

**Geraldina Boni**

(straordinario di Diritto Canonico ed Ecclesiastico nella Facoltà di
Giurisprudenza dell'Università degli Studi di Bologna)

**Giurisdizione matrimoniale ecclesiastica e poteri autoritativi della
magistratura italiana**

SOMMARIO: 1. La sentenza n. 22827 del 2004 della Cassazione penale italiana - 2. Il segreto "professionale" del ministro di culto/giudice ecclesiastico - 3. Indipendenza e sovranità della Chiesa nel suo ordine e attività dei tribunali ecclesiastici in materia matrimoniale. La libertà della giurisdizione della Chiesa e la repressione dei reati da parte dello Stato - 4. Il ricorso al giudice italiano in ambito giudiziario matrimoniale canonico. Fisionomia e caratteri del processo canonico di nullità del vincolo e illeciti penali in esso perpetrabili - 5. Quali i possibili effetti delle "interferenze" della giustizia italiana sul processo canonico? - 6. Giurisdizione della Chiesa e giurisdizione dello Stato nell'ottica della reciproca collaborazione tra Stato italiano e Chiesa cattolica per la promozione dell'uomo e il bene del paese.

1 - La sentenza n. 22827 del 2004 della Cassazione penale italiana

Oggi, con una intensità che appare in aumento, si assiste a dibattiti serrati sulla mutua indipendenza dello Stato e della Chiesa, sull'alterità e la separatezza dei rispettivi ordini, e, soprattutto, si difende con veemenza la laicità dello Stato da illegittime ingerenze da parte della Chiesa e delle autorità ecclesiastiche: certi toni agguerriti ed aspri, che sembravano oramai tramontati sulla scena italiana, sono improvvisamente risorti di fronte ad alcune prese di posizione dei vescovi e del papa riguardo a scottanti problematiche della società contemporanea. Molto più raramente, invece, si osserva come anche lo Stato non possa negare, invadere e calpestare quella sovranità della Chiesa che pure è consacrata nell'art. 7, 1 comma, della Costituzione italiana. Una norma che - già altrove l'abbiamo rammentato¹ - è sovente "preda" di una sorta di "amnesia giuridica", come se il suo dettato non si stagliasse in seno ai *Principi fondamentali* della nostra Carta. Attualmente, in verità, diremmo che più che una totale amnesia, in larga parte della dottrina e della giurisprudenza italiana pare si possa

¹ Cfr. G. BONI, *Tutela rispetto al trattamento dei dati personali tra sovranità dello Stato e sovranità della Chiesa cattolica*, in *Dir. fam.*, XXX (2001), 1725 ss., ove si riprendeva un'espressione di C. CARDIA, *L'art. 6 del Trattato del Laterano. Un caso di amnesia giuridica*, in *Dir. eccl.*, CVIII (1997), I, 25.



riscontrare una sorta di sorprendente meccanismo di “rimozione parziale o a senso unico”, come se l’art. 7 mirasse unicamente a “spalleggiare” l’indipendenza e la sovranità dello Stato che non possono arretrare dinanzi alle risorgenti tentazioni temporalistiche o egemoniche della Chiesa: dunque se ne coglie la portata precettiva solo nella direzione di esaltare la “primazia” della “assoluta” sovranità dello Stato, enfatizzando la “residualità”, per così dire, di quella della Chiesa². Ma l’art. 7 racchiude parimenti l’enunciazione dell’indipendenza e sovranità di quest’ultima, e tale enunciazione è stata ribadita nell’art. 1 dell’Accordo di Villa Madama di modificazione del Concordato lateranense, ratificato e reso esecutivo con la legge n. 121 del 25 marzo 1985: normativa pattizia, questa³, assurgente al rango di una legge di esecuzione di un trattato internazionale⁴, per ampia dottrina e giurisprudenza garantita dalla “copertura” di cui all’art. 7 cpv. Cost.⁵ e quindi abrogabile, derogabile o modificabile solo seguendo le procedure indicate da quest’ultimo. Nonostante ciò, in un “limbo” giuridico simile sembra sovente esiliato anche l’art. 2 dell’Accordo medesimo, il quale (al n. 1) non meno solennemente afferma che «è assicurata alla Chiesa la libertà di organizzazione, di pubblico esercizio del culto, di esercizio del magistero e del ministero spirituale nonché della giurisdizione in materia ecclesiastica». Una norma, invece, come è stato autorevolmente notato, «dove, indicandosi minuziosamente le *libertates Ecclesiae*, viene sostanzialmente definito di comune accordo qual è, per l’Italia, l’ordine proprio della Chiesa. L’accordo ha effettuato, nell’art. 2, un riconoscimento giuridico preciso e puntuale della legittimità dell’azione della Chiesa nell’ordine profano»⁶.

² Si veda J. PASQUALI CERIOLI, *L’indipendenza dello Stato e delle confessioni religiose. Contributo allo studio del principio di distinzione degli ordini nell’ordinamento italiano*, Milano, 2006, *passim*, in particolare 53 ss.

³ Come nota G. DALLA TORRE, *La «filosofia» di un Concordato*, in *Quad. di dir. e pol. eccl.*, XXI (2004/ 1), 83, «Da un punto di vista meramente formale, infatti, altro è che la dichiarazione per cui Stato e Chiesa sono ciascuno nel proprio ordine indipendenti e sovrani sia contenuta in un atto unilaterale, come la Costituzione; altro che sia contenuta in un atto bilaterale, di natura internazionale, qual è il Concordato».

⁴ Cfr., per tutti, G. DALLA TORRE, *Il fattore religioso nella Costituzione. Analisi e interpretazioni*, Torino, 1995, 89. Si vedano peraltro recentemente sulle tesi «restie ad identificare i concordati con veri e propri trattati internazionali» S. BERLINGÒ, *Laicità e concordato*, febbraio 2007, in www.statoechiese.it

⁵ Cfr. la sintesi del panorama dottrinale e della giurisprudenza al riguardo di V. MARANO, *Diritto alla riservatezza, trattamento dei dati personali e confessioni religiose. Note sull’applicabilità della legge n. 675/1996 alla Chiesa cattolica*, in *Quad. di dir. e pol. eccl.*, XV (1998/1), 317 ss., anche in nt.

⁶ G. DALLA TORRE, *La «filosofia» di un Concordato*, cit., 81-2. Scrive O. FUMAGALLI CARULLI, *Il nuovo accordo tra Italia e Santa Sede: profili di libertà*, in *Atti del convegno*



Segnatamente sulla libertà di giurisdizione riconosciuta alla Chiesa da tale articolo vogliamo soffermarci, una libertà che è stata recentemente bersaglio di attacchi la cui gravità non è stata forse pienamente afferrata. Vale la pena preliminarmente focalizzare che nell'ordinamento canonico con la locuzione potestà di giurisdizione o di regime si indica in maniera onnicomprensiva il potere di governare i fedeli nella vita sociale⁷ e perciò si include il potere legislativo, amministrativo e giudiziario, non essendo tra l'altro accolto nella Chiesa il principio della tripartizione e separazione dei poteri, per lo meno siccome concepito secondo i postulati del moderno costituzionalismo⁸; invece, normalmente, nel linguaggio del diritto dello Stato con giurisdizione ecclesiastica si allude all'esplicazione del potere giudiziario, ai provvedimenti assunti dalle autorità della Chiesa nella composizione di controversie o nell'inflizione di sanzioni⁹. In

nazionale di studio su il nuovo accordo tra Italia e Santa Sede, a cura di R. COPPOLA, Milano, 1987, 121: «Rispondono alla logica di *libertas Ecclesiae* i primi tre articoli degli accordi di Villa Madama, la cui impostazione generale non deve essere confusa con una sorta di genericità di direttive, che una lettura distratta potrebbe indurre ad avanzare: al contrario l'asserzione dettagliata di tutte le *libertates Ecclesiae*, ivi sancite, è corollario diretto di una impostazione che vuole dare alla Chiesa ed alla sua struttura organizzativa (art. 2) e territoriale (art. 3) una definizione tecnicamente minuziosa ed in tutti i dettagli di rilievo sociale. (...) In una interpretazione sistematica, che coordini i vari punti della nuova normativa, queste dichiarazioni di libertà non potranno non animare i vari settori nei quali la missione della Chiesa trova peculiarità di manifestazioni (...) i principi di libertà, sanciti dall'art. 2 n. 1, finiscono con l'essere guide interpretative dell'intero nuovo accordo».

⁷ Cfr. P. LOMBARDÍA, *Lezioni di diritto canonico*, ed. it. curata da G. LO CASTRO, Milano, 1985, 127; sul concetto di giurisdizione nell'ordinamento canonico si veda la breve illustrazione di S. LARICCIA, *Giurisdizione*, XII) *Giurisdizione ecclesiastica*, in *Enc. dir.*, XIX, Milano, 1970, 469 ss.

⁸ Cfr. G. DALLA TORRE, *Lezioni di diritto canonico*, 2^a ed., Torino, 2004, 108: «Il codice, per rendere più trasparente il regime degli atti anche in funzione di una migliore giustiziabilità dei diritti fondamentali dei fedeli, ha introdotto *ex novo* la distinzione della *potestas regiminis* in potestà *legislativa*, *esecutiva*, e *giudiziaria* (cfr. can. 135). // Con ciò non è stato recepito nell'ordinamento canonico il principio della separazione dei poteri, che teorizza - secondo i postulati del moderno costituzionalismo - la loro astratta ripartizione a distinti apparati e organi di governo posti l'uno di fronte all'altro in funzione di reciproco controllo, ma ci si è limitati in termini più pragmatici a identificare una serie di attività e funzioni omogenee dal punto di vista tecnico-giuridico per meglio precisarne il regime di esercizio, cioè gli organismi destinati in concreto ad esercitarle nei singoli casi, senza tuttavia pregiudicarne la titolarità unitaria in capo allo stesso soggetto istituzionale (il Vescovo nella diocesi, il Papa nel governo della Chiesa universale)».

⁹ Cfr. F. FINOCCHIARO, *Diritto ecclesiastico*, 9^a ed., Bologna, 2003, 89: «quando si parla della rilevanza della giurisdizione ecclesiastica nel diritto dello Stato, l'espressione si riferisce agli effetti prodotti in tale ordinamento dai provvedimenti



queste nostre annotazioni adotteremo il vocabolo “giurisdizione” in tale seconda accezione più angusta, vertendo il caso su cui indugeremo proprio sul mancato rispetto, a nostro parere, della libera estrinsecazione da parte della Chiesa del suo potere giudiziario. Infatti ci sembra che la Corte di Cassazione penale, con una sentenza del 2004¹⁰ - la quale stranamente (provvidenzialmente o per sfortuna, se ciò è indice d’incomprensione dell’importanza della vertenza) non ha fomentato polemiche né attirato soverchia attenzione - abbia arrecato un *vulnus*, non banale né innocuo, alla giurisdizione della Chiesa, pur garantita dalle fonti normative di livello assai elevato appena enumerate.

La Suprema Corte ha reputato che è consentito all’autorità giudiziaria italiana, davanti alla quale sia stato instaurato un procedimento penale per asserita diffamazione commessa in occasione di dichiarazioni rese nel corso di un giudizio ecclesiastico di nullità matrimoniale, acquisire copia dei verbali contenenti le suddette dichiarazioni, come pure ammettere e pretendere la testimonianza degli ecclesiastici davanti ai quali esse siano state rese¹¹. Questi ultimi, invero, potrebbero avvalersi della facoltà di non deporre, facoltà che sarebbe comunque esclusa per chi abbia svolto funzioni di cancelliere o notaio o per chi, in altra veste, nel corso di un giudizio ecclesiastico, sia stato presente o abbia avuto conoscenza dei dati di cui si chiede la prova, non rilevando per l’ordinamento italiano l’eventuale obbligo di segreto

assunti dall’autorità ecclesiastica nella soluzione di controversie o nell’irrogazione di sanzioni, ossia alla rilevanza nel diritto dello Stato di provvedimenti emanati da detta autorità nell’esercizio del potere giudiziario o con le modalità proprie degli atti giudiziari».

¹⁰ La sentenza è stata pronunciata il 12 marzo e depositata il 14 maggio 2004: tale sentenza, oltre che reperibile agevolmente in rete, è pubblicata in *Cass. pen.*, XLV (2006), 1615 ss., in *Dir. fam.*, XXXV (2006), 936 ss., in *Quad. di dir. e pol. eccl.*, XXI (2004/3), 810 ss.

¹¹ Il caso esaminato dalla Cassazione riguarda una fattispecie in cui sia in primo sia in secondo grado alcuni soggetti già escussi come testi in un processo matrimoniale canonico erano stati assolti dal reato di cui all’art. 595 c.p. per avere offeso la reputazione della convenuta nel giudizio canonico, avendo affermato nel corso di tale giudizio che «quest’ultima era affetta da disturbi psichici e mentali». Adendo la Cassazione la ricorrente sosteneva che la prova della diffamazione era contenuta nei verbali di interrogatorio dei testi presso il tribunale ecclesiastico, e che le corti di merito avevano illegittimamente rifiutato di riaprire l’istruttoria ascoltando i testi presenti alle suddette dichiarazioni (in particolare citando come testimone lo stesso ecclesiastico che aveva raccolto le dichiarazioni diffamatorie in qualità di giudice delegato all’istruzione) e di acquisire i verbali di causa davanti ai tribunali ecclesiastici.



previsto dal Codice di Diritto Canonico¹²: la Corte ha però aggiunto che il sacerdote del quale si era chiesta la testimonianza aveva svolto le funzioni di giudice delegato all'istruzione, e quindi le notizie in suo possesso non sarebbero state da lui acquisite come "ministro del culto", non potendo quindi invocare il segreto professionale.

