



diritto & religioni

Semestrale
Anno IV - n. 2-2009
luglio-dicembre

ISSN 1970-5301

8



**LUIGI
PELLEGRINI
EDITORE**

Diritto e Religioni
Semestrale
Anno IV - n. 2-2009
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, G. Dammacco, P. Di Marzio, F. Falchi, S. Ferlito, M. C. Folliero, G. Fubini, 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, 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
G. Fubini, A. Vincenzo
S. Ferlito, L. Musselli
G. J. Kaczyński
R. Balbi, O. Condorelli

Parte II

SETTORI

Giurisprudenza e legislazione amministrativa
Giurisprudenza e legislazione canonica
Giurisprudenza e legislazione civile
Giurisprudenza e legislazione costituzionale
Giurisprudenza e legislazione internazionale
Giurisprudenza e legislazione penale
Giurisprudenza e legislazione tributaria

RESPONSABILI

G. Bianco
P. Stefani
A. Fuccillo
F. De Gregorio
S. Testa Bappenheim
G. Schiano
A. Guarino

Parte III

SETTORI

Lecture, recensioni, schede,
segnalazioni bibliografiche

RESPONSABILI

F. Petroncelli Hübler, M. Tedeschi

Direzione:

Cosenza 87100 - Luigi Pellegrini Editore
Via De Rada, 67/c
Tel. 0984 795065 - Fax 0984 792672
E-mail: info@pellegrinieditore.it

Napoli 80133- Piazza Municipio, 4
Tel. 081 5510187
E-mail: martedes@unina.it

Redazione:

Cosenza 87100 - Via De Rada, 67/c
Tel. 0984 795065 - Fax 0984 792672
E-mail: info@pellegrinieditore.it

Napoli 80134 - Facoltà di Giurisprudenza
I Cattedra di diritto ecclesiastico
Via Porta di Massa, 32
Tel. 081 2534216/18
E-mail: mariadarienzo@libero.it

Abbonamento annuo 2 numeri:

per l'Italia, € 75,00

per l'estero, € 120,00

un fascicolo costa € 40,00

i fascicoli delle annate arretrate costano € 50,00

Per abbonarsi o per acquistare fascicoli arretrati rivolgersi a:

Luigi Pellegrini Editore

Via De Rada, 67/c - 87100 Cosenza

Tel. 0984 795065 - Fax 0984 792672

E-mail: info@pellegrinieditore.it

Gli abbonamenti possono essere sottoscritti tramite:

- versamento su conto corrente postale n. 11747870
- assegno bancario non trasferibile intestato a Luigi Pellegrini Editore.

Gli abbonamenti decorrono dal gennaio di ciascun anno. Chi si abbona durante l'anno riceve i numeri arretrati. Gli abbonamenti non disdetti entro il 31 dicembre si intendono rinnovati per l'anno successivo. Decorso tale termine, si spediscono solo contro rimessa dell'importo.

Per cambio di indirizzo allegare alla comunicazione la targhetta-indirizzo dell'ultimo numero ricevuto.

Tutti i diritti di riproduzione e traduzione sono riservati.

La collaborazione è aperta a tutti gli studiosi, ma la Direzione si riserva a suo insindacabile giudizio la pubblicazione degli articoli inviati.

Gli autori degli articoli ammessi alla pubblicazione, non avranno diritto a compenso per la collaborazione. Essi riceveranno n. 2 fascicoli gratuiti della rivista.

Manoscritti e fotografie, anche se non pubblicati, non saranno restituiti.

Autorizzazione presso il Tribunale di Cosenza.

Iscrizione R.O.C. N. 316 del 29/08/01

ISSN 1970-5301

Tribunale di Latina, Sezione Prima Ordinanza 4 dicembre 2007

Istituto Diocesano per il Sostentamento del Clero – Livelli ecclesiastici – Titolo costitutivo – Opposizione ad esecuzione

Circa la titolarità dei livelli ecclesiastici, l'I.D.S.C. (in quanto successore ex lege n. 222/85 – tra l'altro – dei benefici ecclesiastici) deve fornire il titolo costitutivo del proprio diritto preteso sull'immobile, in quanto le risultanze catastali, come è noto, costituiscono solo un elemento indiziario della titolarità del diritto gravante sul bene, dovendo essere corroborate da altri elementi.

(omissis)

Visto il reclamo proposto da Capitalia Service J.V. s.r.l. nei confronti dell'Istituto Diocesano per il Sostentamento del Clero della Diocesi di Latina, Terracina, Sezze e Priverno, di S.G.C. s.r.l. nonché di Picarazzi Fabiola e Picarazzi Anna Maria, avverso l'ordinanza del G.E. in data 23.03. 2007 che ha sospeso la procedura esecutiva n. 150-2003 (rg. 80/2007);

Visto il reclamo proposto da S.G.C. s.r.l. avverso la medesima ordinanza del G.E. in data 23.03.2007, reclamo recante il n. 126/2007 e riunito al reclamo 80/2007; letta la comparsa di risposta dei reclamanti, viste le note difensive depositate nei termini assegnati e sciogliendo la riserva assunta all'ordinanza del 17.09.2007;

OSSERVA

1) eccezione di difetto di legittimazione attiva di Capitalia Service J.V. s.r.l. a proporre il reclamo (sollevato dalla difesa Picarazzi);

l'eccezione è infondata;

si contesta che Capitalia J.V. (proponente il reclamo) sia mandataria di Capitalia s.p.a., nonché che quest'ultima sia a sua volta mandataria di Trevi Finance 2 s.r.l.;

orbene, osserva il Collegio che Capitalia J.V. ha prodotto procura generale del 16.04.04 con la quale Trevi Finance s.r.l. (concessionaria di crediti di Banca di Roma, oggi Capitalia s.p.a., in base alla legge 30.4.1999 n. 130 sulla cartolarizzazione) ha conferito a Capitalia s.p.a. mandato per la gestione dei crediti ceduti sia in sede processuale che sostanziale;

è stata inoltre prodotta procura generale del 16.06.2004 in base alla quale Capitalia s.p.a. ha a sua volta delegato Capitalia J.V. s.r.l. allo svolgimento di una serie di attività di gestione dei detti crediti cartolarizzati, sia di carattere processuale che sostanziale;

ne consegue che Capitalia J.V. risulta legittimata a proporre il presente reclamo, in quanto investita dei relativi poteri anche di natura processuale, come risulta dalle procure prodotte in giudizio;

2) eccezione di difetto di prova dei poteri rappresentativi di Capitalia Service J.V. s.r.l. in capo ai procuratari speciali;

si eccepisce il difetto di rappresentanza processuale di Capitalia Service J.V. s.r.l. da parte di Barletta Miriam e Polisena Marco (che hanno conferito procura legale al difensore) deducendo che allorché la persona giuridica non sia rappresentata in giudizio da chi ne ha la rappresentanza legale appare (come nel caso di specie, in quanto i prevenuti vengono qualificati come “quadri direttivi con poteri di firma della società”) appare altresì necessario il conferimento di poteri di rappresentanza sostanziale;

il rilievo in via di principio appare corretto, tuttavia Capitalia J.V. ha fornito dimostrazione del potere, processuale e sostanziale, conferito ai predetti quadri direttivi;

dalla procura del 2.8.2006 risulta in effetti che ai prevenuti è stata conferita procura speciale sia di natura processuale (costituzione in cause civili, procedure esecutive, concorsuali ecc.) che sostanziale (atti di ordinaria gestione, cessione di crediti, rinuncia totale o parziale ecc.);

