In giurisprudenza, cfr. *coram* Mattioli, *Osloen.*, 4 dicembre 1957, cit., n. 8, *loc.cit.*; *coram* De Jorio, *Leodien.*, 13 maggio 1964, cit., n. 2, p. 354, ove, dopo aver premesso che «ratio habenda est factorum quae partes attulerint, atque comprobaverint, non nominum iuris, quae eisdem tribuerint», si

sottolineando come la valutazione di conformità equivalente si fondi sull'identità del fatto giuridico da cui discende la nullità, senza che possa attribuirsi valore decisivo al *nomen iuris* attribuito al fatto stesso: la *causa petendi* non si identifica con la qualificazione formale del motivo di invalidità.

È stato precisato che, una volta individuato siffatto fondamento unitario, la conformità sostanziale può ravvisarsi anche tra motivi di nullità che «nella sistematica legislativa presentano una diversa collocazione», afferendo, ad es., l'uno allo *ius connubii* e l'altro all'elemento consensuale<sup>51</sup>: *a fortiori*, prosegue l'orientamento in parola, sono suscettibili di essere considerati equivalenti motivi di invalidità strutturalmente affini.

Ciò rende abbastanza agevole l'affermazione della conformità sostanziale allorché si tratti di *capita* afferenti comunque alla mancanza od insufficienza della volontà matrimoniale<sup>52</sup>, *capita* che raramente si fondano

---

sottolinea che possono essere ritenute conformi «duas sententias, quae eisdem nitantur factis, etiamsi una matrimonium nullum declaravit ob simulationem totalem, altera ob exclusum bonum sacramenti vel fidei»; *coram* Pinto, *Panormitana*, 17 marzo 1971, n. 3, in AAVv., *Verità e definitività...*, cit., p. 161, secondo cui «Duae sententiae aequivalenter conformes dicendae sunt cum, licet ob diversum caput matrimonii nullitatem declarent, tamen una ut comprobatum admittit factum iudicium ac proinde caput ob quod altera matrimonii nullitatem declaravit»; *coram* Lefebvre, *Romana*, 22 luglio 1972, cit., n. 19, p. 500, secondo cui il *nomen iuris* «non mutat rei substantiam», sicché possono essere qualificate conformi le pronunce basate «super eisdem factis et probationibus»; *coram* De Jorio, *Pittsburghen.*, 14 marzo 1973, cit., n. 13, p. 257, che dichiara conformi due pronunce fondate rispettivamente sul timore reverenziale incusso alla sposa e sulla incapacità della stessa di esprimere un valido consenso «cum iisdem nitatur factis iudicialiter comprobatis: nomen iuris est quidem diversum, ad iudicium est tradere factis a partibus allatis et iudicialiter comprobatis verum iuris nomen, si partes id non praestiterint vel in eo dando erraverint»; *coram* Colagiovanni, *Theatina*, 9 marzo 1982, n. 3, in AAVv., *Verità e definitività...*, cit., p. 194, ove si precisa che i capi di nullità devono ritenersi conformi qualora «eadem sint facta, etsi aliud nomen juris tribuatur ab una vel alia sententia»; *coram* Serrano, *Bononien.*, 24 ottobre 1986, cit., n. 7, p. 290, che sancisce la conformità equivalente tra una pronuncia di secondo grado, secondo cui l'invalidità del vincolo discende dalla simulazione totale posta in essere dal marito, ed una di terzo grado, fondata, invece, sul difetto di discrezione di giudizio *in ipso viro*, osservando che «facta esse sub diversis respectibus in iure sumpta in ordine ad nullitatem: quae autem ab una norma sub uno respectu considerantur ab altera sub altero assumi possent, quin eo ipso quo ab una lege accipiantur iam inepta dici debeant ut ab alia considerentur»; *coram* Sciacca, *Maronitarum*, 18 gennaio 2008, in questa *Rivista*, 2008/2, pp. 728 ss.; *coram* De Angelis, *Baren.-Bituntina*, 3 luglio 2008, in *Ius Ecclesiae*, 2009, pp. 587 ss. (con nota di GIOVANNI MARAGNOLI); *coram* Erlebach, *Panormitana*, 16 ottobre 2008, *ibidem*, pp. 594 ss. (con nota di GIOVANNI MARAGNOLI).

<sup>51</sup> Cfr. PAOLO MONETA, *La determinazione...*, cit., pp. 430 s.