Si tratta di una pronuncia rimasta a tutt'oggi isolata nell'orizzonte nazionale: anzi generalmente si reputava che, grazie al riconoscimento dell'"ordine proprio della Chiesa" di cui all'art. 7 Cost. unito alle altre garanzie offerte dal Concordato, i tribunali della Chiesa potessero operare indisturbati in Italia¹³. Per contro, invero, in altri paesi si sono verificati taluni incresciosi incidenti: ci riferiamo in particolare al Canada ed agli Stati Uniti¹⁴, oppure alla Francia, ove recentemente l'ordine di un giudice istruttore alla polizia giudiziaria di procedere a perquisizione e di sequestrare fascicoli processuali e memorie di *computers* custoditi nei locali dell'*officialité* di una diocesi ha destato, oltre ad una complessa vicenda con decisioni antinomiche¹⁵,

¹² In questo testo quando parliamo di Codice di Diritto Canonico ovvero di *Codex Iuris Canonici*, senza altro specificare, facciamo riferimento alla codificazione per la Chiesa cattolica latina promulgata da Giovanni Paolo II nel 1983; così quando citiamo canoni senza altro aggiungere, si tratta di canoni del suddetto Codice.

¹³ Cfr., ad esempio, quanto affermava S. GHERRO, *Sul processo matrimoniale canonico: «pubblicazione degli atti» e dibattimento*, in *Dir. eccl.*, CV (1994), I, 491.

¹⁴ Cfr. quanto riferiscono (a volte incidentalmente, ma significativamente) E.J. DILLON, *Confidentiality in Tribunals*, in *CLSA Proceedings*, XLV (1983), 171 ss.; ID., *Confidentiality of testimony. An implementation of canon 1598*, in *The jurist*, XLV (1985), 289 ss.; J.G. PROCTOR, *Procedural change in the 1983 Code: the experience of the ecclesiastical provinces of California*, *Ibidem*, LXIV (1984), 468 ss.; L.G. WRENN, *Publication of the acts, conclusion of the case and discussion of the case (cc. 1598-1606)*, in *The Code of Canon Law. A text and commentary*, a cura di J.A. CORIDEN – TH.J. GREEN – D.E. HEINTSCHEL, New York – Mahwah, 1985, 991 ss.; ID., *Procedures*, 2^a ed., Washington, 1987, 59 ss.; J.G. JOHNSON, *Publish and be damned: the dilemma of implementing the canons on publishing the acts and the sentence*, in *The jurist*, XLIX (1989), 210 ss.

¹⁵ In seguito al ricorso presentato dalla diocesi di Lyon e volto a ottenere il dissequestro e la restituzione del materiale, la *Chambre d'instruction* della Corte d'appello di Versailles, quale giudice competente a controllare la regolarità delle attività istruttorie, con sentenza n. 346 del 9 aprile 2002, annulla la perquisizione e ordina la restituzione di quanto sequestrato. Tale organo ha argomentato segnalando le radicali difformità tra giudizio canonico e giudizio penale francese: ne ha concluso che le deposizioni nel giudizio ecclesiastico nel quale in particolare, a differenza di quello penale francese, vige l'obbligo del giuramento, poiché emesse in un particolare ambito che obbliga nella coscienza, non sarebbero lecitamente utilizzabili nel processo penale francese senza provocare una violazione del diritto di difesa. Su ricorso del procuratore generale presso la Corte d'appello di Versailles la vicenda è pervenuta al vaglio della Corte di Cassazione, la quale (17 dicembre 2002) ha cassato la sentenza della *Chambre d'instruction* asserendo che il rispetto del segreto d'ufficio dei giudici non è di ostacolo all'acquisizione di atti processuali e che nel comportamento del



un'ampia discussione dottrinale. Ma se la giurisprudenza francese, dopo aver assunto posizioni più attente alle ragioni della Chiesa¹⁶, pare oggi indirizzata, nonostante le critiche ad essa rivolte, a domandare l'esibizione e ad usare in processi civili e penali atti provenienti da tribunali ecclesiastici, apprendiamo da fonti attendibili che si stanno altrove consolidando diverse tendenze, ad esempio nei tribunali operanti nei paesi dell'Est europeo emersi dalla recente ridisegnazione della "geografia politica" di quella frazione del continente: risultano infatti due sentenze del Tribunale civile di Praga (Repubblica Ceca)¹⁷ le quali, sulla base dell'autonomia dell'ordinamento canonico e del suo

giudice istruttore non sarebbero ravvisabili i pericoli evidenziati (per una minuta ricostruzione dell'intera vicenda cfr. O. ÉCHAPPÉ, *L'officialité de Lyon, le secret et la Cour de cassation*, in *L'année can.*, XLIV (2002), 251 ss., il quale, per parte sua, esprime una serie di perplessità sulle tendenze sempre più restrittive in ordine al segreto professionale dei ministri di culto da parte della giurisprudenza francese). Non potendo intrattenerci, per economia della trattazione, sulla fattispecie specifica (relativa ad un processo penale per presunti atti di pedofilia), ci limitiamo a rinviare ad alcuni contributi dottrinali sull'argomento più in generale, nei quali, anche in relazione ad altri casi giurisprudenziali emersi (fra cui il c.d. "affaire de Caen": cfr. TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE DE CAEN, 4 settembre 2001, n. 574, in *Quad di dir. e pol. eccl.*, XVIII (2001/3), 1007 ss.), si segnalano divergenti valutazioni soprattutto in relazione al segreto che può invocare il ministro di culto (cattolico) in Francia (sul segreto del ministro di culto in Italia si veda il prosieguo di questo lavoro): M. ROBINE, *Le secret professionnel du ministre du culte*, in *Recueil Dalloz*, 1982, 221 ss.; O. ÉCHAPPÉ, *Le secret en droit canonique et en droit français*, in *L'année can.*, XXIX (1985-1986), 229 ss.; ID., *Le secret en question*, *Ibidem.*, XLIII (2001), 285 ss.; ID., *Le secret canonique et civil à l'épreuve de la pédophilie*, in *Prêtres diocésains*, LIV (2001), 1384, 88 ss.; ID., *Le secret professionnel de l'ecclésiastique*, in *Recueil Dalloz*, 2001, 2606 ss.; ID., *Le secret professionnel face aux crimes et délits sexuels commis sur des mineurs de quinze ans*, in *Revue d'éthique et de théologie morale «Le Supplément»*, 2001, 219, 131 ss.; ID., *Le secret «professionnel» des clercs devant les juridictions françaises*, in *Quad. di dir. e pol. eccl.*, XVIII (2001/3), 993 ss.; H. MOUTOUH, *Secret professionnel et liberté de conscience: l'exemple des ministres des cultes*, in *Recueil Dalloz*, 2000, 431 ss.; Y. MAYAUD, *La condamnation de l'évêque de Bayeux pour non-dénonciation, ou le tribut payé à César...*, *Ibidem*, 2001, 3454 ss.; P. VALDRINI, *Église et pédophilie: les risques du silence*, in *Croire aujourd'hui*, 113, 15 mai 2001, 5 ss.; J. FLAUSSDIEM, *Le secret dans les religions: introduction*, in *Rev. de droit can.*, LII-2 (2002), 241 ss.; D. AMSON, *Vie privée et religion*, in *Légipresse*, 2002, II, 47 ss.; A. DAMIEN, *Secret professionnel et secret de la confession. À propos d'un arrêt récent de la Cour de cassation*, in *Esprit et Vie*, CXII (2003), 85, 10 ss. (ove interessanti considerazioni sulle conseguenze di una eventuale «mort du secret professionnel»).

¹⁶ Cfr. CORTE DI CASSAZIONE FRANCESE, SEZ. II CIV., 29 marzo 1989, in *Quad. di dir. e pol. eccl.*, VII (1990/1), 563 (anche in *L'année can.*, XXXII (1989), 228). Di tale sentenza ci occuperemo altresì in seguito.

¹⁷ Cfr. le sentenze del Tribunale Urbano di Praga, 2 dicembre e 23 giugno 1999, *pro manuscripto* citate da J. LLOBELL, *Cenni sul diritto di difesa alla luce dell'Istr. «Dignitas connubii»*, in *Il diritto di difesa nel processo matrimoniale canonico*, Città del Vaticano, 2006, 72-3.



processo, hanno concluso che la sentenza canonica di nullità matrimoniale per *incapacitas* della parte convenuta non può considerarsi diffamatoria di quest'ultima nell'ordinamento civile. Può comunque segnalarsi che, al di là di alcune ipotesi di sospetta pedofilia ove le informazioni attinte dai tribunali ecclesiastici potrebbero impiegarsi in relazione a tale incriminazione, nella maggior parte dei casi il moltiplicarsi (vertiginoso) di tali controversie prende impulso, nella prassi, dagli appetiti economici di chi spera nella condanna da parte dei tribunali civili al risarcimento dei danni presuntivamente arrecati dalle asserzioni - denunciate, spesso fraudolentemente, come false, denigratorie o lesive del diritto alla *privacy* - contenute in sentenze o atti dei tribunali ecclesiastici che hanno deciso circa l'invalidità di un matrimonio, sovente compulsando la capacità delle parti ad esso. Ma, al di là di tale constatazione, non ultronea perché rende l'idea degli interessi antagonisti effettivamente in gioco, se non può non inquietare l'allarme che tali *querelles* suscitano fuori dei nostri confini, esse d'altronde non possono influenzare il giurista italiano, il quale si deve confrontare con la normativa, costituzionale e non, vigente sul suo territorio: ciò anche per la caleidoscopica varietà e l'irriducibile tipicità che le relazioni tra Stato e chiese presentano in ogni realtà nazionale (e in ogni epoca storica e tradizione culturale), tipicità refrattaria ad ogni forzata omogeneizzazione.

Venendo alla sentenza della Cassazione penale italiana e seguendo il suo *iter* logico, essa assevera che la disposta acquisizione dei verbali della causa davanti al tribunale ecclesiastico non comporta alcuna invasione e compressione della libertà di decisione del giudice ecclesiastico stesso né sindacato nel merito della pronuncia emessa, dato che non si riferisce all'oggetto della controversia canonica, ma a dichiarazioni di testimoni che in astratto potrebbero configurare fattispecie di reati; l'autorità ecclesiastica, si prosegue, non avrebbe potuto eccipire il vincolo del segreto attinente al processo canonico poiché, trattandosi di un procedimento tendente ad una sentenza destinata ad avere efficacia nell'ordinamento italiano *ex art. 8* del nuovo Concordato del 1984, i verbali non potevano essere considerati segreti «in quanto al procedimento per la dichiarazione di nullità del vincolo matrimoniale andavano applicate norme non difformi dai principi fondamentali dell'ordinamento italiano e quindi l'istruttoria non poteva essere nascosta alla parte convenuta».

Si riscontrano anzitutto nel testo della decisione numerose inesattezze da cui traluce una scarsa familiarità con la disciplina canonistica: la Corte discorre reiteratamente di «causa ecclesiastica per annullamento del matrimonio» (*rectius*: dichiarazione di nullità del



matrimonio) ed identifica erroneamente l'oggetto del giudizio matrimoniale canonico nella «risoluzione del vincolo matrimoniale»¹⁸, mentre è la nullità a dover essere appurata. Qualifica inoltre il processo canonico come «procedimento tendente ad una sentenza, destinata ad avere efficacia nell'ordinamento italiano». La giurisdizione della Chiesa, invero, è operante da secoli in tutto il mondo, a prescindere dalla rilevanza della medesima negli ordinamenti secolari in cui i tribunali ecclesiastici (che non sono da confondersi, come non di rado avviene, con i tribunali dello Stato della Città del Vaticano) sono insediati: dunque, sia in paesi incardinati su un intransigente separatismo, od in cui la Chiesa viene marginalizzata ovvero addirittura perseguitata, sia in paesi a regime concordatario, come l'Italia, ove le sentenze ecclesiastiche *possono* conseguire effetti civili. Tuttavia, in Italia, l'efficacia civilistica della sentenza ecclesiastica è del tutto eventuale: anzitutto l'attivazione della procedura di *exequatur* non è automatica, ma è rimessa all'opzione delle parti¹⁹, le quali, d'altra parte, potrebbero accedere ai tribunali ecclesiastici solo per godere della libertà di stato in ambito canonico o per motivi puramente religiosi e di coscienza, senza mirare a "ripercussioni civilistiche", avendo ad esempio già ottenuto, per il loro matrimonio concordatario, una sentenza passata in giudicato di cessazione degli effetti civili ai sensi

¹⁸ Nell'ordinamento canonico, come noto, esiste un solo caso di scioglimento per il matrimonio tra battezzati, quello per non consumazione: la *dispensa super rato* è, d'altronde, provvedimento amministrativo e non giudiziario. Si vedano, per tutti, sulla procedura *super matrimonio rato et non consummato* A. MOLINA MELIA, *La disolución del matrimonio inconsumado. Antecedentes históricos y derecho vigente*, Salamanca, 1987; G. ORLANDI, *Recenti innovazioni nella procedura super matrimonio rato et non consummato*, in *Il processo matrimoniale canonico*, Città del Vaticano, 1988, 460 ss.; R.L. BURKE, *Il processo di dispensa dal matrimonio rato e non consumato: la grazia pontificia e la sua natura*, in *I procedimenti speciali nel diritto canonico*, Città del Vaticano, 1992, 135 ss.; O. BUTTINELLI, *Il procedimento di dispensa dal matrimonio rato e non consumato: la fase davanti al vescovo diocesano*, *Ibidem*, 107 ss.; R. MELLI, *Il processo di dispensa dal matrimonio rato e non consumato: la fase davanti alla Congregazione*, *Ibidem*, 125 ss.; A. MIGLIAVACCA, *Procedimenti amministrativi per lo scioglimento del vincolo coniugale*, in *I giudizi nella Chiesa. Processi e procedure speciali*, Milano, 1999, 149 ss. Le disposizioni del *Codex Iuris Canonici* vanno integrate con le prescrizioni contenute in un'Istruzione del 20 dicembre 1986 della Congregazione per il culto divino e la disciplina dei sacramenti, che si può leggere in *Mon. eccl.*, CXII (1987), 430 ss., con nota di R. MELLI, *Breve commentarium ad litteras circulares «De processu super matrimonio rato et non consummato» missas a Congregatione pro sacramentis die 20 decembris 1986*.