3) merito

passando all'esame del merito del reclamo, con una serie articolata di motivi dedotti in atti, Capitalia contesta la fondatezza dell'ordinanza con la quale il giudice dell'esecuzione ha sospeso la procedura esecutiva n. 150/03,

orbene, osserva il Collegio che il G.E., premessa la legittimazione attiva dell'I. D.S.C. all'opposizione di terzo proposta (in quanto successore *ex lege* n. 222/85 – tra l'altro – dei benefici ecclesiastici), ha ritenuto che le risultanze catastali della successione dell'I.D.S.C. al Beneficio di Santa Croce in Priverno, costituiscano elementi indiziari idonei a supportare un provvedimento sospensivo;

l'attenta disamina degli atti rilevanti ai fini del decidere conduce tuttavia a differente soluzione della questione;

occorre in primo luogo rilevare che la supposta presenza che livello emerge esclusivamente in visura storica dell'unità immobiliare sottoposta a pignoramento;

le risultanze catastali, come è noto costituiscono solo un elemento indiziario circa la titolarità del diritto gravante sul bene, dovendo essere corroborate da altri elementi;

nel caso in specie l'I.D.S.C. non ha fornito titolo costitutivo del proprio diritto preteso sull'immobile;

tale titolo non risulta trascritto presso la Conservatoria dei Registri Immobiliari (la trascrizione richiamata dal G.E. riguarda il decreto del Ministro dell'Interno del 24.3.1987 con il quale è stato riconosciuto agli effetti civili il decreto del Vescovo della diocesi di Latina-Terracina-Sezze-Priverno in data 30.1.1987 con cui è stato eretto l'I. D.S.C. e sono stati contestualmente estinti la Mensa Vescovile, i Benefici Capitolari, Parrocchiali, ecc.; tale decreto in sostanza è correlato alla vicenda successoria nella titolarità dei diritti spettanti agli enti ecclesiastici soppressi, cui è subentrato l'I.D.S.C.);

infine la stessa visura catastale appare contraddittoria in quanto Picarazzi Anna Maria e Picarazzi Fabiola risultano al contempo proprietarie (ciascuna per ½) e livellarie (sempre ciascuna per ½) dell'immobile, sicché sembra verosimile che il livello sia stato oggetto di affrancazione;

in buona sostanza, l'unico elemento a favore della tesi dell'Istituto appare estremamente labile e oggettivamente contraddittorio, sicché l'ordinanza di sospensione dell'esecuzione deve essere revocata;

P.Q.M.

accoglie il reclamo e per l'effetto revoca l'ordinanza resa dal G.E. del tribunale di Latina in data 19-23.03.2007 con il quale è stata sospesa la procedura esecutiva n. 150/03 promossa da B.N.L. s.p.a. contro Picarazzi Fabiola e Picarazzi Anna Maria.

Tribunale di Latina

Ordinanza 24 giugno 2008

Istituto Diocesano per il Sostentamento del Clero – Livelli ecclesiastici – Titolo costitutivo – Opposizione di terzo all'esecuzione

In caso di opposizione all'esecuzione proposta dall'I.D.S.C., in qualità di terzo (in quanto successore ex lege n. 222/85 – tra l'altro – dei benefici ecclesiastici), è necessario fornire il titolo costitutivo del livello ecclesiastico sull'immobile, poiché le risultanze catastali, come è noto, costituiscono solo un elemento indiziario della titolarità del diritto gravante sul bene, dovendo essere corroborate da altri elementi.

(omissis)

l'acceptito difetto di *legitimatio ad processum* di Capitalia Service J.V. da parte di Barletta Miriam e Polisen Marco (che hanno conferito procura legale al difensore) è infondata.

Sostiene la difesa di Battisti Angela Maria, debitrice esecutata, che quando la persona giuridica non sia rappresentata in giudizio da chi ne ha la legale rappresentanza (come nella specie) è necessario il conferimento di poteri di rappresentanza sostanziale;

l'assunto è condivisibile ed, in effetti, come risulta dalla procura del 02.08.2006 al Polisen ed alla Barletta è stata conferita procura generale sia di natura processuale (costituzione in cause civili, procedure esecutive e cautelari, ecc.) che sostanziale (cessione di crediti, transazioni, rinuncia agli atti legali ed alle azioni, ecc.).

Nel merito Capitalia Service J.V. s.r.l. contesta l'ordinanza del G.E. che ha sospeso la procedura esecutiva del 10.03 ritenendo la verosimile fondatezza dell'opposizione di terzo ex art. 619 c.p.c. proposta dall'Istituto Diocesano per il Sostentamento del Clero, dal momento che le risultanze catastali e la nota di trascrizione della successione dell'I.D.S.C. al Beneficio di Santa Croce in Priverno costituirebbero elementi tali da far ritenere sussistenti i gravi motivi che legittimano la sospensione ex art. 624 c.p.c.

Premesso che il livello emerge soltanto dalla visura storica dell'immobile pignorato, va evidenziato che le risultanze catastali costituiscono solo un elemento indiziario in merito alla titolarità del diritto esistente sul bene e devono essere riscontrate da ulteriori elementi.

Nell'ipotesi in esame l'I.D.S.C. non ha fornito alcuna prova dell'esistenza di un titolo di acquisto della proprietà trascritto avente data certa anteriore al pignoramento. La trascrizione indicata dal G.E. riguarda il decreto del Ministro dell'Interno del 23.04.1987 che ha riconosciuto il subentro dell'Istituto agli enti dichiarati estinti dalla l. 20.05.1985, n. 222.

Da ultimo si osserva che dalla visura catastale Battisti Angela Maria risulta contestualmente proprietaria e livellaria dell'immobile, in tal modo sembrando verosimile ritenere il livello sia stato oggetto di affrancazione.

Tribunale di Latina Ordinanza 24 giugno 2008

P.Q.M.

Accoglie il reclamo e per l'effetto, revoca l'ordinanza del G.E. del tribunale di latina del 26-27.04.2007 che ha sospeso la procedura n. 10/30.

Il livello ecclesiastico: natura giuridica attuale e prova del diritto. Una querelle antica....ma moderna

ANTONIO FUCCILLO

1.- *Il fatto ed il diritto controverso*

Le ordinanze del Tribunale di Latina riportate in epigrafe, ripropongono all'attenzione del giurista contemporaneo un tema, quello dei "livelli ecclesiastici", che si riteneva assegnato oramai alla "storia del diritto".

La fattispecie portata all'esame dei giudici era la seguente:

In un procedimento di esecuzione immobiliare intentato da una banca mutuante nei confronti di un mutuatario insolvente (procedimento *ex* D. lgs. 385/93 - TUB Bancario) presenta opposizione di terzo all'esecuzione l'Istituto diocesano per il sostentamento del clero della Diocesi di Latina, sostenendo di vantare sui cespiti oggetto di esecuzione un diritto di proprietà assimilabile al diritto del "concedente" in un contratto di enfiteusi, rispetto alla posizione del mutuatario (datore di ipoteca) che veniva ritenuto soltanto titolare di una posizione giuridica assimilata a quella dell'enfiteuta. In concreto l'attore riteneva di essere *de iure* il proprietario del bene oggetto di esecuzione, seppure con le limitazioni derivanti dall'esistenza dei diritti dell'enfiteuta¹.

A prova del proprio titolo l'I.D.S.C. esibiva una visura catastale "storica" dove risultava un ex beneficio ecclesiastico come "concedente", e null'altro, eccetto un generico decreto vescovile emesso ai sensi della L. 222/85 ove si dava atto della successione intervenuta *de iure* a suo favore, senza però indicazioni di beni né dei diritti in oggetto.

Il giudice dell'esecuzione accoglieva in via cautelare l'opposizione dell'I.D.S.C. e sospendeva il procedimento. Tale ordinanza veniva impugnata dinanzi al "collegio" che emetteva le ordinanze in sede di reclamo sopra riportate.