<sup>52</sup> Cfr. NIKOLAUS SCHÖCH, *op.ult.cit.*, p. 113, secondo cui «Frequentemente sarà giustificata una conformità *equivalente* [corsivo nel testo: *n.d.a.*] in cause di nullità del consenso, cioè in quasi tutte le cause matrimoniali eccetto quelle che si fondano sul difetto di forma o su qualche impedimento inteso in senso stretto»; MARIO FRANCESCO POMPEDDA, *op.ult.cit., loc.ult.cit.*, ove si osserva che «Anzitutto va adeguatamente considerata l'unicità, forse sarebbe meglio dire la *singularità, dell'indivisibile momento consensuale* [corsivo nel testo: *n.d.a.*], che non pare prestarsi ad un'analisi troppo frammentata delle ragioni che possono invalidarlo, quasi che si tratti di capi (di nullità) realmente distanti o distinti l'uno dall'altro»; JOAQUÍN LLOBELL, *Ancora sulla modifica...*, cit., pp. 742 ss.

su fatti reciprocamente incompatibili (in quest'ultimo caso, infatti, sarebbe illogico ravvisare una coincidenza sostanziale): conseguentemente, conclude l'indirizzo *de quo*, è possibile considerare equivalenti, tra l'altro, le ipotesi di incapacità consensuale contemplate dal can. 1095, con riferimento alle quali la casistica giudiziaria ha evidenziato in molti casi la sostanziale omogeneità del substrato fattuale, omogeneità dalla quale discende la comune idoneità ad invalidare il consenso nuziale<sup>53</sup>.

---

In giurisprudenza, cfr. *coram* Mattioli, *Osloen.*, 4 dicembre 1957, cit., n. 8, *loc.cit.*, secondo cui può ravvisarsi la conformità per equivalenza anche tra capi di nullità formalmente diversi, ma accomunati dalla circostanza di inficiare comunque il consenso nuziale: la pronuncia rileva, infatti, che l'attore «nihil aliud petit quam ut declaretur vinculi nullitas, et quidem ob aliquod vitium, quo consensus eius laborasse tenet. Tale vitium ille mordicus sustinet ac defendit; quod autem proprio nomine vitium idem nominare non valeat, ipse, qui scientiae iuris canonici expertus est»; *coram* De Jorio, *Leodien.*, 13 maggio 1964, cit., n. 2, p. 353, secondo cui è compito dei giudici «nomen iuris tribuere factis... si actor seu actrix id non praestiterit aut verum non tribuerit»; *coram* Serrano, *Bononien.*, 24 ottobre 1986, cit., n. 8, p. 291, che afferma che due distinti *capita*, accomunati dalla peculiarità di concretizzarsi entrambi in vizi o carenze della volontà nuziale, «possunt dici compatibilia eo sensu quo ex iisdem comprobatis factis sequantur ideoque apta sint ut in binam (etiamsi in re solum unam) nullitatis figuram concurrant»; *coram* Bruno, *Romana*, 24 febbraio 1989, cit., n. 4, *loc.cit.*, ove si ravvisa la conformità equivalente «cum idem matrimonium ex defectu consensus nullum declaretur congruenti, etsi non eadem figura iuridica comprobata», e n. 7, p. 216, secondo cui ciò che giustifica la dichiarazione di conformità equivalente tra due sentenze fondate su *capita* formalmente distinti è che «Utraque enim nullitatis ex defectu consensus promanat, etsi Patres diversum nomen iuris iisdem factis tribuerint»; *coram* Stankiewicz, *Teramen.*, 22 marzo 1994, cit., n. 9, *loc.cit.*, che precisa che allorché la nullità del vincolo nuziale è dovuta ad una carenza del consenso, decisiva, ai fini della conformità sostanziale, è la coincidenza del fatto giuridico principale consistente nel «facto psychico... cui eadem lex effectum invalidantem matrimonium tribuit»; *coram* Serrano, *Mediolanen.*, 23 gennaio 2004, cit., nn. 7-9, pp. 719-721; *coram* Boccafola, *Praenestina*, 23 febbraio 2006, nn. 7-8, in *Ius Ecclesiae*, 2008, pp. 542 s. (con nota di FRANCESCO PAPPADIA, cit.), secondo cui affinché due pronunce possano essere ritenute conformi è sufficiente che «in idem obiectum, scilicet nullitatem matrimonii ob eadem facta probata, conveniant».