¹⁹ Recita l'art. 8, n. 2, comma 1, dell'Accordo di Villa Madama che «Le sentenze di nullità di matrimonio pronunciate dai tribunali ecclesiastici (...) sono, *su domanda delle parti o di una di esse*, dichiarate efficaci nella Repubblica italiana con sentenza della Corte di appello competente (...)» (corsivo nostro).



dell'art. 2 della legge sul divorzio (legge 1 dicembre 1970, n. 898)²⁰. La

²⁰ Commenta L. MUSSELLI, *Libertà di giurisdizione della Chiesa e poteri del giudice penale in materia probatoria*, in *Cass. pen.*, XLV (2005), 1618: «Accade infatti di frequente che, dopo il divorzio, alcuni soggetti per ragioni di tipo religioso pongano in essere cause di nullità matrimoniale ottenendo sentenze dichiarative di tale nullità che non potranno ovviamente ottenere più effetti civili. Altresì accade non raramente che un coniuge sapendo che una sentenza di nullità matrimoniale non potrà essere resa esecutiva ai sensi dell'art. 8 n. 2 lett. c) del vigente Concordato, in quanto ad esempio fondata su una riserva mentale posta unilateralmente e non conosciuta e conoscibile dall'altro coniuge (fattispecie che secondo pacifica giurisprudenza impedisce alla sentenza canonica l'acquisizione di effetti civili salvo consenso del coniuge incolpevole), miri solo ad ottenere la libertà di stato in ambito canonico provvedendo a chiedere in foro civile lo scioglimento del matrimonio». Invero, l'orientamento prevalente in sede interpretativa esclude che il giudicato di divorzio possa ostacolare l'*exequatur* della sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale. Quest'ultima, laddove riconosciuta nell'ordinamento italiano, sarebbe destinata a sovrapporsi alla preesistente pronuncia di cessazione degli effetti civili del matrimonio senza travolgerne completamente gli effetti, ma piuttosto espandendosi negli spazi non coperti dal giudicato di divorzio: in particolare le statuizioni di carattere economico sulle quali sia sceso il giudicato del divorzio rimarrebbero intangibili (cfr. CORTE DI CASSAZIONE, 18 aprile 1997, n. 3345, in *Il corriere giuridico*, XIV (1997), 1318 ss.; ID., 23 marzo 2001, n. 4202, in *Foro it.*, CXXVI (2001), I, 188; per una recente ricostruzione delle varie opinioni elaborate in dottrina e giurisprudenza circa i rapporti fra sentenza ecclesiastica di nullità e giudicato italiano di divorzio cfr. C. MARINO, *La delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale nel sistema italiano di diritto internazionale privato e processuale*, Milano, 2005, 138-152; e soprattutto L. IANNACCONE, *Matrimonio canonico con effetti civili*, in *Codice della famiglia*, II, a cura di M. SESTA, Milano, 2007, 3781-3790); questa posizione è riscontrabile nell'ormai costante orientamento dei giudici di legittimità e di merito. Come è noto, anteriormente alla citata sentenza della Cassazione del 18 aprile 1997, n. 3345, il rapporto fra i due giudicati poteva così riassumersi: il giudicato del divorzio non impediva il successivo *exequatur* della sentenza di nullità matrimoniale pronunciata dai tribunali ecclesiastici ed anzi il primo (comprese le statuizioni di carattere economico in esso contenute) veniva travolto integralmente; con la predetta sentenza, e ricorrendo al concetto del "giudicato implicito", la Suprema Corte consentiva la delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità nonostante il preesistente giudicato di divorzio facendo salve, contestualmente, le pronunce accessorie di carattere patrimoniale. Successivamente, abbandonando la precedente tesi e ponendo l'accento sulla diversità di *petitum* e *causa petendi*, i giudici di legittimità pervengono all'orientamento oggi dominante: solo l'espressa deduzione e contestazione nel giudizio di divorzio della questione pregiudiziale di invalidità del matrimonio (e laddove detta questione rientri fra quelle decise con efficacia di giudicato) precluderebbe l'*exequatur* della eventuale sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale. L'opinione è ormai pacifica: esplicitata da CORTE DI CASSAZIONE, 23 marzo 2001, n. 4202, cit., è stata ribadita anche di recente: «la sentenza di divorzio, avendo "causa petendi" e "petitum" diversi da quella di nullità, non preclude la delibazione della sentenza dei tribunali ecclesiastici attestante la nullità del matrimonio concordatario, qualora nel relativo giudizio non sia stato espressamente statuito in ordine all'esistenza o alla validità del vincolo» (ID., 4 marzo 2005, n. 4795, in *Giur. it.*, CLVII (2005), 2051; recentemente cfr. ID., 18 maggio 2007, n.



sentenza ecclesiastica potrebbe inoltre essere “irricognoscibile” agli effetti civili (ad esempio le sentenze negative, che confermano cioè la validità del vincolo, oppure quelle non esecutive²¹), ovvero suscettibile di restare priva di effetti civili non sortendo la procedura di *exequatur* - per motivi che in questa sede non è opportuno neppure inventariare, rinviando alla normativa nonché alla copiosissima letteratura al proposito - esito positivo. D’altro canto, la Chiesa si occupa della invalidità dei matrimoni canonici, a prescindere che abbiano o non valore civile (mediante la trascrizione), e quindi giudica anche di quei vincoli del tutto irrilevanti per il diritto dello Stato, nel quale *tamquam non essent*. Pure l’annotazione che le norme del diritto canonico sono «dedicate soprattutto al “foro interno”, e quindi alla personale e responsabile accettazione di ciascun fedele»²² urta il cultore dello *ius Ecclesiae* che percepisce il linguaggio canonistico adoperato in maniera per lo meno atecnica²³. Anche sul versante propriamente

11654, in www.olir.it). Tuttavia, se è vero che l’*exequatur* delle sentenze di nullità matrimoniale pronunciate dai tribunali ecclesiastici, pur con i distinguo sopra evidenziati, non è ostacolata dal precedente giudicato di divorzio, ciò non accadrebbe nella direzione contraria: si veda ID., 25 giugno 2003, n. 10055, in *Giust. civ. mass.*, LII (2006), 3, secondo la quale «la pronuncia ecclesiastica di nullità del matrimonio concordatario, determinando il venir meno del vincolo coniugale, travolge ogni ulteriore controversia trovante nell’esistenza e nella validità del matrimonio il proprio presupposto, e quindi comporta la cessazione della materia del contendere nel processo di divorzio che sia stato instaurato successivamente alla introduzione del procedimento diretto al riconoscimento della sentenza ecclesiastica».

²¹ L’art. 8, n. 2, dell’Accordo di Villa Madama stabilisce che per ottenere efficacia civile le sentenze ecclesiastiche devono essere munite del decreto di esecutività del superiore organo ecclesiastico di controllo, cioè del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica; l’esecutività dipende dalla sussistenza di una doppia pronuncia conforme di nullità sulla base del medesimo o dei medesimi capi.

²² Questo il discorso completo della Cassazione: «Al di là dei punti regolati dall’indicata legge [la legge n. 121 del 1985: N.d.R.], deve ritenersi che i due soggetti hanno riconosciuto l’impossibilità di reciproca interferenza fra le norme del diritto canonico dedicate soprattutto al “foro interno”, e quindi alla personale e responsabile accettazione di ciascun fedele, e quelle che regolano la vita dell’intera comunità nazionale, cui sono tenuti tutti i cittadini indipendentemente dal credo religioso da loro seguito».

²³ L’esercizio del potere legislativo da parte delle autorità ecclesiastiche è una delle estrinsecazioni della *potestas regiminis*. Come puntualizza P. LOMBARDÍA, *Lezioni di diritto canonico*, cit., 127-8, «in linea di principio le leggi obbligano in coscienza; d’altra parte determinati atti della potestà ecclesiastica toccano la capacità interiore a partecipare a specifici beni della Chiesa. Discende da ciò la tradizionale distinzione tra il *foro esterno*, nel quale sono prese in considerazione le situazioni determinabili mediante gli abituali mezzi di prova, e il *foro interno* o di coscienza, che riguarda le situazioni interiori, apprezzabili tenendo presente i dati che solo l’interessato conosce e può dichiarare. L’atto giuridico canonico di foro interno più caratteristico è



ecclesiasticistico la Corte incorre in asserzioni non molto perspicue: riassumere ruolo e portata dell'Accordo di Villa Madama di modificazione del Concordato lateranense nell'aver «regolato aspetti particolari, in modo da evitare possibili interferenze o condizionamenti all'attività di culto posta in essere da sacerdoti, diaconi o religiosi ed alla funzione giurisdizionale della Chiesa cattolica», ci sembra, se non altro, riduttivo. La Corte, inoltre, pare evincere automaticamente dalla non disponibilità materiale da parte della ricorrente di copia dei verbali della causa canonica che l'istruttoria fosse stata in qualche modo viziata e che alla medesima non fosse stato assicurato adeguatamente il diritto di difesa²⁴, sillogismo, nella sua rigida meccanicità, destituito di fondamento se si ha contezza delle regole sulle quali è imperniato il processo canonico e sulle quali ci soffermeremo nel prosieguo: anticipiamo solo che nel processo matrimoniale canonico è attuata una vasta pubblicità "interna", intraprocessuale, proprio per assicurare esaustivamente alle parti il diritto di difesa, mentre semmai non si

l'amministrazione del sacramento della penitenza (*foro interno sacramentale*); ma l'esercizio della potestà di giurisdizione nel foro interno può avvenire in altri modi, attraverso ad esempio i precetti o le dispense (*foro interno extrasacramentale*). Anche se la giuridicità del *foro interno* frequentemente è stata sottoposta a discussione (...), non vi è dubbio che il principio della salvezza delle anime come legge suprema nella Chiesa postula che l'ordinamento giuridico propizi l'armonia fra le situazioni di foro interno e quelle di foro esterno. Il can. 130 risponde ad una tendenza - riflessa nel secondo dei principi direttivi per la revisione del Codice (...) - verso una più precisa delimitazione e coordinazione dei due fori»; ma, prosegue Lombardía, «(...), la potestà di regime ha "il suo ambito naturale" nel "foro esterno, ove sviluppa pienamente la sua funzione sociale. L'efficacia nel foro interno degli atti giuridici è limitata; ... essi estendono la loro efficacia al foro interno solamente quando lo esige la *salus animarum* ... Viceversa hanno efficacia nel foro esterno solamente gli atti di foro interno che *pro natura sua* - l'assoluzione da una censura, per esempio - debbono avere un riflesso anche in quello esterno e solo nella misura e nella dimensione stabilite dalla legge». Cfr. anche G. FELICIANI, *Le basi del diritto canonico. Dopo il codice del 1983*, nuova ed., Bologna, 2002, 81-2: «Di norma ogni potere di governo viene esercitato per il *foro esterno* (can. 130), riguardante, primariamente e immediatamente, l'organizzazione, la tutela e la conservazione della società ecclesiastica, che vengono assicurate mediante l'instaurazione e il mantenimento tra i membri della comunità cristiana dell'ordine giuridico-sociale necessario al conseguimento del bene comune. Talvolta, però, il potere di governo viene esercitato, sia nel sacramento della penitenza sia fuori di esso, soprattutto allo scopo di ordinare le relazioni dei singoli con la divinità, prendendo direttamente in considerazione il loro bene spirituale e la loro santificazione. In tal caso i suoi effetti si limitano, di regola, al *foro interno*».

²⁴ Cfr. quanto si illustrerà in seguito in ordine alle argomentazioni della Cassazione.



accondiscende ad una pubblicità "esterna", extraprocedurale, cioè verso gli estranei alla controversia²⁵.

2 - Il segreto "professionale"²⁶ del ministro di culto/giudice ecclesiastico

In relazione alla suddetta sentenza della Cassazione, la questione che più ha catalizzato l'interesse della dottrina involge l'invocabilità o non da parte del giudice ecclesiastico della possibilità di essere esentato dal testimoniare prevista per i ministri del culto dall'art. 200, 1 comma, lett. a), c.p.p.²⁷, il quale statuisce: «Non possono essere obbligati a

²⁵ Su questa distinzione cfr. V. TURCHI, *Pubblicità e segretezza*, in *Il giudizio di nullità matrimoniale dopo l'Istruzione "Dignitas connubii", Parte prima: i principi*, a cura di P.A. BONNET e C. GULLO, Città del Vaticano, 2007, 287 ss.

²⁶ L'espressione "segreto professionale del ministro di culto" è stata criticata sotto diversi profili, ma è a tutt'oggi quella invalsa nell'uso e dunque preferibile rispetto ad altre, pur talora utilizzate, quali "segreto d'ufficio", "segreto confessionale", "segreto religioso o religiosamente motivato": forse l'espressione più adeguata che dovrebbe imporsi nell'uso è quella di "segreto ministeriale".