La "singolare" opposizione oggetto della pronuncia del Tribunale, poi, è caratterizzata da un paradosso tecnico, la riscoperta di un antico diritto di natura ecclesiastica la cui permanenza nel nostro sistema giuridico sarebbe dimostrata (e questo è il principale paradosso) soltanto da una intestazione catastale.

Inutile sottolineare come la pronuncia in sede di reclamo sia del tutto condivisibile non avendo peraltro l'IDSC dimostrato in alcun modo il diritto vantato, tuttavia l'occasione fornitaci è troppo allettante per non intervenire, ancora una volta, sulla vicenda dei livelli ecclesiastici.

¹ Tale "pretesa", tuttavia, come meglio si vedrà innanzi, non sottraeva l'attore all'onere di provare il proprio titolo costitutivo, mentre in realtà la richiesta al giudice si basava sulla sola "assonanza" terminologica contenuta nella "partita catastale".

È, infatti, frequente imbattersi, soprattutto nel Lazio (territorio geografico ove la Chiesa esercitava anche diretta sovranità politica), nella seguente intestazione catastale:

“ente ecclesiastico N.N. concedente – Tizio livellario”.

Tali intestazioni, dovute per lo più alla incuria dei proprietari nel richiedere agli uffici catastali le correzioni di ditta dovute alle vicende giuridiche che si segnalano in seguito, sono sopravvissute fino ai nostri giorni a testimonianza, certo, di un passato storico-giuridico, ma si tratta di diritti attuali, ancora vigenti?

E se la risposta dovesse essere affermativa quale è la loro esatta natura giuridica?

Ed ancora, chi è legittimato ad esercitarlo?

A tali domande si cercherà di fornire una risposta.

2.- *Lo stato dell'arte*

2.1. - *Il contributo della dottrina*

Secondo la dottrina di gran lunga prevalente i cd. “livelli” ecclesiastici appartengono al novero degli “oneri reali”, particolare tipo di obbligazione posta a carico del possessore di un fondo. Tali oneri derivavano dalla particolare natura giuridica della proprietà ecclesiastica ante 1860, caratterizzata dalla sua assimilazione ai beni pubblici, piuttosto che ai beni privati, sicché la concessione del fondo al privato che ne faceva richiesta attraverso la “supplica alla autorità ecclesiastica” (per l'appunto il *libellum*) manteneva alla stessa il diritto di ricevere una prestazione annua dapprima in “derrate” (le cd. “decime”) successivamente in danaro. Tra tali figure di “oneri” di natura prevalentemente pubblicistica come i “censi” ed i “canoni” il “livello” si distinse per la sua assimilazione al contratto “volgare” del “precario” e per una ulteriore decisiva caratterizzazione:

mentre nel “censo” e nel “canone” la Chiesa restava proprietaria, nel livello invece la Chiesa alienava il fondo, restando titolare soltanto del diritto a ricevere la prestazione pattuita (definita, appunto “il livello”).

2.2. - *Lo stato della legislazione*

Da quanto *supra* affermato è evidente che i “livelli ecclesiastici” trovano la propria origine in un tempo antico, collocabile tra la fine dell'alto medio evo e la seconda decade del 1800.

È, infatti, da tale periodo che inizia un totale disfavore normativo verso tali oneri reali, che qui di seguito si riassume brevemente.

- R.D. 7 gennaio 1861 – Vengono mantenute le prestazioni fondiari perpetue a favore degli enti ecclesiastici soltanto ove costituite con titoli autentici o da giudicati antecedenti il 1860.

- L. 24 gennaio 1864 estesa anche al Lazio (ultimo ex territorio Pontificio) con (L. 17 novembre 1870 n. 6001 e R.D. 27 novembre 1879, n. 6031), ove si stabilì che le rendite fondiari a favore di enti ecclesiastici (tra cui i livelli) venivano convertiti in una prestazione in danaro, purché venisse annotata nel “gran libro del debito pubblico” in misura non superiore al 5% dell'antica prestazione.

- L. 15 agosto 1867, n. 3848, art. 2, III comma, recita: “Quanto ai canoni, censi, livelli, decime ed altre prestazioni provenienti dal patrimonio delle corporazioni religiose e degli altri enti morali soppressi dalla legge del 7 luglio 1866 e della presente legge (praticamente quasi tutti gli enti ecclesiastici) il demanio le assegnerà al fondo pel culto” (...), al comma IV, “I canoni, censi, livelli, decime ed altre prestazioni appartenenti agli enti morali soppressi seguiranno a far parte delle rispettive dotazioni a titolo di assegno. Cessato l’assegnamento agli odierni partecipanti delle chiese ricettizie e delle comunie con cura d’anime, la rendita iscritta come sopra, e i loro canoni, censi, livelli e decime assegnati al fondo pel culto, passeranno ai comuni in cui esistono dette chiese (...)”.

- L. 29 gennaio 1880, n. 5253, con la quale si prevede la facoltà per i proprietari dei fondi di affrancare i medesimi dai pesi “fondiari” ecclesiastici di qualsiasi natura e genere, attraverso una procedura semplificata che conduceva in caso di disaccordo ad una affrancazione coatta. Tale legge è poi corredata da un corposo regolamento (R.D. 18 aprile 1880, n. 5405).

- L. 14 luglio 1887, n. 4727. Si tratta di un passaggio decisivo nella evoluzione normativa dell’istituto in esame, oramai già affievolitosi in una mera prestazione pecuniaria, ove risultante da titoli certi. Con tale legge (parte II) si chiarisce definitivamente l’abolizione (definitiva) di ogni prestazione fondiaria a favore di enti ecclesiastici derivante dalla abrogata potestà pubblica della Chiesa (quindi i censi, i canoni e le decime sacramentali), mentre per le “decime dominicali” ed i “livelli” si stabilisce il principio di diritto (conformemente peraltro già a quanto fin qui detto) che proprietario del fondo è colui che lo possiede in virtù di titoli certi, e che l’ente ecclesiastico diviene titolare dell’onere reale di ricevere la prestazione in danaro (peraltro calmierata *ex art. 4 della Leg.*). Infine, con la previsione dell’art. 5 della legge medesima, si chiarisce che il diritto di affrancazione è un “diritto potestativo” al quale l’ente ecclesiastico non può opporsi e che testimonia ulteriormente che a favore dell’ente ecclesiastico concedente altro non può dirsi che esista se non una mera prestazione in danaro, ed una posizione giuridica di “pati”.

Da tale quadro normativo (come riassunto) e emerge che:

a) Le prestazioni fondiarie perpetue a favore degli enti ecclesiastici hanno natura di onere reale;

b) La stragrande maggioranza di esse è stata estinta per legge a seguito delle leggi “eversive dell’asse ecclesiastico” intervenute a seguito della *debellatio* dello Stato pontificio;

c) Altre sono state trasferite al “fondo per il culto” e di qui estinte (ai sensi della L. 222/85) come si vedrà in seguito;

d) Le poche sopravvissute (essenzialmente riferite ad enti ecclesiastici con cura di “anime”) si devono fondare su di un titolo certo anteriore all’entrata in vigore della legge del 1861 sopra citata.

Per fare valere, quindi, un livello ecclesiastico oggi, l’ente che presume di essere titolare a ricevere la prestazione deve, oltre a dimostrare la propria titolarità e legittimazione:

a) esibire un titolo anteriore al 1861, titolo idoneo e certo;

b) la avvenuta iscrizione nel libro del debito (da qui il termine “volgare” livello, che vorrebbe anche significare “iscritto nel libro”) ai sensi dell’art. 2 della L. 15 agosto 1867;

c) che tale diritto non rientra tra quelli (la prevalenza) estinti per legge, o attribuiti ai comuni.