<sup>53</sup> Cfr. NIKOLAUS SCHÖCH, *op.ult.cit.*, p. 130; JOAQUÍN LLOBELL, *Incompetenza assoluta...*, cit., p. 761; PAOLO MONETA, *op.ult.cit.*, p. 431, che sottolinea la «particolare contiguità» esistente tra le tre ipotesi di incapacità consensuale; HÉCTOR FRANCESCHI, *La capacità per l'atto di volontà: relazione tra il difetto grave della discrezione di giudizio e l'incapacità di assumere gli obblighi essenziali del matrimonio in una recente sentenza c. Stankiewicz*, in *Ius Ecclesiae*, 2010, pp. 144 s. (nota a *coram* Stankiewicz, *Rapoten.*, 14 dicembre 2007); ID., *Quaestiones disputatae sul canone 1095*, in AA.VV., *Veritas non auctoritas facit legem. Studi di diritto matrimoniale in onore di Piero Antonio Bonnet* (a cura di GIUSEPPE DALLA TORRE-CARLO GULLO-GERALDINA BONI), Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano, 2012, pp. 284-286, secondo cui nell'ermeneusi del can. 1095 occorre evitare «di concepire in modo autonomo, come se fossero tre capacità diverse, le tre dimensioni dell'unica capacità per il consenso che il legislatore ha tentato di tradurre, tenendo conto della struttura dell'atto volontario della persona, nei tre numeri del canone» (p. 284). In giurisprudenza, cfr. *coram* Bruno, *Romana*, 30 aprile 1993, in *Mon. ecl.*, 1994, n. 4, pp. 322 s., ove le tre fattispecie individuate dal can. 1095 vengono reputate sostanzialmente fungibili sulla base della circostanza che «conclusio substantialiter semper eadem est, scilicet incapacitas subiecti validum consensum praestandi ob deordinatum exercitium facultatis intellectivae et volitivae»; *coram* Stankiewicz, *Rapoten.*, 14 dicembre 2007, in *Ius Ecclesiae*, 2010, pp. 107 ss. (con nota di HÉCTOR FRANCESCHI, cit.). Cfr. anche Tribunale Ecclesiastico Regionale Campano e di Appello, 20 dicembre 2007, in questa *Rivista*, 2009/1, pp. 674 ss. (con nota di PAOLO BONAIUTO).

Non a caso è stato posto in risalto che l'*incapacitas adsumendi* è strutturalmente connessa alla carenza dell'uso di ragione e della discrezione di giudizio, in quanto deriva da esse: qualora uno dei nubendi sia affetto da un deficit intellettivo-volitivo riconducibile al can. 1095, nn. 1 e 2, deve ritenersi *ipso iure* incapace di assumere gli obblighi essenziali<sup>54</sup>.

L'interpretazione «estensiva» dei vizi contemplati dai primi due numeri del can. 1095 è stata formulata soprattutto al fine di raggiungere l'esecutività della declaratoria di nullità attraverso la conformità equivalente delle pronunce di primo e secondo grado<sup>55</sup>: in base al principio della parità di posizione tra attore e convenuto, principio basilare della dialettica processuale, riteniamo, però, che l'esegesi *de qua* possa essere utilizzata anche al fine di far valere il rispetto del divieto di *bis in idem*, impedendo che il mero mutamento della denominazione formale del capo accusato (dal *defectus discretionis* all'*incapacitas adsumendi* e viceversa) possa consentire la riproposizione di un'istanza sulla quale il tribunale canonico si sia già pronunciato negativamente.

Né può trascurarsi che anche un orientamento volto a ritenere che molto raramente il divieto di *bis in idem* potrebbe essere utilizzato per impedire l'introduzione di un giudizio di nullità individua nelle tre ipotesi contemplate dal can. 1095 uno degli ambiti in cui la conformità per equivalenza va considerata applicabile<sup>56</sup>. Risulta così ulteriormente ribadita l'impossibilità di considerare le tre fattispecie come sprovviste di elementi comuni e, quindi, del tutto indipendenti l'una dall'altra. In tal senso, a nostro giudizio, depone anche la prassi adottata dagli avvocati abilitati ad operare innanzi alla giustizia ecclesiastica, i quali sovente invocano congiuntamente, in sede di contestazione della lite, i nn. 2 e 3, onde evitare che una eccessiva predeterminazione dell'oggetto del giudizio possa nuocere al buon esito della causa.