Sul segreto professionale del ministro di culto, oltre ai saggi già citati o che citeremo nel prosieguo di questo lavoro, cfr. L.M. DE BERNARDIS, *L'art. 7 del Concordato*, in *Annali dell'Univ. di Ferrara*, II (1937), 1 ss.; P. VITO, *Il segreto di ministero nell'art. 7 del nostro Concordato*, in *Monitore eccl.*, LXVIII (1943), 23 ss.; E. BATTAGLINI, *Il «sigillum confessionis» nel processo penale*, in *Giust. pen.*, XXV (1954), III, 295 ss.; A. CRESPI, *Segreto di confessione e consenso alla rivelazione*, in *Riv. it. dir. pen.*, XXVI (1954), 373 ss.; V. MANZINI, *Sacerdoti testimoni e «sigillum confessionis»*, in *Giur. compl. Cass. pen.*, XI (1954), II, 115 ss.; D. BARILLARO, *Astensione del confessore dalla deposizione testimoniale*, in *Arch. pen.*, XI (1955), I, 99 ss.; O. MARAZZATO, *Il «sigillum sacramentale» e la giurisdizione penale*, *Ibidem*, 34 ss.; L.M. RENZONI, *Il diritto del ministro del culto cattolico di astenersi dal deporre in giudizio*, *Ibidem*, 95 ss.; D.L. VALENTI, *Sigillo sacramentale o segreto della sacramentale confessione*, *Ibidem*, 88 ss.; V. GIANTURCO, *Brevi note sul "sacramentale sigillum"*, in *Riv. poliz.*, XXVI (1973), 334 ss.; M. PISANI, *Il processo penale nelle modificazioni del Concordato tra Italia e Santa Sede*, in *Studi in memoria di Pietro Nuvolone*, II, *Problemi penalistici di varia attualità, studi di diritto fallimentare, altri studi di diritto penale dell'economia*, Milano, 1991, 146 ss.

²⁷ Da ricordare anche l'art. 362 c.p.p., che dispone: «Il pubblico ministero assume informazioni dalle persone che possono riferire circostanze utili ai fini delle indagini. (...) Si applicano le disposizioni degli articoli (...) 200 (...)», e l'art. 351, relativo all'assunzione di "sommarie informazioni" da parte della polizia giudiziaria. Rammentiamo anche l'art. 271 c.p.p., che al primo comma così dispone: «Non possono essere utilizzate le intercettazioni relative a conversazioni e comunicazioni delle persone indicate nell'art. 200 comma 1, quando hanno a oggetto fatti conosciuti per ragione del loro ministero, ufficio o professione, salvo che le stesse persone abbiano deposto sugli stessi fatti o li abbiano in altro modo divulgati». Per quanto riguarda il codice di procedura civile cfr. l'art. 249: al riguardo scrive A. PERLASCA, *La tutela civile e penale delle «notizie» apprese «per ragione del proprio ministero» come applicazione del principio della libertà religiosa*, in *Quad. di dir. eccl.*, XI (1998), 304-5: «La differenza tra la



deporre su quanto hanno conosciuto per ragione del proprio ministero, ufficio o professione, salvi i casi in cui hanno l'obbligo di riferirne all'autorità giudiziaria²⁸: //a) i ministri di confessioni religiose, i cui statuti non contrastino con l'ordinamento giuridico italiano»; ed altresì dall'art. 4, n. 4, dell'Accordo di Villa Madama, secondo il cui tenore «Gli ecclesiastici non sono tenuti a dare a magistrati o ad altra autorità informazioni su persone o materie di cui siano venuti a conoscenza per ragione del loro ministero». Dunque le disposizioni statali di diritto comune devono integrarsi e coordinarsi con le norme di matrice bilaterale²⁹, ciò che ha ingenerato difficoltà non esigue per le divergenze anche terminologiche - ma non solo³⁰ - tra esse³¹. Così, ad esempio, si è

legge penale e quella civile, circa l'esenzione dall'obbligo di deporre, consiste nel fatto che, per la prima, è determinata dalla legge e, per la seconda, è lasciata al libero apprezzamento del giudice, il quale, per valutare le ragioni addotte dal testimone, può anche ricorrere ai criteri degli articoli del codice penale e di procedura penale (art. 239 c.p.p.). Dallo stesso articolo risulta, peraltro, che l'esenzione può riferirsi anche soltanto all'obbligo di giurare. //Alcune rarissime sentenze asseriscono che se il segreto professionale può essere legittima causa del rifiuto di testimoniare in materia penale, non può essere considerato come tale in materia civile, a motivo dell'art. 14 disp. prel. c.c. In dottrina e in giurisprudenza, però, è larghissimamente accolta la sentenza contraria, fondata sulle disposizioni che determinano le esenzioni dall'obbligo di deporre in materia penale, le quali si ritengono applicabili, a libera discrezione del giudice, anche rispetto a coloro che sono chiamati a testimoniare in giudizi civili».

²⁸ Su questa riserva in quanto riferita ai ministri delle confessioni religiose rinviamo alla trattazione di A. LICASTRO, *Indagini giudiziarie e ministero pastorale*, in *Dir. eccl.*, C (1989), I, 528 ss.; si veda peraltro quanto tale Autore aggiunge in *Tutela del segreto professionale e ministri di culto: il caso dei Testimoni di Geova*, in *Dir. fam.*, XXVI (1997), 263-4, e 266-7.

²⁹ Le norme di derivazione pattizia, data la loro collocazione nella gerarchia delle fonti e la loro efficacia formale che le rendono, secondo quanto abbiamo in precedenza riferito, legittimamente modificabili solo con leggi precedute da accordi con le confessioni religiose, svolgono una funzione di garanzia contro ogni modifica che il legislatore volesse unilateralmente operare della disciplina contenuta nei codici di procedura penale e civile, modifica che rendesse quella disciplina eventualmente incompatibile con le norme appunto di derivazione pattizia.

Per una sintetica panoramica su come è stata regolata la materia di cui ci stiamo occupando in altri accordi stipulati dalla Santa Sede con diverse nazioni cfr. A. PERLASCA, *La tutela civile e penale delle «notizie» apprese «per ragione del proprio ministero» come applicazione del principio della libertà religiosa*, cit., 295, anche in nt.

³⁰ Per A. PERLASCA, *La tutela civile e penale delle «notizie» apprese «per ragione del proprio ministero» come applicazione del principio della libertà religiosa*, cit., 296, è da escludere che il rapporto tra norma pattizia e norme processuali possa essere definito attraverso il principio della successione cronologica o del principio di specialità; per quanto concerne le differenze sostanziali tra le norme processuali e la normativa concordataria tale Autore segnala: «ad esempio, l'art. 200 c.p.p. prevede la possibilità di un controllo da parte del giudice sulla fondatezza della dichiarazione di astensione



dibattuto circa la loro cerchia di estensione soggettiva lessicalmente diversa: una parte della dottrina sostiene in generale che la nozione di “ministro di culto” e quella di “ecclesiastico”³² coincidono nel designare

dalla testimonianza, al quale l’art. 4 n. 4 dell’Accordo, come pure l’art. 7 del Concordato 1929, non fa cenno [su questo si veda quanto si osserverà nel prosieguo: N.d.R.]. In ogni caso, l’ambito di applicazione oggettiva dell’art. 4 n. 4 dell’Accordo non può essere ridotto alla sola testimonianza, in quanto si parla genericamente di “informazioni”, cui possono essere interessati non solo “magistrati”, ma anche “ogni altra autorità”, quali quelle che procedono a inchieste o indagini fuori dell’esercizio della funzione giurisdizionale in senso stretto e quindi anche fuori della sua disciplina».

Afferma per converso G. CASUSCELLI, *Il diritto penale, in Nozioni di diritto ecclesiastico*, a cura di ID., 2^a ed., Torino, 2007, 225-6: «Al di là delle differenze testuali tra norme pattizie e del codice (...) occorre chiedersi se l’art. 200 c.p.p. debba ritenersi derogato dalle discipline concordate (alla luce del criterio generale che regola la successione della legge nel tempo, per il quale la legge generale successiva non deroga la legge speciale ad essa anteriore, sia del principio costituzionale della bilateralità per le modificazioni di norme di derivazione pattizia) e, in caso di risposta positiva, se tale deroga (che non opera per le altre figure di segreto professionale) possa ritenersi costituzionalmente legittima. //La tutela apprestata dalle norme concordate, infatti, può apparire (per la sua assolutezza) non del tutto bilanciata con la necessaria tutela di confliggenti valori di rango costituzionale in tema di giustizia penale, in relazione alla necessità di evitare che eventuali reati siano portati a compimento o reiterati. Il segreto confessionale trova la sua copertura (...) nel diritto di libertà religiosa e nell’indipendenza degli ordinamenti delle confessioni, ma gli interessi così protetti non possono dirsi in astratto superiori a quello parimenti fondamentale della giustizia: nel conflitto tra tali due istanze, il legislatore, nella sua discrezionalità, deve realizzarne la ragionevole ed equilibrata composizione e non consentire l’immotivata o irragionevole prevalenza di una di esse».

³¹ Cfr. l’analisi di A. LICASTRO, *I ministri di culto nell’ordinamento giuridico italiano*, Milano, 2005, 556 ss.

³² Sulla nozione di “ecclesiastici” si veda anche il recente disegno di legge del 15 dicembre 2006, n. 1220, *Modifiche all’articolo 129 del decreto legislativo 28 luglio 1989, n. 271, a seguito dell’intesa tecnica tra l’Italia e la Santa Sede in materia di comunicazioni relative a procedimenti penali nei confronti di ecclesiastici*, consultabile in rete all’indirizzo www.olir.it Come spiega la relazione illustrativa al disegno di legge, «Il punto 2, lettera b) del Protocollo Addizionale all’Accordo di modificazioni al Concordato del 1984, assicura che l’autorità giudiziaria darà comunicazione all’autorità ecclesiastica competente per territorio dei procedimenti penali promossi a carico di ecclesiastici, ma non specifica né le varie “categorie” di ecclesiastici, né le autorità della Chiesa alle quali concretamente debba essere inviata l’informazione; si è reso, pertanto, necessario procedere ad una Intesa interpretativa tra le Parti contraenti, ai sensi dell’art. 14 dell’Accordo del 1984, che desse effettiva attuazione alla disposizione concordataria. Con Scambio di Note dell’1 e 24 settembre 1998 l’Italia e la Santa Sede hanno affidato ad una Commissione Paritetica da esse istituita la predisposizione del testo dell’intesa stessa, i cui lavori sono terminati il 10 luglio 2006» con l’approvazione di un documento conclusivo: «L’Intesa in questione è stata, poi, approvata dal Consiglio dei Ministri nella riunione del 21 luglio 2006, ed è stata, quindi, recepita da entrambe le parti con lo Scambio di Lettere del 26 luglio tra il Presidente del Consiglio dei Ministri



quei soggetti che hanno ricevuto il sacramento dell'ordine in almeno uno dei suoi tre gradi (diaconato, presbiterato, episcopato), con una portata quindi più lata del termine "sacerdoti", nel quale non possono essere ricompresi i diaconi, e distinta da quello di "religiosi", con cui si indicano i soggetti che, in seguito alla professione dei voti di castità, povertà e obbedienza in un istituto religioso, appartengono allo stato di vita consacrata (fermo restando che, laddove essi abbiano ricevuto il sacramento dell'ordine, sono anche ministri di culto)³³. Altri, invece, nello specifico, pur ammettendo che la qualifica di "ecclesiastico" può talora corrispondere nell'ordinamento introdotto dall'Accordo del 18 febbraio 1984 a quella canonistica di "clericus", ritiene che in generale essa indichi solo i chierici che abbiano conseguito il presbiterato o il più alto grado del sacerdozio e che quindi l'art. 4, n. 4, si riferisca ai soli presbiteri e vescovi: sotto questo aspetto, dunque, vi sarebbe piena concordanza tra l'art. 4, n. 4, e l'art. 200, lett. a), c.p.p., dal momento che ministri della religione cattolica, secondo l'opinione che si stima preferibile, non sarebbero tutti gli appartenenti al clero, regolare e secolare, ma solo i chierici ordinati *in sacris*, ossia i sacerdoti³⁴. La *querelle*, ridotta in questi termini³⁵, se era quasi accademica in passato allorché il diaconato aveva finito per essere solo una momentanea tappa del *curriculum* verso il presbiterato, potrebbe ricoprire crescente

ed il Segretario di Stato, costituendo appunto un'Intesa tecnica interpretativa ed esecutiva tra le Parti contraenti dell'Accordo del 1984. Con il presente disegno di legge si intende, pertanto, adeguare l'attuale articolo 129, comma 2, delle disposizioni di attuazione del codice di procedura penale al contenuto dell'intesa suddetta»; ricordiamo che l'articolo da ultimo citato dispone: «Quando l'azione penale è esercitata nei confronti di un ecclesiastico o di un religioso del culto cattolico, l'informazione è inviata all'Ordinario della diocesi a cui appartiene l'imputato».

³³ Così, ad esempio, S. FERRARI, *Ministri del culto*, in *Digesto delle disc. pubbl.*, IX, Torino, 1994, 533.

³⁴ Così A. LICASTRO, *Indagini giudiziarie e ministero pastorale*, cit., 535; ID., *I ministri di culto nell'ordinamento giuridico italiano*, cit., 512 ss., cui rinviamo per l'illustrazione delle principali opinioni dottrinali; Licastro è in generale persuaso che «esista una piena corrispondenza, almeno dal punto di vista dei soggetti considerati (salva sempre la possibilità di dimostrare che in relazione a determinate fattispecie la nozione in esame sia stata assunta dal legislatore in una accezione particolare, eventualmente più ampia e comprensiva) della nozione di "ecclesiastico" con quella di "ministro di culto della Chiesa cattolica"» (537-8); Licastro riassume però anche le tesi di chi invece non ritiene coincidente la qualifica di "ecclesiastici" con quella di "ministri di culto cattolico".

³⁵ A. LICASTRO, *I ministri di culto nell'ordinamento giuridico italiano*, cit., 518 ss., illustra le argomentazioni sia di coloro che ricomprendono il diacono nella categoria dei ministri di culto della Chiesa cattolica sia di coloro che sono contrari a tale opinione, e si sofferma sulla definizione della qualifica di "ecclesiastico", specie sull'interrogativo se, oltre ai diaconi, anche i religiosi possano essere considerati "ecclesiastici" ai sensi delle leggi civili.



rilievo pratico oggi data la restaurazione (da parte del Concilio Vaticano II) del diaconato come grado proprio e permanente della gerarchia³⁶; da sempre di rilievo, invece, quella se entro la rosa degli "ecclesiastici" si possano (come ci sembra più congruo, ed in tal senso propende la dottrina dominante) o non far rientrare anche i religiosi³⁷.