Proseguendo, poi, nella disamina dei provvedimenti normativi che interessano la fattispecie, per i tempi più recenti, essenziale è la legge 22 luglio 1966 n. 607, recante “Norme in materia di enfiteusi e prestazioni fondiari perpetue”. Tale legge prevede sostanzialmente un ulteriore affievolimento delle pretese del “concedente” stabilendo un capitale di affranco calmierato alla qualificazione catastale anteriore al 30 giugno 1939, seppure tale limite è stato dichiarato incostituzionale con sentenza della Corte Cost. n.37/69 ma soltanto per i rapporti costituitisi dopo il 28 ottobre 1941.

Ne deriva, quindi:

a) tale legge opera soltanto per i LIVELLI sopravvissuti al disfavore normativo sopra delineato (legislazione pre repubblicana);

b) per questi rapporti si applica il diritto potestativo del “livellario” di affrancazione a capitale calmierato, con l'unica eccezione per i rapporti sorti dopo il 28.10.41.

Secondo tale legge, quindi, la Chiesa deve dimostrare:

a) che il suo diritto è sopravvissuto;

b) che il suo titolo è certo e successivo al 28.10.41.

Il principio del capitale di affranco calmierato è stato peraltro ribadito dalla Corte Cost. con sentenza n. 441/91, ove si è stabilito che il canone dei fondi concessi in enfiteusi in epoca antecedente al 28 ottobre 1941, come determinato dalla legge n. 607/1966, e di conseguenza anche il capitale di affranco, sono debiti di valuta e come tali legati al principio nominalistico (art. 1277 cod. civ.), che esclude la possibilità di rivalutazione monetaria della somma dovuta. Introdurre limiti all'applicazione di tale principio non rientra nei poteri della Corte costituzionale, tanto più in casi come quello in esame, nel quale non si potrebbe certamente ammettere una rivalutazione piena di canoni in base agli indici di deprezzamento della moneta dal 1947 ad oggi, che porterebbe il valore nominale dei canoni relativi alle enfiteusi anteriori al 28 ottobre 1941 a livelli più elevati di quelli attingibili, pur dopo la sentenza n. 406/1988, col sistema di aggiornamento previsto dalla legge n. 1138 del 1970, per le enfiteusi costituite successivamente a quella data. (Inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 1 della legge 22 luglio 1966, n. 607, sollevata in riferimento agli artt. 3 e 42, terzo comma, della Costituzione). Riguardo alla impossibilità, per la Corte costituzionale, di introdurre dei limiti all'applicazione del principio nominalistico: S. n. 107/1981 e O. nn. 64/1988 e 463/1989. In materia di rivalutazione del capitale di affranco per le enfiteusi costituite in epoca successiva al 28 ottobre 1941: S. n. 406/1988.

La nota sentenza della stessa Corte (143/97) che ha dichiarato la illegittimità del suddetto limite, si applica, come espressamente stabilito dalla medesima nel dispositivo soltanto “all'art. 1, primo e quarto comma, della legge 22 luglio 1966, n. 607 (Norme in materia di enfiteusi e prestazioni fondiari perpetue), nella parte in cui, per le enfiteusi fondiari costituite anteriormente al 28 ottobre 1941, non prevede che il valore di riferimento per la determinazione del capitale per l'affrancazione delle stesse sia periodicamente aggiornato mediante l'applicazione di coefficienti di maggiorazione idonei a mantenerne adeguata, con una ragionevole approssimazione, la corrispondenza con la effettiva realtà economica”. Quindi alle sole “enfiteusi” che come è noto sono contratti di diritto privato che quindi devono risultare da atti aventi data certa, e non hanno nulla in comune con i livelli ecclesiastici che sono oneri reali.

Altrettanto può essere affermato alla luce della sentenza della Corte Cost. 160/2008 che ribadisce tale ultimo principio per le sole “enfiteusi”, e non per altri diritti minori.

Difatti, la distinzione tra il contratto di enfiteusi ed altri diritti minori è stata ribadita proprio dalla stessa Corte Cost. (sent. n. 53/74), la quale ha statuito che qualsiasi assimilazione normativa tra l'enfiteusi ed altri diritti reali minori è incostituzionale.

Di conseguenza, occorre sempre dimostrare, a prescindere dalla effettiva equiparazione tra livelli ed enfiteusi fatta in qualche legge speciale, l'esatta natura del diritto in questione, essendo differenti nella genesi e nelle conseguenze giuridiche.

La natura di "onere reale" sembra, poi, ribadita anche dalla Legge 7 gennaio 1974, n. 3, che ha convertito la prestazione fondiaria in un diritto di credito da estinguere in un anno e prescrivibile in due, salvo diversa volontà del proprietario utilista, i diritti dei concedenti dei rapporti regolati dalla Legge 15 febbraio 1958 n. 74 e quelli relativi ad altre prestazioni fondiarie perpetue.

2.3. - I livelli ecclesiastici nell'attuale sistema giuridico

Alla luce di quanto velocemente esposto fin qui si può affermare che il livello ecclesiastico è caratterizzato da un totale affievolimento del diritto del concedente, che resta titolare di una mera "pretesa" alla riscossione della prestazione pecuniaria annuale. Tale peculiare rapporto obbligatorio è caratterizzato nel lato passivo dalla "ambulatorietà" nel senso che l'obbligato è identificato con il proprietario del fondo, mentre nel lato attivo tale obbligazione è garantita realmente dal fondo stesso, nel senso che il concedente non è assistito dalla garanzia patrimoniale generica (art. 2740 c.c.), ma esclusivamente dai frutti del fondo. Proprio la particolare costruzione giuridica del livello quale "onere reale" consente di affermare, in accordo con la dottrina prevalente, che, trattandosi di una particolare obbligazione, tale diritto:

- a) è usucapibile, attraverso lo strumento della cd. "*usucapio libertatis*" senza la necessità dell'interversione del possesso;
- b) il diritto alla riscossione del canone si prescrive nel quinquennio;
- c) l'onere è affrancabile secondo la procedura semplificata e con il capitale calmierato, essendo un diritto diverso dall'enfiteusi;
- d) tale diritto deve essere assistito da un titolo idoneo antecedente al 1860.

Particolare attenzione va poi riservata alla identificazione dell'ente ecclesiastico "concedente", in quanto a seguito della riorganizzazione di tali forme organizzative intervenuta a seguito del Nuovo concordato con la Chiesa cattolica, alcuni di detti enti si sono estinti e con essi è cessato il diritto di riscuotere la prestazione. Ove, invece, gli enti estinti hanno subito una devoluzione patrimoniale, la medesima doveva risultare dai pubblici registri (ipotecario e catastale) con l'espressa indicazione, peraltro, del tipo di diritto che si intendeva trasferito. Proprio la consapevolezza in capo a tali enti della avvenuta estinzione dei livelli a loro favore, dovuta sia alle vicende normative che si sono susseguite (sopra riassunte) che, nei pochi casi residuali, alla perdita dell'originario diritto dovuto a "non uso" e, quindi, alla intervenuta usucapione liberatoria da parte dei soggetti attualmente proprietari, ha spesso indotto le diocesi a non effettuare tali pubblicità. In molti casi, poi, trattandosi di diritti nati in epoche passate vi era la impossibilità di dimostrare il proprio titolo, passaggio indefettibile ai fini dell'esercizio del medesimo. Come si fa, infatti, ad esercitare una pretesa se non è possibile dimostrare:

- a) il titolo costitutivo;
- b) la intervenuta successione all'ente originario;

c) l'effettiva avvenuta devoluzione del diritto.