È, quindi, ipotizzabile che le peculiarità della situazione concreta oggetto dell'indagine giudiziale inducano a ritenere che gli stessi fatti possano essere

---

<sup>54</sup> Cfr. JOSÉ MARIA SERRANO RUIZ, *op.cit.*, p. 19; ANTONI STANKIEWICZ, *L'incapacità di assumere...*, cit., p. 67; SEBASTIANO VILLEGGIANTE, *Il canone 1095, n. 3...*, cit., p. 45, ove si rileva che sovente la giurisprudenza canonica qualifica l'incapacità di assumere le obbligazioni essenziali connesse allo *status* di coniuge come una conseguenza della carenza di discrezione di giudizio. In giurisprudenza, cfr. *coram* Bruno, *Romana*, 30 aprile 1993, cit., n. 4, p. 322, secondo cui «Si contrahens igitur sufficienti usu rationis careat, gravi quoque defectu discretionis iudicii evidenter laborat et incapax certe evadit assumendi obligationes matrimoniales».

<sup>55</sup> Cfr. GRZEGORZ ERLEBACH, *La procedura abbreviata (can. 1682, §2) nella giurisprudenza rotale*, in *Giornate canonistiche baresi* (a cura di RAFFAELE COPPOLA), II, Adriatica Editrice, Bari, 2001, pp. 79-81.

<sup>56</sup> Cfr. PAOLO MONETA, *La nuova trattazione...*, cit., pp. 493-495, secondo cui il can. 1095 individua «diverse specie o figure nell'ambito di un capo di nullità sostanzialmente unitario».

ricondotti sia al n. 2, sia al n. 3: ciò indipendentemente dal *nomen iuris* ad essi attribuito in sede di contestazione della lite. Qualora ciò si verificasse, conclude l'orientamento in esame, non potrebbe non avere refluenza sulla conformità per equivalenza delle sentenze<sup>57</sup>, nel senso che potrebbero essere ritenute conformi due pronunce (e, nella nostra ottica, anche due istanze, una già decisa ed una ancora da decidere) fondate rispettivamente sui nn. 2 e 3 del can. 1095: si tratterebbe, invero, di una diversa qualificazione giuridica degli stessi fatti.

## 6. Osservazioni conclusive

L'analisi svolta ha consentito di evidenziare come l'istituto della conformità per equivalenza possa conservare la propria rilevanza anche dopo il superamento, nell'ambito delle cause di nullità matrimoniale, del principio della *duplex sententia conformis*. La conformità sostanziale può essere ravvisata, infatti, non solo tra due vicende giudiziarie conclusesi entrambe con una pronuncia, ma anche tra un processo definito con sentenza ed un processo che si trovi ancora nella fase iniziale (o, comunque, non sia ancora terminato).

Il principio in base al quale non è legittimo trattare due volte la medesima istanza nello stesso grado di giudizio va applicato, alla luce delle acquisizioni dottrinali e giurisprudenziali esposte nel presente lavoro, sia qualora vi sia identità formale tra i *capita nullitatis* addotti rispettivamente nella prima e nella seconda causa, sia qualora i diversi *nomina iuris* siano accomunati dalla circostanza di fondarsi sulla medesima situazione di fatto e sui medesimi mezzi istruttori. La regola *ne bis in idem* potrebbe essere utilizzata, pertanto (soprattutto nella fase iniziale del secondo giudizio, antecedentemente cioè

---

<sup>57</sup> Cfr. JOSÉ MARIA SERRANO RUIZ, *op.cit.*, p. 32. Più restrittiva appare la posizione dello Stankiewicz, il quale osserva che il ritenere equivalentemente conformi due distinti capi di nullità, quali, ad es., la grave carenza di discrezione di giudizio e l'incapacità di assumere le *obligationes essentielles*, in quanto fondati sulle medesime circostanze di fatto (i cd. fatti semplici) e sui medesimi elementi probatori, non deve mai tradursi in una violazione sostanziale del principio della doppia sentenza conforme (principio che, lo ribadiamo, fino alla recentissima riforma voluta da Papa Francesco costituiva uno dei capisaldi della normativa processuale canonica concernente il giudizio di nullità): cfr. ANTONI STANKIEWICZ, *La conformità...*, cit., pp. 164-166. Su quest'ultimo punto, cfr. anche Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica, *Responsio*, Prot. 26882/96, in *Periodica de re canonica*, 1998, pp. 613 ss. Va rilevato che antecedentemente alla riforma operata dall'attuale Pontefice il principio della necessità della *duplex sententia conformis* aveva subito un temperamento ad opera di Benedetto XVI, il quale, con Rescritto dell'11 febbraio 2013, aveva stabilito che le pronunce rotali dichiarative della nullità del matrimonio fossero esecutive «senza che occorra una seconda decisione conforme»: il testo del summenzionato Rescritto può leggersi in *Dir. eccl.*, 2013, p. 684.