³⁶ La Costituzione *Lumen gentium*, n. 29, infatti, ha previsto la possibilità che il diaconato venga restaurato come grado proprio e permanente della gerarchia, non venendo conferito solo a quanti aspirano al sacerdozio, ma anche a fedeli che lo esercitino effettivamente e stabilmente: «La considerazione che ha suggerito questa innovazione non è stata tanto di carattere teologico quanto di ordine pratico: si è constatato che in molte regioni gli uffici propri del ministero diaconale non possono essere adeguatamente assicurati dai sacerdoti a causa di difficoltà di varia natura (come l'insufficienza numerica del clero o gli ostacoli delle eccessive distanze) e si è, di conseguenza, riconosciuta l'opportunità che, almeno in certi luoghi, i presbiteri si possano avvalere dell'aiuto dei diaconi. La valutazione di tale opportunità è stata lasciata alle conferenze episcopali competenti del territorio che decideranno in merito con l'approvazione della Santa Sede»: G. FELICIANI, *Le basi del diritto canonico. Dopo il codice del 1983*, cit., 108; «Molte conferenze episcopali, tra cui quella italiana, si sono avvalse di questa facoltà sì che attualmente i diaconi permanenti si stanno sempre più diffondendo nella Chiesa di rito latino»: ID., *Il popolo di Dio*, 3^a ed., Bologna, 2003, 54. Per le norme di attuazione cfr. il *motu proprio Sacrum diaconatus ordinem* del 18 giugno 1967, e le disposizioni sulla formazione, la vita e il ministero dei diaconi permanenti emanate il 22 febbraio 1998 dalle Congregazioni per l'educazione cattolica e per il clero, nell'ambito delle rispettive competenze.

³⁷ Cfr. G. UBERTIS, *Prova testimoniale (Diritto processuale penale)*, in *Nss.D.I., Appendice*, VI, Torino, 1986, 90 («rispetto all'art. 7 del Concordato, l'art. 4, n. 4, dell'Accordo di revisione comprende nella tutela della segretezza persone o materie di cui gli ecclesiastici siano venuti a conoscenza "per ragione del loro ministero", eliminando da tale espressione l'aggettivo "sacro": i soggetti in questione titolari del diritto d'astensione, allora, non sarebbero più solo quelli definiti dal canone 207, § 1 del codice di diritto canonico, ma anche quelli indicati dal successivo § 2 dello stesso canone 207»); M.T. STURLA, *Prova testimoniale*, in *Digesto delle discipline penalistiche*, X, Torino, 1995, 422; N. TRIGGIANI, *Sub art. 200*, in *Codice di procedura penale commentato*, a cura di A. GIARDA – G. SPANGHER, Vicenza, 2001, 1104 («Quanto ai ministri della religione cattolica, essi si identificano con gli "ecclesiastici" - espressione comprensiva, secondo la dottrina prevalente, anche dei non ordinati al sacerdozio e delle monache -», con ulteriori indicazioni dottrinali in tal senso); cfr. anche A. PERLASCA, *La tutela civile e penale delle «notizie» apprese «per ragione del proprio ministero» come applicazione del principio della libertà religiosa*, cit., 298: «siamo propensi a ritenere che l'art. 622 c.p. e la tutela dell'art. 200 c.p.p. siano da applicare non solo ai presbiteri e ai vescovi, ma anche ai diaconi e ai religiosi».

La questione era dibattuta anche in relazione all'art. 7 del Concordato del 1929: cfr. la sintesi di alcune opinioni in L.M. RENZONI, *Il diritto del ministro del culto cattolico di astenersi dal deporre in giudizio*, cit., 97-8. Ricordiamo che l'art. 7 del Concordato lateranense prevedeva «Gli ecclesiastici non possono essere richiesti da magistrati o da altre autorità a dare informazioni su persone o materie di cui siano venuti a conoscenza per ragioni del sacro ministero». Su questa norma confrontata con la disciplina del segreto professionale dei ministri del culto nel diritto pre-concordatario



Nel nostro caso, comunque, si trattava di un presbitero: in riferimento ad esso la Cassazione esclude l'applicabilità delle norme summenzionate poiché tale sacerdote, che aveva attuato le funzioni di giudice delegato all'istruzione in foro canonico, non aveva appreso le notizie di cui avrebbe dovuto riferire nel foro penale italiano nella sua qualità di ministro di culto per ragione del suo ministero: sarebbe irreperibile, ad avviso della Corte, quell'indispensabile nesso di causalità immediato e diretto tra apprendimento della notizia ed esercizio delle funzioni ministeriali. Il Collegio peraltro, ambendo ad entrare in una disputa assai ostica che da tempo affatica i canonisti (ed altresì i teologi), asserisce risolutamente che «La funzione di giudice ecclesiastico non è riservata ai sacerdoti ma rientra nell'ambito delle attività "laiche" (...). In altri termini, può dirsi che lo svolgimento istruttorio del processo ecclesiastico rientra nelle attività strumentali dell'ordinamento giuridico canonico, tendenti verso l'affermazione di principi religiosi, ma non integra esercizio di quella attività che distingue e caratterizza in modo esclusivo ed inconfondibile il ministro del culto. In ogni caso, l'eventuale segreto professionale non può essere ritenuto *a priori*, ma va eccepito dal sacerdote allorché la deposizione che gli viene chiesta, per aspetti particolari, possa incidere su fatti, comportamenti, notizie, acquisiti attraverso l'intreccio dell'attività di giudice delegato all'istruzione con quella di ministro del culto».

Taluno ha stigmatizzato duramente tale presa di posizione della Cassazione, adducendo argomentazioni squisitamente canonistiche: «In realtà l'esercizio della *potestas iurisdictionis* è stata ed è ancora riservata ai chierici, titolari anche della *potestas ordinis* e l'ammissione a tale funzione dei laici rappresenta un fatto eccezionale e recente dettato da esigenze contingenti, come la carenza di clero idoneo e preparato, tanto vero che la figura del giudice laico è assente in buona parte dei tribunali ecclesiastici italiani»³⁸. Altri, per converso, hanno apprezzato la conclusione cui addivene la Corte³⁹, accampando altresì la facoltà

cfr. L.M. DE BERNARDIS, *L'art. 7 del Concordato*, cit., 5 ss., soprattutto con riferimento alla questione dell'estensione soggettiva del segreto. Per un confronto, invece, tra l'art. 7 del Concordato lateranense e l'art. 4, n. 4, dell'Accordo di Villa Madama cfr. M. PISANI, *Il processo penale nelle modificazioni del Concordato tra Italia e Santa Sede*, cit., 146 ss., il quale, per parte sua, propende per una interpretazione restrittiva della nozione di "ecclesiastici".

³⁸ L. MUSSELLI, *Libertà di giurisdizione della Chiesa e poteri del giudice penale in materia probatoria*, cit., 1619.

³⁹ Cfr. M. CANONICO, *Sulla sindacabilità penale delle dichiarazioni rese nel giudizio ecclesiastico di nullità matrimoniale*, in *Dir. fam.*, XXXV (2006), 945-6, il quale scrive che l'art. 4 della legge n. 121 del 1985 «esonera espressamente dal dovere di riferire alla magistratura o ad altra autorità statale gli ecclesiastici, limitatamente a quanto da



accordata dal Codice giovanneo-paolino del 1983 alle Conferenze episcopali di permettere che anche dei fedeli laici siano costituiti giudici⁴⁰, dei quali, se la necessità lo consiglia, uno può essere assunto a formare un collegio (can. 1421, § 2)⁴¹.

A noi sembra anzitutto poco consentanea ad uno Stato laico e non rispettosa dell'art. 7 la pretesa della Corte di discettare in merito a funzioni interne all'"ordine" della Chiesa. Peraltro, dall'angolatura canonistica, possiamo notare come la funzione di giudice vero e proprio (la sentenza invero si riferisce alla funzione di giudice istruttore⁴²), anche nella cornice della codificazione canonica postconciliare, sul punto invero innovativa⁴³, non sia certo pacificamente sussumibile tra

costoro appreso "*per ragione del loro ministero*". La deroga riguarda, dunque, soltanto i soggetti che abbiano ricevuto l'ordinazione sacerdotale, ovvero, in pratica, vescovi e presbiteri, con esclusione di ogni altra figura (p.e. diaconi, lettori, accoliti, ecc.). E, come esattamente rileva la sentenza che si annota, nell'ordinamento canonico attuale, a differenza che in passato, la funzione di giudice non è più riservata ai chierici, ma può essere affidata, entro i limiti previsti dal codice e dalla normativa particolare, anche a laici. Ne consegue che il giudice canonico, non essendo necessariamente un ecclesiastico, non può ritenersi *a priori* esonerato dall'obbligo di testimonianza in sede statale. //Del resto, oltre alla particolare qualifica del soggetto interessato, la prerogativa della facoltà di astensione richiede che si tratti di informazioni ricevute dall'ecclesiastico in relazione al proprio ministero sacerdotale. Ora, se l'ufficio di giudice può essere affidato a laici, ciò significa che detta funzione non rientra in quelle riservate ai chierici e dunque, a stretto rigore, non attiene al ministero sacerdotale, esulando pertanto dal campo d'applicazione dell'art. 4, comma 4, l. n. 121 del 1985. Per tale motivo, quand'anche il giudice chiamato a testimoniare dinanzi alla magistratura statale ricoprisse la qualifica di ecclesiastico, quanto da lui appreso nell'esercizio della funzione giudiziaria non sembrerebbe tutelato dalla facoltà di astensione di cui trattasi, a maggior ragione inapplicabile a favore degli altri soggetti che abbiano a diverso titolo partecipato al processo canonico, quali cancellieri o notai».

⁴⁰ La Conferenza Episcopale Italiana ha concesso la facoltà di assumere nei tribunali ecclesiastici un laico con le funzioni di giudice per la formazione del collegio, purché sia in possesso dei requisiti voluti dalla normativa canonica: Delibera n. 12 del 23 dicembre 1983, in *Enchiridion CEI*, III (1980-1985), Bologna, 1986, 916. I laici possono essere giudici anche nelle cause sull'ordine sacro (can. 1710) e possono svolgere l'istruttoria preliminare all'introduzione di una causa penale (can. 1717, § 1).

⁴¹ Il can. 1421, § 2, del *Codex Iuris Canonici* recita: «Episcoporum conferentia permittere potest ut etiam laici iudices constituentur, e quibus, suadente necessitate, unus assumi potest ad collegium efformandum».

⁴² Quello di giudice istruttore è un ufficio autonomo, non in connessione con un'azione collegiale: cfr. A. D'AURIA, *Il laici nel munus regendi*, in *I laici nella ministerialità della Chiesa*, a cura del GRUPPO ITALIANO DOCENTI DIRITTO CANONICO, Milano, 2000, 137 ss., con indicazione di ulteriore dottrina.

⁴³ Si è superata anche la discriminazione ancora presente nel *motu proprio* di Paolo VI *Causas Matrimoniales* del 1971 (in *A.A.S.*, LXIII (1971), 443 ss.), il quale, sia pur con innovazione di non poco momento, schiudeva ai laici uomini l'ufficio di giudice,



le cosiddette “attività laiche”. Tale espressione idiomatica canonicamente suona eterodossa e spuria, e comunque trattasi di classificazione inesatta: l’ufficio di giudice, semmai, potendo essere disimpegnato al contempo da chierici e, straordinariamente (*suadente necessitate*, prescrive il Codice di Diritto Canonico), da laici, potrebbe ascrivarsi tra le attività dei *christifideles*, categoria generale e onnicomprensiva di entrambi i *genera christianorum*, se ci si passa la reminiscenza graziana. Non è comunque, questa, la sede per soffermarci in una contesa teorica tutt’altro che semplice, involgente, al fondo, l’origine, la natura e la trasmissione della *potestas sacra* e le interrelazioni tra *potestas ordinis* e *potestas iurisdictionis* nella Chiesa, e dunque una galassia di problematiche in cui le nozioni giuridiche canoniche si aggiungono e compenetrano con quelle teologiche⁴⁴. Siamo al cospetto, invero, di una tematica tutt’altro che delineata con

permettendo alle donne di svolgere la sola mansione di notai (il 1 ottobre 1974 la Segreteria di Stato aveva concesso l’estensione di tali norme anche “in casi singoli di cause non matrimoniali, per giustificati motivi”, a giudizio degli Ordinari).