La legge n. 222/85, infatti, sottopone la validità delle operazioni di riorganizzazione del patrimonio degli enti ecclesiastici comunque alla effettuazione delle regolari pubblicità, e sulla esistenza di validi titoli anteriori all'entrata in vigore della legge stessa.

È utile, infine, richiamare anche l'art. 831, I comma, c.c., ove recita che per quanto non previsto da leggi speciali, ai beni degli enti ecclesiastici si applicano comunque le regole ordinarie e, quindi, tutte quelle relative alla opponibilità ai terzi delle vicende costitutive e traslative.

3.- Conclusioni

Il "livello" ecclesiastico è, quindi, un ONERE REALE (simile agli oneri delle "bonifiche") essendo il successore delle "decime dominicali" che derivavano dalla "proprietà pubblica" della Chiesa e dei suoi enti, poi debellata a seguito dell'unità d'Italia.

Tali diritti, dapprima in derrate, vennero affievoliti al punto da risultare per lo più aboliti del tutto, ed ove sono sopravvissuti il concedente altro non è che un particolare creditore di un canone annuale rapportato al "raccolto" od al prodotto del "fondo"; quindi non si tratta di "proprietà"².

Risulta, quindi, evidente che se tale diritto non è stato esercitato per un ventennio, oppure non è assistito da un idoneo titolo giustificativo non trova più una sua valida ragione giuridica al suo esercizio.

La circostanza che nelle "visure di partita" catastale compare la dizione suddetta non costituisce in alcun modo prova dell'esistenza di un tale onere reale.

Va anche ribadita la distinzione tra i livelli ecclesiastici e le enfiteusi che ovviamente devono derivare da un contratto, e devono risultare dai pubblici registri immobiliari.

Una volta che l'ente ecclesiastico intenderà fare valere tale onere dovrà provare il proprio titolo, e la propria corretta legittimazione in base alle regole generali previste dal codice civile.

Bibliografia essenziale di riferimento

LINA BIGLIAZZI GERI, *Oneri reali e obbligazioni propter rem*, Giuffrè, Milano, 1984; CARLO CALISSE, *Diritto ecclesiastico*, Barbera, Firenze, 1903, p. 329 ss.; PIO CIPRIOTTI, *Decima*, in *Enc. dir.*, vol. XI, Milano, 1962, p. 805 ss.; COSTANTINO JANNACCONE, *Decime (dir. ecclesiastico)*, in *Nss. dig. it.*, Torino, 1960, p. 258 ss.; ARTURO CARLO JEMOLO, *Lezioni di diritto ecclesiastico*, Giuffrè, Milano, 1979, p. 407 ss.; ANTONIO FUCCILLO, *Considerazioni sulle decime ecclesiastiche*, in *Gazz. not.*, 1991, 11-12, p. 1261 ss.; ID., *Le decime e i livelli ecclesiastici e la relativa procedura d'affrancazione*, in AA.VV.,

² È indispensabile tale distinzione rispetto alla pretesa dalla quale siamo partiti. L'ente ecclesiastico, anche se riuscisse a dimostrare il proprio diritto, quest'ultimo altro non sarebbe che un mero diritto di credito (onere reale) e mai un diritto di proprietà.

Vincoli di proprietà fra diritto pubblico e diritti privato, Gaeta, 1992, p. 50 ss.; ID., *Diritto ecclesiastico e attività notarile*, Giappichelli, Torino, p. 81 ss.; ID., *Il particolare caso dei livelli ecclesiastici tra proprietà apparente ed apparenza di proprietà*, in AA.VV., *Apparenza, pubblicità, legittimazione. Studi di interesse notarile*, a cura di GUIDO e GIUSEPPE FUCILLO, Jovene, Napoli, 2004, p. 31 ss.; MARIO PETRONCELLI, *Manuale di diritto ecclesiastico*, Jovene, Napoli, 1965, pp. 433 ss.; VINCENZO SIMONCELLI, *Lezioni di diritto ecclesiastico*, Audisio, Roma, 1904, p. 410 ss.; DOMENICO SCHIAPPOLI, *Manuale di diritto ecclesiastico*, Pierro, Napoli, 1913, p. 535 ss.

Tribunale di Napoli, 17 ottobre 2008, n. 10456

Giudizio di nullità matrimoniale dinanzi al giudice ecclesiastico – Responsabilità processuale aggravata da lite temeraria – Richiesta di condanna al risarcimento al giudice italiano – Difetto di giurisdizione
Giudizio di nullità matrimoniale dinanzi al giudice ecclesiastico – Condanna da parte del giudice ecclesiastico per responsabilità processuale aggravata – Delibazione della sentenza ai sensi dell'art. 8 l. n. 121/1985 – Ammissibile

I danni da responsabilità processuale aggravata ex art. 96 c.p.c. devono essere fatti valere nel giudizio in cui sono stati causati, rientrando il relativo potere nella competenza funzionale cd inderogabile di quel giudice. Pertanto, contemplando l'ordinamento giuridico canonico l'ammissibilità del risarcimento dei danni da responsabilità processuale aggravata, chi intenda ottenere il ristoro dei danni che assume di avere subito da una causa di nullità matrimoniale intrapresa in mala fede o colpa grave da controparte dinanzi al giudice ecclesiastico, deve rivolgere a quest'ultimo la propria domanda risarcitoria (1).

Il sistema delineato alla stregua degli artt. 2 della L. 31 maggio 1995 n. 218 e 8 della L. 25.3.1985 n. 121 non appare preclusivo della delibazione, da parte della corte di appello competente, di una pronuncia del giudice ecclesiastico la cui esecutività riguardi, in ipotesi di rigetto della domanda di nullità del matrimonio, la sola condanna del soccombente, oltre che alla rifusione delle spese processuali, anche al risarcimento dei danni da responsabilità processuale aggravata (2).

(omissis)

MOTIVI DELLA DECISIONE

L'eccezione di difetto di giurisdizione del giudice italiano adito, sollevata dal convenuto in comparsa di costituzione depositata nel termine di venti giorni prima della udienza di prima comparazione (ex art. 180 c.p.c. nel testo applicabile al presente giudizio, pendente anteriormente al primo marzo 2006), è fondata e va accolta.

Non vi è dubbio che la domanda attrice, così come proposta nell'atto di citazione, debba essere qualificata come domanda risarcitoria da responsabilità processuale aggravata da lite temeraria.

Escluso, infatti, che il mero esercizio di un diritto possa costituire fatto illecito generatore di un danno ingiusto, l'attrice ha indicato di avere subito "grave danno morale, biologico e materiale" in diretto nesso di causalità con l'iniziativa giudiziaria del N., tesa soltanto, a dire dell'attrice, "al fine di neutralizzare la giusta e fondata azione dell'esponente" (giudizio di separazione con addebito al marito, poi conclusosi con accoglimento della domanda di addebito e determinazione di assegno di mantenimento in favore dell'istante).

A seguito dell'eccezione di parte convenuta, l'attrice ha tentato di rettificare parzialmente l'originaria impostazione, dapprima rendendo le precisazioni, contestate come tardive dalla difesa avversa, in quanto contenute nella memoria depositata ex art. 184 c.p.c., sebbene fossero stati già concessi i termini di cui all'art. 183 5° comma c.p.c., nel testo allora vigente, proprio per la precisazione e/o modificazione delle rispettive domande ed eccezioni, quindi, solo in comparsa conclusionale deducendo che, sotto il profilo del danno patrimoniale, lo stesso avrebbe dovuto essere liquidato almeno con riferimento ai compensi corrisposti dalla parte al suo difensore nel giudizio dinanzi al Tribunale ecclesiastico.