alla contestazione della lite), per inibire al tribunale ecclesiastico di valutare la nuova istanza attorea: un'eventuale trattazione nel merito sarebbe viziata, infatti, dall'incompetenza assoluta dell'organo giudicante, in quanto verrebbe ad integrare una seconda decisione emessa nello stesso grado di giudizio in ordine alla medesima vicenda fattuale e processuale.

Siffatta applicazione del divieto di *bis in idem* non è scevra di difficoltà, giacché i principi di atipicità e libertà, che secondo la normativa canonica sovrintendono alla formazione della prova, rendono senz'altro possibile che nel corso del giudizio i mezzi istruttori vengano integrati e/o modificati rispetto all'indicazione formulata inizialmente dall'attore: potrebbe così venir meno la coincidenza dei dati probatori, presupposto imprescindibile, lo si è già evidenziato, della conformità equivalente. Ci sembra, però, che la *conformitas substantialis* tra una causa già decisa con sentenza «negativa» ed una nuova istanza non possa essere contestata qualora si riscontri l'assoluta identità, non solo contenutistica, ma anche letterale, tra il primo ed il secondo libello e a ciò si aggiunga la coincidenza pressoché integrale tra la prova testimoniale acquisita nel corso del primo giudizio e quella della quale si chiede l'acquisizione nel nuovo processo.

Va altresì sottolineato che la valutazione relativa alla sussistenza, o meno, della conformità per equivalenza non può prescindere, a nostro giudizio, dalla natura dei *capita nullitatis* invocati nei due giudizi: occorre cioè verificare se si tratti di motivi di invalidità che, pur essendo formalmente distinti, presentino, oggettivamente considerati, una connessione strutturale tale da consentire di sussumere il medesimo substrato fattuale sia sotto l'uno, sia sotto l'altro.

Emblematiche appaiono, al riguardo, le tre ipotesi contemplate dal can.1095, in ordine alle quali sia il Magistero pontificio, sia l'elaborazione dottrinale e giurisprudenziale hanno posto in risalto l'impossibilità di considerarle quali monadi assolutamente separate ed indipendenti l'una dall'altra: lo impedirebbe non solo la circostanza di afferire tutte all'elemento consensuale, ma anche la summenzionata comunanza del substrato fattuale; la mancanza di uso di ragione ricomprenderebbe anche il difetto di discrezione di giudizio e l'*incapacitas adsumendi*, così come il difetto di discrezione ricomprenderebbe l'*incapacitas*.

Sarebbe quindi possibile ritenere che un giudizio concernente formalmente solo una delle tre ipotesi previste dal can. 1095 ricomprenda, di fatto, anche una (o entrambe) delle altre due fattispecie menzionate dalla norma: da qui l'illegittimità di una eventuale, ulteriore istanza promossa nello stesso grado e concernente le altre ipotesi di incapacità a contrarre per ragioni di ordine psichico.

Siffatta applicazione della conformità equivalente contribuisce a tutelare appieno il diritto di resistere di cui è titolare la parte convenuta; così come l'originaria elaborazione della nozione *de qua*, volta a rendere più agevole il raggiungimento della cd. doppia conforme, rispondeva (e risponde), di regola, all'interesse della parte attrice ad una celere definizione della vicenda processuale. Si realizza così il principio di parità delle parti del giudizio, principio basilare della dialettica processuale canonica, in quanto costituisce applicazione al settore specifico della tutela dei diritti di una delle connotazioni fondamentali dello *status* giuridico del fedele e cioè la «vera uguaglianza nella dignità e nell'agire»<sup>58</sup>.

---

<sup>58</sup> Cfr. il can. 208; pressoché identico il can. 11 del *C.C.E.O.*