⁴⁴ Sull’assunzione dei laici all’ufficio di giudice ecclesiastico ed in particolare sul problema della conciliabilità di tale assunzione con il principio che riserverebbe ai chierici l’attribuzione della potestà di giurisdizione si è sviluppato un dibattito assai ampio, già presente anteriormente alla promulgazione stessa del vigente Codice di Diritto Canonico: cfr., ad esempio, con orientamenti sensibilmente diversi, J.M. GONZALES DEL VALLE, *La función judicial y los laicos*, in *Ius can.*, XII (1972), 239 ss.; W. AYMANS, *Laien als Kirchliche Richter?*, in *Archiv für Katholisches Kirchenrecht*, CXLIV (1975), 3 ss.; R. SOULLARD, *La participation des laïcs et l’activité des tribunaux ecclésiastiques*, in *Quaestiones de Motu Proprio «Causas matrimoniales»*, Roma, 1976, 67 ss.; P.A. BONNET, *Una questione ancora aperta: l’origine del potere gerarchico nella Chiesa*, in *Ephem. iuris can.*, XXXVII (1981), 62 ss.; R. BERTOLINO, *La tutela dei diritti nella Chiesa. Dal vecchio al nuovo Codice di Diritto Canonico*, Torino, 1983, 102 ss. (ove ulteriore indicazione di dottrina anteriore); J. PROVOST, *The participation of the laity in the governance of the Church*, in *Studia can.*, XVII (1983), 417 ss.; G. DALLA TORRE, *La collaborazione dei laici alle funzioni sacerdotale, profetica e regale dei ministri sacri*, in *Mon. eccl.*, CIX (1984), 157 ss.; M. PETRONCELLI, *I laici e la «potestas iudicialis» nel codice canonico*, in *Raccolta di scritti in onore di Pio Fedele*, I, Perugia, 1984, 369 ss.; ID., *La collaborazione dei laici all’esercizio della giurisdizione e la nozione di ufficio ecclesiastico*, in *Giustizia e servizio*, a cura di U. TRAMMA, Napoli, 1984, 221 ss.; J.B. BEJER, *Iudex laicus vir vel mulier*, in *Periodica*, LXXV (1986), 29 ss.; E. MALUMBRES, *Los laicos y la potestad de régimen en los trabajos de reforma codicial: una cuestión controvertida*, in *Ius can.*, XXVI (1986), 563 ss.; A. CELEGHIN, *Origine e natura della potestà sacra. Posizioni postconciliari*, Brescia, 1987; R. FUNGHINI, *I laici nell’attività giudiziaria della Chiesa*, in *I laici nel diritto della Chiesa*, Città del Vaticano, 1987, 115 ss.; S. BERLINGÒ, *I laici nella Chiesa*, in *Il fedele cristiano*, Bologna, 1989, 204 ss.; ID., *Dal “mistero” al “ministero”: l’ufficio ecclesiastico*, in *Ius Ecclesiae*, V (1993), 113 ss.; M.E. OLMOS ORTEGA, *La participación de los laicos en los órganos de gobierno de la Iglesia (con especial referencia a la mujer)*, in *Rev. esp. de der. can.*, XLVI (1989), 89 ss.; A. D’AURIA, *Il laici nel munus regendi*, cit., 135 ss.; P. MONETA, *La giustizia nella Chiesa*, nuova edizione, Bologna, 2002, 49 ss.



nettezza, in cui, di fronte alle divaricate e spesso inconciliabili opinioni dottrinali⁴⁵, neppure il magistero ecclesiastico si è schierato con risolutezza in un senso o in un altro⁴⁶. Proprio la figura del giudice laico e la genesi del suo potere rappresenta a tutt'oggi uno degli scogli sul quale maggiormente si frangono le differenti tesi - stanti anche talune aporie e punti oscuri che si sono rintracciati nella stessa redazione codiciale⁴⁷ -: tuttavia, a quest'ultimo riguardo, è però indubitabile che nessun canonista serio si azzarderebbe ad "etichettare" la *potestas iudicandi* come funzione laica o addirittura meramente "privata".

Ragionando, invece, come opportuno, dal punto di vista del diritto dello Stato italiano, anzitutto si può notare come esattamente la

⁴⁵ A. D'AURIA, *Il laici nel munus regendi*, cit., 157-8, riassume le due posizioni principali che si fronteggiano sul problema dell'origine e della trasmissione della *sacra potestas*: «Secondo la scuola della cosiddetta "teoria sacramentale" tutto il potere che Cristo ha trasmesso alla Chiesa, secondo la triplice flessione della *potesta sanctificandi, docendi e regendi*, si comunica attraverso il sacramento dell'ordine e quindi attraverso la *cherotesia*. La *missio canonica* servirebbe solo al fine di una determinazione concreta dell'esercizio di tale potere, senza nulla aggiungere ad uffici e poteri che già si hanno in virtù della sacra ordinazione. Un laico quindi mai potrebbe partecipare di tale potere e qualora venga investito di un ufficio ecclesiastico, mai potrà trattarsi di uffici cui sia legato l'esercizio di potestà sacra. //La scuola invece che ammette la trasmissione di *sacra potestas* anche per via non sacramentale pare semplificare tutta la problematica in questione. Se è sufficiente anche la sola *missio canonica* per la trasmissione di tale potere - e quindi anche indipendentemente dal sacramento - senz'altro anche i laici possono essere investiti di potestà sacra».

⁴⁶ Cfr. A. D'AURIA, *Il laici nel munus regendi*, cit., 159: «il problema resta aperto proprio perché è nello stesso insegnamento della Chiesa che si possono notare, a tale riguardo, incertezze o indecisioni, come del resto ondivago è stato storicamente l'atteggiamento della Chiesa rispetto a tale problematica e assolutamente diversificate sono state le soluzioni adottate nel tempo. Ed anche relativamente a tempi più recenti possiamo dire che la Chiesa volutamente ha preferito non prendere posizione a riguardo della problematica della *sacra potestas* e della sua trasmissione. E ciò si deduce agilmente dai lavori preparatori al nuovo Codice, laddove le Commissioni incaricate, più volte poste di fronte a tale problematica, non si sono pronunciate univocamente, ricorrendo ad affermazioni che potevano essere tranquillamente intese in un senso o in un altro. Ma forse la poca chiarezza è insita negli stessi documenti conciliari, visto che la LG, ai nn. 10, 11 e 12, trattando della partecipazione dei laici ai *tria munera*, allorché si è trattato di affrontare la problematica relativa alla partecipazione dei laici al *munus regendi*, ha palesato una certa incompletezza e quantomeno un po' di imbarazzo. La stessa *Nota Explicativa Praevia* della LG pare non voler prendere posizione a favore dell'una o dell'altra teoria ed è interessante notare che entrambe le scuole che si fronteggiano riescono ad invocare, a volte anche in modo apparentemente convincente, tale scritto conciliare a sostegno delle proprie tesi».

⁴⁷ Cfr. ad esempio quanto notava E. CORECCO, *Natura e struttura della «sacra potestas» nella dottrina e nel nuovo Codice di Diritto Canonico*, in *Communio. Strumento internazionale per un lavoro teologico*, LXX (1984), 24 ss.



Cassazione affermi che non vi è una incapacità o un divieto assoluto degli ecclesiastici a testimoniare⁴⁸, ma è loro conferita la facoltà di astenersi⁴⁹ per i fatti conosciuti a cagione dell'esercizio del loro ministero⁵⁰

⁴⁸ Cfr. A. LICASTRO, *Ancora in tema di segreto professionale del «giudice» ecclesiastico (osservazioni a Cass. pen., Sez. V, sent. 12 marzo 2004, n. 22827)*, in *Quad. di dir. e pol. eccl.*, XXI (2004/3), 795: «la capacità dell'ecclesiastico di deporre è logicamente presupposta dal riconoscimento della facoltà di astensione. Si può ancora aggiungere che tesi dottrinali, ormai assai risalenti, favorevoli ad ammettere l'esistenza di una tale incapacità e di un tale divieto, trovavano riscontro nella formulazione dell'art. 7 del vecchio Concordato (...) da cui sembrava essere stato sancito una sorta di obbligo per il magistrato di non rivolgere qualsiasi domanda all'ecclesiastico su persone o materie di cui egli fosse venuto a conoscenza per ragione del suo ministero. Un tale argomento, comunque sia, non potrebbe essere invocato oggi, dal momento che la disposizione del nuovo Accordo usa una formulazione diversa dal passato, e pienamente compatibile con l'esistenza, in capo all'ecclesiastico, anche per le notizie conosciute per ragione del ministero, di una piena capacità testimoniale, sia pure disgiunta dall'esistenza di un obbligo di deporre». Per questo, argomenta Licastro, la censura di illegittimità avanzata avverso la Corte d'appello - che aveva rigettato la richiesta della querelante di riaprire l'istruzione dibattimentale, ritenendo in pratica che, anche ove si fosse dato seguito ad essa, non si sarebbe potuto acquisire alcun mezzo di prova - aveva pieno fondamento giuridico e «appare quindi assolutamente ineccepibile la pronuncia di annullamento con rinvio adottata dalla Cassazione, nella parte in cui si riferisce al rigetto della richiesta di riapertura dell'istruzione dibattimentale» (794).

⁴⁹ Non ricorre un caso di testimonianza vietata dalla legge, come quella contemplata dall'art. 197 c.p.p. (sulla quale ci soffermeremo ancora incidentalmente nel prosieguo), che non consente siano ammessi a deporre, fra gli altri, «coloro che nel medesimo procedimento svolgono o hanno svolto la funzione di giudice, pubblico ministero o loro ausiliario». Come giustamente afferma la Cassazione, il caso *de quo* esula da questa prescrizione poiché «l'ufficio di testimone è incompatibile con quello di giudice, pubblico ministero o ausiliario, nello stesso procedimento, non già in altro, nell'ambito di un diverso ordinamento giuridico». Come precisa C. DI MARTINO, *Prova testimoniale*, II) *Diritto processuale penale*, in *Enc. giur.*, XXV, Roma, 1991, 9: «Mentre l'incompatibilità costituisce un limite soggettivo assoluto della testimonianza, nel senso che una persona, a prescindere dalla propria volontà, si trova impossibilitata ad assumere l'ufficio di testimone solo che ricorra il contrasto con una precedente o concomitante posizione processuale, la facoltà di astensione ne configura invece un limite soggettivo relativo, nel senso che il legislatore lascia il soggetto interessato libero di testimoniare o meno. //Il diritto soggettivo dello Stato nei confronti di quanti abbiano il dovere di deporre viene, dunque, "eluso" nelle fattispecie di incompatibilità ed "affievolito" in quelle di astensione».

⁵⁰ Cfr. A. LICASTRO, *Indagini giudiziarie e ministero pastorale*, cit., 524-5: «Dal punto di vista oggettivo (...) la norma richiede un nesso di dipendenza tra la situazione o attività di cui è titolare il professionista - definita, con riferimento al ministro di culto, dal titolo del "ministero" - e l'apprendimento della notizia sulla quale questi viene interrogato (...). //La legge, almeno secondo il suo tenore letterale (...), sembra escludere la facoltà di astensione non solo per quelle notizie apprese fuori dall'esercizio professionale, ma anche per quelle che - o per il modo con cui sono conosciute o per il loro contenuto - non sono strettamente attinenti alla prestazione



dall'obbligo generale della testimonianza, obbligo assistito da mezzi coercitivi nonché da sanzioni penali per l'interesse pubblico in esso insito; il giudice, pertanto, non può depennare automaticamente dalla lista dei testimoni qualsiasi ecclesiastico⁵¹, e - prosegue il Collegio - «dopo averlo convocato, deve avvertirlo della facoltà di astenersi»⁵². Siamo dinanzi, infatti, ad una facoltà di cui ci si può⁵³ o non avvalere, facoltà inoltre *oggettivamente* condizionata dalla necessaria ricorrenza di

professionale. //Per fare qualche esempio avendo riguardo allo svolgimento del ministero sacerdotale, la facoltà di astensione sembra invocabile (solo) per quelle notizie la cui conoscenza da parte del sacerdote sia avvenuta in relazione immediata e diretta con l'esercizio delle funzioni sacerdotali. Questa condizione non ricorre certamente nel caso di notizie confidate al ministro di culto a titolo di semplice amicizia, né in quello di notizie di cui egli sia venuto a conoscenza per puro caso».

⁵¹ E l'ecclesiastico, se non ricorre il "legittimo impedimento" di cui all'art. 133 c.p.p., è tenuto a comparire dinanzi al giudice (nel luogo, giorno e ora fissati), il quale potrà altrimenti ordinarne l'accompagnamento coattivo e disporre altresì la condanna al pagamento di una sanzione pecuniaria, nonché alle spese alle quali la mancata comparizione ha dato causa.

⁵² Riguardo invero a quest'ultima affermazione A. LICASTRO, *Ancora in tema di segreto professionale del «giudice» ecclesiastico (osservazioni a Cass. pen., Sez. V, sent. 12 marzo 2004, n. 22827)*, cit., 795-6, rileva: «Invece, la dottrina e la giurisprudenza hanno quasi sempre escluso che sussista l'obbligo del giudice di avvertire il professionista della facoltà di astenersi dal deporre (...). In realtà, stando alla disciplina prevista dal codice, tale avviso deve essere obbligatoriamente dato dal giudice in caso di facoltà di astensione dei prossimi congiunti (art. 199, comma 2°, c.p.p.), e non di facoltà di astensione determinata dal segreto confessionale. La (almeno apparente) diversità di disciplina trova del resto ragionevole fondamento nella circostanza che il prossimo congiunto può essere (e normalmente è) un *quivis de populo*, non necessariamente esperto di questioni giuridiche, mentre l'esercizio della professione dovrebbe presupporre nel titolare del segreto uno *standard* di conoscenze (di regole giuridiche e di norme deontologiche) certamente comprensivo dell'esistenza del diritto di astensione nel procedimento penale. A maggior ragione non dovrebbe ritenersi bisognoso di particolari ragguagli l'ecclesiastico, il quale sarà sollecitamente spinto ad invocare l'astensione dalla testimonianza, prima di tutto, da imperative ragioni di coscienza e da doveri assai stringenti di fedeltà verso l'istituzione confessionale di appartenenza».