Ha altresì dedotto, in memoria di replica, che, in ogni caso, un'eventuale condanna alle spese (o al risarcimento dei danni da lite temeraria) dinanzi al giudice ecclesiastico avrebbe necessitato un giudizio di delibazione che non avrebbe tuttavia potuto conferire efficacia ad *“una sentenza di condanna relativa ad un matrimonio rato e consumato per pretesa violazione del consenso di un principio morale”* quello per cui il fine del matrimonio è la procreazione, in quanto principio estraneo al nostro ordinamento positivo.

Va osservato, in primo luogo che le precisazioni di cui ai primi due capoversi memoria di cui all'art. 184 c.p.c. depositata dall'attrice il 30.3.2007, tardive, non modificano essenzialmente il *thema decidendum* così come cristallizzato nell'atto di citazione.

Diversamente, è da ritenere assolutamente tardiva l'allegazione, quale fatto costitutivo della domanda principale tesa, tra l'altro, al risarcimento del danno patrimoniale, la richiesta di ristoro dello stesso in ragione degli esborsi cui l'attrice è stata costretta in favore del suo difensore rotale per difendersi dinanzi al tribunale ecclesiastico, avanzata dall'attrice solo in comparsa conclusionale.

Ciò premesso, a parere del giudicante l'eccezione del convenuto di difetto di giurisdizione dell'autorità giudiziaria italiana adita è fondata e meritevole di accoglimento.

Invero – detto peraltro per inciso che la sentenza allegata in atti del giudice ecclesiastico, pur di rigetto della domanda attrice, non ne rileva affatto il carattere temerario, ponendosi piuttosto come applicativa del principio *“in dubio standum est pro validate matrimoni”* (cfr. pag. 11 della succitata sentenza) – va osservato che il codice di diritto canonico, con norma di carattere generale (can. 128 del Libro I Titolo VII) stabilisce che *“chiunque illegittimamente con un atto giuridico, anzi con qualsiasi altro atto posto con dolo o colpa arreca ad altro un danno, è tenuto all'obbligo di riparare il danno arrecato”* e con specifico riferimento alla responsabilità di natura processuale, al can. 1649 (Libro VII, Parte II, Sezione II, Titolo X), prevede che il Vescovo, al quale spetta dirigere il tribunale, stabilisca, tra le altre, norme (§ 1 n. 4) *“sulla riparazione dei danni, dovuta da chi non soltanto perse la causa, ma la fece consideratamente”*.

Di rilievo appare, in proposito, quanto osservato dal convenuto, secondo cui, nell'ordinamento canonico, la responsabilità processuale aggravata può essere sanzionata dunque anche officiosamente dal giudice adito, indipendentemente da domanda di parte, come prevede invece il nostro codice di rito (art. 96 c.p.c.) nei riguardi di chi abbia agito o resistito in giudizio con mala fede o colpa grave.

Alla stregua di tali rilievi, rilevandosi che è principio consolidato nel nostro ordinamento che i danni da responsabilità processuale aggravata ex art. 96 c.p.c. devono essere fatti valere nel giudizio in cui sono stati causati, rientrando il relativo potere nella competenza funzionale cd inderogabile di quel giudice (in tal senso, tra

le molte, cfr. Cass. civ. sez. III 15 luglio 2007 n. 15882; Cass. civ. sez. I 23 marzo 2004 n. 5734; Cass. civ. sez. I 7.12.1999 n. 13667; Cass. civ. sez. III 23 aprile 1997 n. 3534), deve concludersi nel senso che, contemplando l'ordinamento giuridico canonico l'ammissibilità del risarcimento dei danni da responsabilità processuale aggravata, chi intenda ottenere il ristoro dei danni che assume di avere subito da una causa di nullità matrimoniale intrapresa in mala fede o colpa grave da controparte dinanzi al giudice ecclesiastico, deve rivolgere a quest'ultimo la propria domanda risarcitoria.

Tale conclusione sembra in linea con il sistema delineato alla stregua degli artt. 2 della L. 31 maggio 1995 n. 218 e 8 della L. 25.3.1985 n. 121, che non appare invero preclusivo della deliberazione, da parte della corte di appello competente, di una pronuncia del giudice ecclesiastico la cui esecutività riguarda, in ipotesi di rigetto della domanda di nullità del matrimonio, la sola condanna del soccombente, oltre che alla rifusione delle spese processuali, anche al risarcimento dei danni da responsabilità processuale aggravata.

Ciò non solo in quanto il relativo istituto appare disciplinato in conformità ai principi fondamentali del nostro ordinamento giuridico ma – secondo l'interpretazione che è propria del diritto vivente sopra ricordata – è lo stesso giudice adito con la domanda principale che, richiesto dei danni cagionati da quel giudizio che si assume essere stato intrapreso con mala fede o colpa, deve pronunciare sulla relativa domanda risarcitoria. (...)

La novità della questione affrontata giustifica l'integrale compensazione delle spese del presente giudizio tra le parti.

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando nella controversia civile come innanzi proposta tra le parti, così provvede:

a) dichiara il difetto di giurisdizione del giudice italiano adito in ordine alla domanda proposta, che avrebbe dovuto essere formulata nel giudizio dinanzi al tribunale ecclesiastico dal quale si assumono causati i danni da responsabilità processuale aggravata (...)

Giudizio canonico di nullità matrimoniale e condanna per responsabilità aggravata

PAOLO BUONAIUTO

1. *Cenni preliminari*

La sentenza sopra riportata ha ad oggetto una domanda risarcitoria da responsabilità processuale aggravata da lite temeraria. La pronuncia si presenta molto interessante anche perché, come rileva lo stesso giudicante, trattasi di questione nuova.

La richiesta di risarcimento danni avanzata dall'attrice si fonda sul presupposto che l'ex marito, al solo fine di neutralizzare le azioni da lei intraprese in sede civile, aveva dato corso ad un ingiustificato giudizio di nullità matrimoniale dinanzi al tribunale ecclesiastico. Tale giudizio canonico – che a detta dell'attrice l'aveva profondamente ferita nei suoi valori e nei suoi convincimenti, creandole uno stato d'ansia e di depressione – si concludeva con una sentenza negativa. L'attrice, quindi, assumendo che il tribunale ecclesiastico non avrebbe potuto condannare l'ex marito alle spese di giudizio ed al risarcimento dei danni per lite temeraria, adiva il giudice italiano onde ottenere la condanna del convenuto per lite temeraria.

Il convenuto, nel costituirsi in giudizio, eccepiva il difetto di giurisdizione del giudice italiano adito, atteso che la domanda risarcitoria da responsabilità processuale aggravata doveva porsi necessariamente nel giudizio canonico. In ogni caso, il convenuto contestava che l'esercizio del diritto di agire in giudizio per fare valere una causa di nullità del matrimonio non avrebbe potuto esser fonte di responsabilità extracontrattuale.

Il tribunale, qualificata la domanda, così come prospettata dall'attrice, come domanda risarcitoria da responsabilità processuale aggravata da lite temeraria, ha accolto l'eccezione di difetto di giurisdizione del giudice italiano, fondandola sulla considerazione che l'ordinamento giuridico canonico contempla l'ammissibilità della domanda di risarcimento dei danni da responsabilità processuale aggravata, e, quindi, chi intenda ottenere il ristoro dei danni che assume di avere subito da una causa di nullità matrimoniale intrapresa in mala fede o colpa grave da controparte dinanzi al giudice ecclesiastico, deve rivolgere a quest'ultimo la propria domanda risarcitoria. Inoltre, il giudicante ha sostenuto che il sistema delineato dall'art. 2 l. n. 218/1995 e dall'art. 8 l. n. 121/1985 non appare preclusivo della delibazione, da parte della corte di appello competente, di una pronuncia del giudice ecclesiastico la cui esecutività riguardi, in ipotesi di rigetto della domanda di nullità del matrimonio, la sola condanna del soccombente, oltre che alla rifusione delle spese processuali, anche al risarcimento dei danni da responsabilità processuale aggravata.