⁵³ Riferisce A. LICASTRO, *Indagini giudiziarie e ministero pastorale*, cit., 518, che se il ministro di culto ha invocato la facoltà di astensione ed è stato costretto a deporre e la sua deposizione risulti falsa o reticente, non è punibile per il reato di cui all'art. 372 c.p., trovando applicazione la scriminante speciale prevista dal secondo comma dell'art. 384 c.p., che, in riferimento agli artt. 372 e 373, esclude la punibilità «se il fatto è commesso da chi per legge non dovrebbe essere assunto come testimone»; invece «quando il testimone scelga di prestare la testimonianza, egli rientra nella disciplina generale di questa: di conseguenza il ministro di culto che, potendo esimersi dal rispondere, assume la veste di testimone, ne contrae tutti gli obblighi per quanto riguarda la veridicità della deposizione: così, ad es., nessuno può dubitare della perseguibilità penale dell'eventuale falso del confessore che, senza essere stato obbligato, abbia deciso di parlare» (526).



quei determinati presupposti, in difetto dei quali la sola *qualità soggettiva* di ecclesiastico non implica generali dispense dalla testimonianza. In presenza di tali elementi l'ecclesiastico non è obbligato, sul piano del contegno processuale, a non rivelare le notizie apprese; egli può decidere - secondo la sua coscienza ed "etica professionale" - oltre che di dichiarare di allegare il segreto professionale⁵⁴, anche di non astenersi dal deporre, prestando volontariamente testimonianza, nonostante i doveri di riservatezza imposti dal diritto confessionale e le pene conseguenti alla loro violazione (la cui rilevanza è confinata peraltro all'interno dell'ordinamento canonico), ovvero l'obbligo del segreto che nell'ordine civile gli deriva dall'art. 622 c.p.⁵⁵ «con una sfera di applicazione però

⁵⁴ Ricorda A. LICASTRO, *Indagini giudiziarie e ministero pastorale*, cit., 519: «la dichiarazione con cui il ministro di culto allega il segreto professionale appare, nel sistema della legge, come una condizione necessaria per il corretto esercizio della facoltà di scelta di cui all'art. 200».

⁵⁵ Nell'ambito dei "delitti contro l'inviolabilità dei segreti", l'art. 622 c.p. prevede il delitto di "rivelazione di segreto professionale", punendo, a querela della persona offesa, «chiunque, avendo notizia, per ragione del proprio stato o ufficio, o della propria professione o arte, di un segreto, lo rivela, senza giusta causa, ovvero lo impiega a proprio o altrui profitto (...) se dal fatto può derivare nocumento». Cfr. R. GARGIULO, *Sub art. 622*, in G. LATTANZI - E. LUPO, *Codice penale. Rassegna di giurisprudenza e dottrina*, X: *I delitti contro la famiglia e i delitti contro la persona*, lib. II: *Artt. 556-623 bis*, a cura di M. D'ANDRIA - O. DI GIOVINE - R. GARGIULO - F. IACOVIELLO - C. LEMBO - N. MAIORANO - G. MAZZI - G. MULLIRI - S. PALLA, Milano, 2000, 854-5, che in generale osserva: «Discusso è il rapporto tra l'art. 622 e l'art. 200 c.p.p., in particolare, secondo taluni la deposizione testimoniale costituisce sempre giusta causa e non ricorre il reato in esame (...); secondo altri, il reato di cui all'art. 622 è configurabile qualora il professionista, scegliendo di deporre, abbia in effetti leso l'altrui diritto alla salvaguardia del segreto (...); secondo altri ancora, pur costituendo di regola la deposizione testimoniale giusta causa, il reato è configurabile nell'ipotesi in cui il teste aggiunga, violando così il segreto, particolari non necessari e non richiesti dal giudice». Ma si vedano le precisazioni di M. PANZAVOLTA, *Sub art. 200*, in *Commentario breve al Codice di procedura penale*, a cura di G. CONSO - V. GREVI, Padova, 2005, 625, anche a seconda che si tratti di professionista incluso o non nell'art. 200 c.p.p.

La facoltà di astensione di cui all'art. 200 c.p.p., sottolinea A. LICASTRO, *Indagini giudiziarie e ministero pastorale*, cit., 520, «rappresenta indubbiamente una conseguenza sul piano processuale dell'obbligo penale di segretezza che grava su tutti i soggetti menzionati nell'art. 200 cit. e serve, evidentemente, a risolvere il conflitto di obblighi nel quale il testimone altrimenti verserebbe. L'art. 622 c.p., infatti, punisce, se dal fatto può derivare nocumento, "chiunque, avendo notizia, per ragione del proprio stato o ufficio, o della propria professione o arte, di un segreto, lo rivela, senza giusta causa, ovvero lo impiega a proprio o altrui profitto". La norma si applica certamente al ministro di culto in quanto la parola "stato" ben si presta ad indicare la qualità derivante al soggetto dall'esercizio continuativo dell'attività religiosa» (su questo la dottrina è concorde: cfr. per tutti G. AMATO, *Sub art. 622*, in *Le fonti del diritto italiano*. I



destinata, secondo l'opinione preferibile, a non incidere direttamente sulla validità dell'atto processuale compiuto in sua violazione»⁵⁶; infine non sembra che il segreto professionale del ministro di culto possa trovare limiti in obblighi concernenti la notizia di reati⁵⁷.

testi fondamentali commentati con la dottrina e annotati con la giurisprudenza. Codice penale, a cura di T. PADOVANI, 3^a ed., coordinatori G. DE FRANCESCO – G. FIDELBO, Milano, 2005 2796). Licastro si sofferma sui rapporti intercorrenti tra le due norme in relazione propriamente alla figura del ministro di culto, illustrando le opinioni dottrinali in proposito con le relative indicazioni bibliografiche. Licastro pone inoltre tali norme in relazione con la disposizione sopra ricordata dell'art. 4 dell'Accordo di Villa Madama, arrivando tra l'altro a «ritenere che del tutto irrilevante ai fini processuali sia, con riferimento al ministro di culto, l'autorizzazione del confidente o la ricorrenza di una giusta causa, nel senso che essa non valga a ristabilire per il primo l'obbligo della testimonianza» (539): le norme concordate rimettono in ogni caso alla coscienza del ministro di culto la scelta relativa alla conservazione del segreto; cfr. anche ID., *Tutela del segreto professionale e ministri di culto: il caso dei Testimoni di Geova*, cit., 259 ss., 266 ss.; e più ampiamente ID., *I ministri di culto nell'ordinamento giuridico italiano*, cit., specialmente 432 ss.

⁵⁶ A. LICASTRO, *Ancora in tema di segreto professionale del «giudice» ecclesiastico (osservazioni a Cass. pen., Sez. V, sent. 12 marzo 2004, n. 22827)*, cit., 795; lo stesso Autore in *Indagini giudiziarie e ministero pastorale*, cit., 526, asserisce: «L'affermazione secondo cui il ministro di culto "quando sia chiamato a riferire su fatti da lui conosciuti in via riservata o addirittura a titolo di segreto ... ha l'obbligo di astenersi" [l'opinione è di F. FINOCCHIARO, ribadita anche nella 9^a ed. del volume *Diritto ecclesiastico*, Bologna, 2003, 401: N.d.R.] e non già una semplice facoltà lascia notevolmente perplessi qualora sia riferita - come parrebbe che si supponga - ad una valutazione di inammissibilità della prova. Al contrario, l'inutilizzabilità della prova che sanziona l'inosservanza dell'art. 200 cit. (...) presuppone che il testimone abbia dichiarato di volersi astenere e, ciò nonostante, l'autorità procedente lo abbia obbligato a deporre senza aver compiuto preventivamente gli accertamenti sulla fondatezza della dichiarazione: fuori da questa ipotesi non vi è spazio per eccezioni di invalidità della prova» (cfr. anche C. CARDIA, *Manuale di diritto ecclesiastico*, 2^a ed., Bologna, 1996, 296-7; sia pur in relazione alla disciplina previgente si vedano invece le riflessioni di L.M. DE BERNARDIS, *L'art. 7 del Concordato*, cit., 11 ss.). Sui rapporti tra art. 622 c.p. e art. 200 c.p.p. cfr. altresì alcune annotazioni di L. LA CROCE, *I ministri di culto nel vigente sistema normativo*, in *Quad. di dir. e pol. eccl.*, XX (2003/2), 375-6.

⁵⁷ Al proposito sintetizza A. PERLASCA, *La tutela civile e penale delle «notizie» apprese «per ragione del proprio ministero» come applicazione del principio della libertà religiosa*, cit., 301-2: «La questione si è complicata giacché l'attuale art. 200 c.p.p. esclude la facoltà di astensione dal testimoniare per "tutti i soggetti elencati nella disposizione", in tutti i casi in cui essi hanno l'obbligo di riferire all'autorità giudiziaria. Ora, il solo obbligo "di riferire all'autorità giudiziaria" che in teoria dovrebbe gravare sul ministro di culto è quello della denuncia obbligatoria di reato (art. 364 c.p.). La dottrina tuttavia ritiene giustamente che il segreto professionale possa giustificare il fatto contemplato nell'art. 364 (omessa denuncia di reato da parte dei cittadini), perché se esso autorizza l'astensione dalla testimonianza *a fortiori* legittima la mancata denuncia. Attualmente si ritiene che la qualità di ministri di culto non importa, in riferimento all'esercizio delle funzioni religiose e spirituali, né l'esercizio di "pubblica funzione" (cf art. 357



Appurati dunque i requisiti soggettivi ed oggettivi richiesti ai fini del riconoscimento della *facultas tacendi*, la Cassazione, come sopra anticipato, ne misconosce la fruibilità respingendo il ruolo propriamente ministeriale assolto dal giudice ecclesiastico delegato all'istruzione⁵⁸. Eppure a noi pare incontrovertibile che l'attività giurisdizionale e processuale svolta da un ecclesiastico non può che essere qualificata come peculiare forma di esercizio di quel ministero pastorale che identifica e definisce nell'ordinamento statale la funzione specificamente protetta dal segreto: essa è attratta tra le più usuali ed abituali attività ministeriali - nel *Codex Iuris Canonici* si parla di *ministerium iudicis* con riguardo all'ufficio del giudice (can. 1502) -, esercitate normalmente e frequentemente da chi è insignito della qualità di ministro di culto. Prima della pronuncia della Cassazione del 2004, invero, si conveniva diffusamente che la garanzia del "segreto confessionale" coprisse non solo quanto appreso nell'amministrazione del sacramento della confessione, ma - trascendendosi il ristretto ambito del cosiddetto *sigillum sacramentale*⁵⁹- tutto quanto l'ecclesiastico avesse

c.p.p.) né l'esercizio di "pubblico servizio" (cf art. 358 c.p.p.), anche se, per esempio, nella celebrazione del matrimonio concordatario, c'è l'esercizio di una pubblica funzione ai sensi dell'art. 357, 2° comma c.p. D'altro canto, egli non è tenuto a fare rapporto all'autorità giudiziaria neppure di eventuali "reati" di cui sia venuto a conoscenza in tale occasione, poiché la funzione di pubblico ufficiale da parte del ministro di culto appare in ogni caso collegata al compimento di attività che, pur avendo qualche rilevanza per l'ordinamento statale, sono accessorie rispetto all'insieme delle attività ministeriali delle quali solo il ministro di culto è investito in modo diretto e immediato». Cfr. A. LICASTRO, *Indagini giudiziarie e ministero pastorale*, cit., 528 ss.

⁵⁸ Ricordiamo invece che il Tribunale di Torino, nel dicembre del 2000, ha ritenuto legittimamente opposto il segreto professionale ai sensi dell'art. 200, comma 1, lett. a), c.p.p. da parte di due giornalisti e ministri del culto cattolico del settimanale *Famiglia cristiana* rifiutatisi di fornire il nominativo di un calciatore che, nello scrivere alla rubrica *Colloqui col padre*, affermava di "essersi venduto in una partita importantissima": circostanza che se accertata avrebbe configurato il reato di frode in competizioni sportive. Secondo il Tribunale, l'imputazione per il reato di false informazioni al pubblico ministero di cui all'art. 317 bis c.p. andava archiviata, poiché non vi era dubbio che la notizia era stata acquisita nell'ambito di un rapporto di confidenza religioso-spirituale, quindi in ragione del ministero; sempre ad avviso del giudicante, in tale contesto il concomitante *status* di giornalista con quello di sacerdote incideva esclusivamente sulle modalità di comunicazione della notizia, senza toccare la natura ed il contenuto riservato del rapporto tra confidente e ministro del culto. Il decreto del 5 dicembre 2000 del Tribunale di Torino (insieme all'ordinanza del 28 agosto del Tribunale di Alba) è massimato in *Quad. di dir. e pol. eccl.*, XVIII (2001/2), 1027-8.

⁵⁹ Era, questa, opinione diffusa già durante la vigenza dell'art. 7 del Concordato lateranense che pur parlava di "sacro ministero": cfr., per tutti, A.C. JEMOLO, *Lezioni di diritto ecclesiastico*, 2° agg. alla 3ª ed., Milano, 1962, 183: «È pur chiaro che qui non è



conosciuto nell'esercizio sotto ogni forma del proprio ministero, nel compimento cioè «d'ogni attività riconducibile all'ambito della religione o del culto, ambito che solo un criterio esegetico restrittivo manifestamente arbitrario (...) potrebbe circoscrivere all'amministrazione dei sacramenti»⁶⁰: «Sembrava potersi considerare acquisito che, con la nozione in esame, il legislatore statale avesse inteso designare qualsiasi attività del ministro di culto rivolta all'esercizio del suo potere spirituale sui fedeli. Sotto una tale generica definizione non pareva dubbio che dovessero ritenersi comprese le diverse estrinsecazioni della potestà di governo (e quindi, fra di esse, la cosiddetta potestà giudiziale, ossia la potestà di giurisdizione in senso stretto), rappresentando esse le forme più caratteristiche attraverso le quali l'istituzione ecclesiastica persegue la sua finalità tipica e costitutiva. (...) Anzi, la potestà di governo (e quindi la stessa attività del "giudice" ecclesiastico), proprio perché posta dalla Chiesa a base del suo stesso ordinamento gerarchico quale tipica potestà pubblicistica, non può rilevare come tale nell'ambito del sistema giuridico dello Stato (salvo per particolari effetti espressamente previsti dalla legge), ma va piuttosto qualificata genericamente e indistintamente, dal punto di vista del soggetto che la esercita, come attività svolta a servizio della Chiesa stessa per il perseguimento del suo fine, ossia esercizio concreto di attività di carattere ministeriale»⁶¹; tra l'altro l'esplicazione della giurisdizione ecclesiastica in materia matrimoniale si svolge all'interno di un rapporto ministeriale che in concreto si allaccia tra i coniugi e la persona titolare dell'*officium iudicis*⁶².