Va detto che la decisione del Tribunale di dichiarare il difetto di giurisdizione del giudice italiano in ordine alla domanda proposta è da condividersi. Inoltre, la decisione dà lo spunto anche per altre brevi considerazioni.

2. *Lite giudiziaria promossa temerariamente dinanzi al tribunale ecclesiastico*

L'obbligo del risarcimento dei danni ingiustamente arrecati per dolo o per colpa grave è un principio di diritto naturale, prima che di diritto canonico o civile.

Nel codice di diritto canonico tale principio è formulato in modo generale nel can. 128 che sancisce sia per gli atti giuridici illegittimi sia per gli atti non giuridici posti con dolo o colpa l'obbligo di riparare il danno arrecato¹.

L'obbligo di risarcire il danno è riaffermato, direttamente o indirettamente, più volte nel codice e precisamente al: can. 57, § 3 (per diniego illegittimo di un decreto amministrativo singolare); can. 982 (per falsa denuncia di un confessore innocente); can. 1062 (per rottura illegittima di promessa matrimoniale); can. 1281, §1 (per atti posti illegittimamente da amministratori di beni ecclesiastici); can. 1289 (per arbitrarie dimissioni di un amministratore di beni ecclesiastici); can. 1389, § 2 (per negligenza colpevole e dannosa nell'esercizio della potestà ecclesiastica e nell'assolvimento del proprio ufficio o compito); can. 1457, §§ 1-2 (per colpe commesse da giudici o da altri ministri di tribunale, nell'esercizio del loro ufficio); can. 1521 (in caso di perenzione di istanza giudiziaria, per colpa di tutori, curatori, procuratori, ecc.); can. 1729, § 1 (per danni causati da delitto).

Nel caso di lite temeraria trova applicazione il can. 1649, § 1 n. 4 che sancisce il principio che chi non solo ha perduto il giudizio, ma ha promosso la lite senza fondamento è tenuto a risarcire il danno. Pertanto, anche il processo canonico è governato dal principio di responsabilità ed in tale logica si colloca la condanna alle spese ed ai danni della parte che abbia agito o resistito in giudizio temerariamente².

La formulazione del § 2 del can. 1649, che sancisce che contro la pronuncia circa le spese, gli onorari e la riparazione dei danni non si dà un appello distinto, deve far ritenere che anche nel diritto canonico la competenza funzionale sulla domanda di risarcimento danni spetta al giudice competente a conoscere la domanda principale.

È stato sostenuto che la condanna per lite temeraria rimane soggetta al principio della domanda e, pertanto, deve essere richiesta dalla parte che sostiene di aver ricevuto un danno dalla temerarietà del comportamento della controparte³. Per altri la condanna per lite temeraria deve essere di regola richiesta dalla parte interessata, "ma non è data da escludersi che ad essa, quando la temerarietà della lite sia evidente, il giudice addivenga anche d'ufficio"⁴. Poiché nei cann. 128 e 1649, § 1 n. 4 si sancisce l'obbligo di riparare il danno arrecato e che il risarcimento danni è dovuto, dal combinato-disposto dei suddetti canoni può evincersi che il giudice ecclesiastico possa anche d'ufficio disporre una condanna per temerarietà della lite.

Nell'ordinamento civile italiano l'art. 96 c.p.c., che riconosce il risarcimento del danno per responsabilità aggravata, è considerato norma speciale rispetto a quella generale rappresentata dall'art. 2043 c.c.. Si tratta di una responsabilità speciale,

¹ Cfr. LUIGI CHIAPPETTA, *Il codice di diritto canonico. Commento giuridico-pastorale*, Edizioni Dehoniane, Roma, 1996, p. 199.

² Cfr. sul punto RAFFAELE BOTTA, *Spese giudiziali (dir. can.)*, in *Enc. dir.*, vol. XLIII, Giuffrè, Milano, 1990, p. 383.

³ V. RAFFAELE BOTTA, *op. cit.*, p. 383.

⁴ FERNANDO DELLA ROCCA, *Spese giudiziali (Diritto processuale canonico)*, in *Nss. D. I.*, vol. XVII, Torino, 1970, p. 1151.

rientrante nella categoria degli illeciti extracontrattuali, anche se non riconducibile nell'ambito dell'art. 2043 c.c., rispetto al quale si troverebbe, in definitiva, in un rapporto di *species a genus*⁵. È stato, inoltre, precisato che la previsione contenuta nell'art. 96 c.p.c. comprende tutte le ipotesi di atti e comportamenti processuali e copre ogni possibile effetto pregiudizievole che ne derivi, restando pertanto preclusa la possibilità di invocare, con domanda autonoma e concorrente, i principi generali della responsabilità per fatto illecito di cui all'art. 2043 c.c., con riguardo ad una specifica conseguenza dannosa di quegli stessi atti⁶. Chi, comunque, agisce per il risarcimento di danni di origine processuale non si trova in una posizione peggiore e differente rispetto a chi agisce per danni extracontrattuali di diversa origine, perché “*i danni da risarcire sono di qualsiasi tipo ... purchè causati da uno dei comportamenti tipizzati nella norma*”⁷. Logica conseguenza di ciò è il principio che “*la domanda diretta all'accertamento della responsabilità aggravata della controparte, ai sensi dell'art. 96 c.p.c., rientra nella competenza funzionale, sia per l'an che per il quantum del giudice che è competente a conoscere della domanda principale, il quale è il solo in grado di valutare la rilevanza e la consistenza patrimoniale di un illecito realizzato nell'ambito del processo svoltosi davanti a lui*”⁸.

Sulla base di tali considerazioni, giustamente, quindi, il Tribunale nella decisione sopra riportata – rilevato che “*è principio consolidato nel nostro ordinamento che i danni da responsabilità processuale aggravata ex art. 96 c.p.c. devono essere fatti valere nel giudizio in cui sono stati causati, rientrando il relativo potere nella competenza funzionale cd inderogabile di quel giudice*” e che “*contemplando l'ordinamento giuridico canonico l'ammissibilità del risarcimento dei danni da responsabilità processuale aggravata, chi intenda ottenere il ristoro dei danni che assume di avere subito da una causa di nullità matrimoniale intrapresa in mala fede o colpa grave da controparte dinanzi al giudice ecclesiastico, deve rivolgere a quest'ultimo la propria domanda risarcitoria*” – ha dichiarato il difetto di giurisdizione del giudice italiano.

3. Delibazione della sentenza canonica contenente la condanna del soccombente anche al risarcimento per lite senza fondamento

Circa la questione di delibare una sentenza canonica con la quale la parte soccombente sia stata condannata al risarcimento dei danni per aver promosso la lite senza fondamento, poiché si tratta di una pronuncia accessoria rispetto a quella principale di rigetto della nullità, essa va risolta collegando la soluzione alla ammissibilità della dichiarazione di efficacia nella Repubblica italiana della pronuncia *pro validitate*.

⁵ Cfr. Cass. Civ., Sez. III, sentenza 13 marzo 1998, n. 2742, in *CED Cassazione*, 1998.

⁶ Cfr. Cass. Civ., Sez. I, sentenza 4 aprile 2001, n. 4947, in *Archivio civile*, 2002, 2, p. 285. Sul punto *amplius* GIORGIO CIAN – ALBERTO TRABUCCHI (a cura di), *Commentario breve al Codice Civile*, Cedam, Padova, 2002, p. 2000.

⁷ Cass. Civ., Sez. III, sentenza 28 novembre 1987, n. 8872, in *CED Cassazione*, 1987; conforme Cass. Civ., Sez. II, sentenza 12 marzo 2002, n. 3573, in *Archivio civile*, 2003, 1, p. 89. Sul punto si segnala per l'interessante ricostruzione giurisprudenziale Trib. Bologna, Sez. Civ. II, sentenza 2 febbraio 2005, n. 379, in banca dati *Lex24 Repertorio* 24.

⁸ Cass. Civ., Sez. III, sentenza 4 giugno 2007, n. 12952, in *Guida al diritto*, 2007, 29, p. 77.

In dottrina è stato rilevato che gli atti autoritativi compiuti nell'ambito dell'ordinamento confessionale hanno rilevanza nell'ordinamento dello Stato nei limiti del riconoscimento da quest'ultimo operato⁹. Pertanto, poiché l'art. 8.2 dell'Accordo di Villa Madama si riferisce alle sole sentenze pronunciate dai tribunali ecclesiastici dichiarative della nullità di matrimonio, non possono essere deliberate e sono escluse dal riconoscimento di efficacia nella Repubblica italiana, le sentenze canoniche dichiarative della validità del vincolo. Tale soluzione troverebbe, tra l'altro, giustificazione nel fatto che nessuno avrebbe interesse a far dichiarare l'efficacia civile di una pronuncia canonica *pro validitate* "perché la trascrizione del vincolo nei registri dello stato civile rimarrebbe inalterato e continuerebbe a produrre i suoi effetti"¹⁰.

Da altra parte, invece, è stata ritenuta possibile la declaratoria di efficacia di una sentenza *pro validate*, perché lo Stato ha riconosciuto alla Chiesa "un'ampia competenza esclusiva in materia matrimoniale avente ad oggetto la validità-invalidità dell'atto di matrimonio" e perché si ritiene che "la pronuncia attinente la validità possa conseguire efficacia civile sulla base dell'esistenza del comune interesse al perseguimento e stabilimento di una situazione omogenea di status matrimoniali nei due ordinamenti"¹¹.

In giurisprudenza non sembra vi siano precedenti, per così dire, "diretti" di richieste di delibazione di sentenze canoniche *pro validitate*. I pochi precedenti riguardano casi di richiesta di dichiarazione di esecutività agli effetti civili di una sentenza canonica *pro validitate* a seguito di *retractatio* di precedente sentenza canonica dichiarativa di nullità del matrimonio¹².

Le corti di merito hanno dato una risposta affermativa alla delibazione di una sentenza *pro validitate*¹³. La Suprema Corte ha inizialmente affermato che "l'eventuale revoca della sentenza ecclesiastica, dopo l'intervenuto provvedimento di esecuzione – ex art. 17 [l. n. 847/1929] – è improduttiva di ogni effetto nell'ambito del nostro ordinamento giuridico"¹⁴, pertanto, l'ordinanza di esecutorietà della Corte di Appello "è irrevocabile, attesa la sua natura sostanziale di sentenza, e viene rifiutata l'esecutorietà a sentenze canoniche di revoca di un'antecedente dichiarazione di nullità"¹⁵. Successivamente la Corte ha mutato il suo orientamento sostenendo che in linea di principio l'ammissibilità dell'efficacia civile di una sentenza *pro validitate* è condizionata a che "a siffatta dichiarazione di esecutività non si opponga un principio di ordine pubblico,

⁹ Cfr. FRANCESCO FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico*, Zanichelli, Bologna, 1995, p. 87 ss..

¹⁰ FRANCESCO FINOCCHIARO, *Sentenza ecclesiastica*, in *Enc. dir.*, Aggiornamento I, Giuffrè, Milano, 1997, p. 934.

¹¹ ANDREA BETTETINI, *Sulla declaratoria di efficacia delle sentenze ecclesiastiche di validità del vincolo*, in *Dir. eccl.*, 1995, II, pp. 481-482.

¹² Una ricostruzione delle varie posizioni della dottrina sulla delibabilità di una sentenza canonica a seguito di *retractatio* di precedente pronuncia dichiarativa di nullità cfr. PAOLO DI MARZIO, *Il matrimonio concordatario e gli altri matrimoni con effetti civili*, Cedam, Padova, 2008, pp. 197-207.

¹³ Cfr. App. Brescia, ordinanza 19 maggio 1941, in *Giur. It.*, 1942, 1, 2, p. 199; App. Napoli, sentenza 4 maggio 1995, in *Dir. eccl.*, 1995, II, p. 478 ss.. App. Roma, ord. 21 maggio 1976, in *Giur. It.*, 1977, 1, 2, p. 13 ss., diversamente intesa da FRANCESCO FINOCCHIARO, *op. ult. cit.*, p. 934 nota n. 52, e da ANDREA BETTETINI, *op. cit.*, p. 481 nota n. 2.

¹⁴ Cass. Civ., Sez. I, sentenza 9 agosto 1977, n. 3638, in *Dir. eccl.*, 1978, II, pp. 131-134.

¹⁵ Cass. Civ., Sez. I, sentenza 29 novembre 1977, n. 5188, in *Dir. eccl.*, 1978, II, pp. 113-122.

qual è indubbiamente quello della certezza sullo stato delle persone"¹⁶

Invero, la possibilità di riconoscere efficacia civile ad una sentenza *pro validitate*, benché dopo la *retractatio* della sentenza dichiarativa di nullità, dovrebbe far propendere, in linea generale, per il riconoscimento dell'efficacia nell'ordinamento statale di qualsiasi sentenza canonica *pro validitate* del matrimonio, sia essa successiva ad una *retractatio* di una precedente pronuncia di nullità, sia essa di rigetto di una richiesta di nullità.

Non si oppone a tale interpretazione neanche la lettera dell'art. 8.2, dato che il riferimento di detta norma alle "*sentenze di nullità*" non deve essere inteso come riguardante le sole sentenze canoniche affermative, ma va interpretato nel senso che ci si riferisce a tutte le sentenze canoniche aventi ad oggetto la dichiarazione di nullità del matrimonio, siano esse affermative o negative.

Pertanto, nulla sembra opporsi a che una sentenza canonica *pro validitate*, contenente anche la condanna della parte soccombente al risarcimento del danno per lite temeraria, divenuta esecutiva secondo il diritto canonico, possa essere delibata ai sensi dell'art. 8.2 l. n. 121/1985.

4. Conclusioni

Sulla base delle brevi considerazioni che precedono, la sopra riportata sentenza va condivisa.

Infatti, se si considera che il diritto canonico prevede e disciplina l'ipotesi di chiedere ed ottenere il risarcimento dei danni per lite temeraria, che è principio comune nel diritto civile e nel diritto canonico che la domanda diretta ad ottenere la responsabilità aggravata rientra nella competenza funzionale ed inderogabile del giudice che tratta la causa principale, deve necessariamente affermarsi che "*chi intenda ottenere il ristoro dei danni che assume di avere subito da una causa di nullità matrimoniale intrapresa in mala fede o colpa grave da controparte dinanzi al giudice ecclesiastico, deve rivolgere a quest'ultimo la propria domanda risarcitoria*".

Alla eventuale sentenza canonica dichiarativa della validità del matrimonio, contenente anche la condanna della parte soccombente al risarcimento dei danni per responsabilità aggravata, potrà essere riconosciuta efficacia nella Repubblica italiana secondo la procedura di cui all'art. 82 l. n. 121/1985.

¹⁶ Cass. Civ., Sez. I, sentenza 13 settembre 1979, n. 4752, in *Dir. eccl.*, 1980, II, pp. 84-90.