La circostanza, per converso, che l'ufficio (di istruttore e pure) di giudice sia conferibile anche a laici non è dirimente: indubbiamente infatti il ministro di culto, che sia impegnato in una attività volta al perseguimento della finalità istituzionale della propria confessione, esercita il "proprio" ministero, anche se quella attività, per

previsto il solo segreto della confessione, bensì qualsiasi elemento sia stato appreso dall'ecclesiastico per ragioni del suo ministero». D'altronde altre confessioni, i cui ministri sono del pari facultati ad astenersi dal deporre, non conoscono il sacramento della confessione.

⁶⁰ G. CASUSCELLI, *Il caso del «calciatore pentito» ed il segreto confessionale*, in *Quad. di dir. e pol. eccl.*, XVIII (2001/3), 1017.

⁶¹ A. LICASTRO, *Ancora in tema di segreto professionale del «giudice» ecclesiastico (osservazioni a Cass. pen., Sez. V, sent. 12 marzo 2004, n. 22827)*, cit., 804. Cfr. anche ID., *Ministri di culto: l'esperienza giurisprudenziale degli ultimi due lustri all'inizio del nuovo millennio*, in *Quad. di dir. e pol. eccl.*, XVIII (2001/3), 981 ss.

⁶² Cfr. A. LICASTRO, *Dichiarazioni ingiuriose rese nel procedimento di nullità matrimoniale e segreto professionale del giudice ecclesiastico*, in *Quad. di dir. e pol. eccl.*, VII (1990/1), 561.



l'ordinamento canonico, non rientra tra le sue competenze esclusive⁶³. Anzi non è peregrino capovolgere in modo speculare il discorso per porre il quesito se proprio la natura oggettivamente ministeriale della funzione - nel caso di giudice, partecipe della potestà giudiziaria della Chiesa - non sia atta ad attribuire al laico che di fatto la ricopre una sorta di *status* (momentaneo e provvisorio) di "ministro di culto" a certi effetti civili⁶⁴, e quindi ad estendere ad esso la facoltà di astensione dalla testimonianza di cui gode l'ecclesiastico. D'altronde, nell'ordinamento canonico, ancora in virtù dell'inesistenza della separazione dei poteri cui anche in precedenza si alludeva, i tribunali, composti da giudici chierici e laici, esercitano la funzione giudiziaria a titolo vicario, poiché titolare ne è e rimane il vescovo diocesano, certamente ministro di culto⁶⁵. E comunque, presso confessioni diverse dalla cattolica, che non hanno enucleato oppure hanno recisamente ripudiato ogni sorta di dualismo dicotomico tra chierici (i quali hanno ricevuto l'ordine sacro) e laici e non identificano tra i due "ceti" alcuna asimmetria ontologica⁶⁶, non è affatto anomalo o contraddittorio identificare "ministri di culto laici": talora la qualifica di ministro di culto è assegnata a tutti fedeli, ovvero non trova fondamento in un atto di ordinazione (imprimente un carattere indelebile), ma si può essere temporaneamente ed episodicamente ministri di culto in virtù delle singole funzioni di cui volta a volta è investito qualunque fedele⁶⁷. A riprova, nell'art. 4, n. 3, della legge 29 novembre 1995, n. 520, di approvazione dell'intesa tra lo Stato e la Chiesa evangelica luterana in Italia si ricomprendono tra i ministri di culto, cui è riconosciuto il diritto di mantenere il segreto d'ufficio su quanto appreso nello svolgimento del proprio ministero,

⁶³ Cfr. A. LICASTRO, *Ancora in tema di segreto professionale del «giudice» ecclesiastico (osservazioni a Cass. pen., Sez. V, sent. 12 marzo 2004, n. 22827)*, cit., 805.

⁶⁴ Cfr. le argomentazioni di A. LICASTRO, *Ancora in tema di segreto professionale del «giudice» ecclesiastico (osservazioni a Cass. pen., Sez. V, sent. 12 marzo 2004, n. 22827)*, cit., 806-7.

⁶⁵ Cfr. quanto si riferisce nella nt. 74 circa il pensiero di O. Échappé.

⁶⁶ Peraltro queste tematiche richiederebbero, per quanto concerne l'ordinamento canonico, delle precisazioni, ma non è consentito in questa sede dilungarci: ci permettiamo di rinviare alla ricostruzione che ne abbiamo fatta in G. BONI, *Uguaglianza fondamentale dei fedeli nella dignità e nell'azione*, in *I diritti fondamentali del fedele. A venti anni dalla promulgazione del Codice*, Città del Vaticano, 2004, 29 ss., ove ci siamo ampiamente soffermati sulla distinzione tra sacerdozio comune e sacerdozio ministeriale e su ciò che implica il riconoscimento di un *communis christifidelium status* ricomprendente chierici e laici.

⁶⁷ Cfr. S. FERRARI, *Ministri del culto*, cit., 533-4; F. ONIDA, *Ministri di culto*, in *Enc. giur.*, XX, Roma, 1990, 2 ss. Si vedano recentemente le osservazioni di N. COLAIANNI, *Introduzione al tema (Autorità religiose e ministri del sacro)*, in *Daimon. Annuario di diritto comparato delle religioni*, 2003/3, 16 ss.



anche laici⁶⁸. Per quanto concerne la stessa Chiesa cattolica risulta poi che in alcuni paesi europei dei laici assolvono taluni incarichi - laici ai quali, come risaputo, nell'ordinamento canonico postconciliare si è dischiuso l'accesso ad un ampio ventaglio di "compiti ministeriali"⁶⁹ - possono essere addirittura remunerati nello Stato come ministri di culto della medesima⁷⁰.

È vero che alla recezione di tale proposta interpretativa potrebbe opporsi la tassatività del catalogo dei soggetti facoltizzati, la quale osterebbe ad estensioni⁷¹, sommandosi altresì le resistenze ad allargare in modo esorbitante le maglie della qualifica di ministro di culto per rifugirne usi strumentali, pretestuosi e di comodo allo scopo di godere

⁶⁸ Infatti tale articolo richiama i ministri di culto di cui al comma 2: ministri di culto, pastori e laici (cfr. R. SARACINO, *L'intesa con la Chiesa evangelica luterana in Italia*, agosto 2004, in www.olir.it). Ricordiamo che anche la legge 8 marzo 1989, n. 101, di approvazione dell'intesa tra lo Stato italiano e l'Unione delle Comunità Ebraiche Italiane contiene una norma (l'art. 3, 1 comma) simile a quella dell'art. 4 dell'Accordo di Villa Madama.

⁶⁹ Secondo A. LICASTRO, *I ministri di culto nell'ordinamento giuridico italiano*, cit., 520, in via generale, sia al diacono sia al laico «andrà riconosciuta, per lo meno a particolari e limitati effetti, la qualifica di "ministro di culto", quando si accerti in concreto lo svolgimento di compiti propriamente ministeriali, dipendenti ad esempio dal conferimento di un ufficio ecclesiastico non meramente esecutivo (ma implicante l'esercizio di potestà ecclesiastiche di particolare rilievo) o da forme straordinarie di collaborazione al ministero pastorale».

⁷⁰ Mi riferisco ad esempio al Belgio. Per approfondimenti cfr. L.-L. CHRISTIANS, *Des laïcs comme ministres du culte en droit belge: les assistants paroissiaux entre symboles et réalités*, in *L'année can.*, XL (1998), 221 ss.: «Fruit d'une longue et minutieuse négociation entre l'Église catholique et le Ministère belge de la Justice, en charge des cultes, le concept d'"assistant paroissial" désigne des laïcs rémunérés comme ministre du culte au cadre étatique de l'Église catholique et plus précisément au barème de vicaire. Ces assistants paroissiaux correspondent principalement aux laïcs qui sont visés par le can. 517 §2 du code de droit canonique. Ils devraient être quelques-uns à pouvoir ainsi être désignés d'année en année par chaque évêque dans une certaine proportion de postes devenus vacants au cadre fixé par l'État. Il s'agit là d'une avancée décisive dans l'adaptation des structures de financement des cultes à l'évolution des réalités pastorales. Se voit confirmée de la sorte la volonté de l'État belge, à la suite par exemple du droit luxembourgeois, ou du droit concordataire d'Alsace-Moselle, de ne pas limiter la liberté religieuse à un énoncé formel mais d'en assurer une garantie réelle et attentive aux contextes ecclésiaux» (nel saggio ulteriori riferimenti bibliografici anche con riferimento ad altri paesi europei).

⁷¹ Cfr. G. PAOLOZZI - N.G. SARACINO, *Segreto*, V) *Tutela processuale del segreto*, in *Enc. giur.*, XXVIII, Roma, 1992, 4; M. PANZAVOLTA, *Sub art. 200*, cit., 625-6: dalla tassatività deriva «l'impossibilità di estendere il catalogo soggettivo con analogie che sarebbero "avventurose" (...). D'altronde la tassatività s'impone in considerazione del fatto che si è in presenza di una deroga al dovere testimoniale che, quindi, deve assumere carattere eccezionale».



di trattamenti più vantaggiosi⁷²: ci sembra peraltro che proprio nel caso qui considerato (quello di giudice in un tribunale ecclesiastico), in forza delle ragioni appena compendiate, le obiezioni potrebbero essere superate. Comunque sia, ci pare assodato, per tutto quanto esposto in precedenza, che l'ecclesiastico non solo investito della funzione di giudice ma deputato a qualunque altro incarico nell'ambito dell'organizzazione giudiziaria ecclesiastica può giovare del segreto professionale⁷³: in particolare è sempre da includere nella garanzia del segreto spettante alle attività di indole ministeriale o pastorale l'opera prestata dall'ecclesiastico nell'ambito del processo matrimoniale canonico, come ebbe ad ammettere la stessa Corte di Cassazione della laica e separatista Francia, facendo filtrare acuta sensibilità e sollecitudine per l'autonomia delle giurisdizioni confessionali⁷⁴. Non

⁷² Cfr. quanto osserva in generale L. LA CROCE, *I ministri di culto nel vigente sistema normativo*, cit., 378 s.

⁷³ Invero A. LICASTRO, *Dichiarazioni ingiuriose rese nel procedimento di nullità matrimoniale e segreto professionale del giudice ecclesiastico*, cit., 561-2, introduce una eccezione che ci pare discutibile e di difficile identificazione: «Tuttavia, poiché - secondo l'opinione che sembra essere più aderente al tenore letterale della legge (ciò che è conosciuto, o che si trova presso il ministro di culto, "per ragione del proprio ministero") - restano escluse dalla tutela delle norme in esame le notizie (o i documenti che le contengono) la cui conoscenza non si trovi, con l'esercizio del ministero, in un rapporto di causalità necessaria, ma di mera occasionalità, sembra doversi negare che possa legittimamente essere invocato il segreto professionale in relazione a quelle notizie (o a quei documenti) che - per il modo con cui sono state apprese o per il loro contenuto - non hanno alcuna attinenza con l'esercizio della funzione giurisdizionale da parte del ministro di culto. Si pensi, ad es., a quelle dichiarazioni a contenuto diffamatorio per alcuna delle parti, rese spontaneamente da un testimone al giudice ecclesiastico, e relative a circostanze del tutto estranee all'oggetto del giudizio. Non si possono certo tacere le difficoltà e le incertezze cui può dar luogo una valutazione del genere, che non risulta affatto agevole soprattutto nelle cause matrimoniali, dove è quasi sempre indispensabile procedere all'accertamento della complessiva personalità delle parti contendenti, senza trascurare taluni aspetti di essa che possono apparire soltanto *prima facie* lontano dall'oggetto specifico del giudizio. Ma sono, questi, problemi da risolvere con riferimento alle fattispecie concrete e, naturalmente, tenendo presenti le peculiarità che possono caratterizzare, nell'ordinamento confessionale, la disciplina (sostanziale e processuale) delle singole controversie». Si veda peraltro quanto osserveremo in seguito.

⁷⁴ Cfr. CORTE DI CASSAZIONE FRANCESE, SEZ. II CIV., 29 marzo 1989, cit. Tale pronuncia è intervenuta nel corso di un procedimento civile di divorzio "per colpa" che era stato avviato da un coniuge successivamente alla dichiarazione di nullità del matrimonio canonico pronunciata dal tribunale ecclesiastico competente: la Cassazione ha dichiarato legittimo il rifiuto del giudice ecclesiastico di comunicare o esibire all'autorità giudiziaria gli atti e i documenti relativi al procedimento di nullità matrimoniale, quando contengono notizie attinenti all'"intimité de la vie privée des personnes". Prima dell'intervento della Cassazione era stato chiesto ed ottenuto dal coniuge attore nel giudizio di divorzio che venisse ordinata al giudice ecclesiastico la



comunicazione dei documenti processuali relativi a dichiarazioni dell'altro coniuge che a giudizio dell'attore stesso avevano contenuto offensivo. Dinanzi all'opposizione da parte dell'organo giudiziario ecclesiastico del segreto professionale a garanzia della libertà di esercizio del ministero pastorale erano intervenute due decisioni: l'*ord. de référé* del 4 febbraio 1987, che aveva respinto l'istanza istruttoria, e l'*arrêt de la cour de Nouméa* del 28 settembre 1987 (pubblicato in *L'année can.*, XXX (1987), 313 ss.), che aveva invece ordinato all'arcivescovo di Nouméa di far accedere, presso la cancelleria del tribunale ecclesiastico, agli atti del processo matrimoniale. La Corte d'appello aveva affermato, contrariamente all'orientamento giurisprudenziale consolidato, che la tutela del segreto professionale è riferibile solo a ciò che viene appreso durante la confessione sacramentale e non copre le notizie contenute negli atti di una causa ecclesiastica matrimoniale, la pubblicità dei quali è garanzia per l'efficace esercizio del diritto di difesa dinanzi ai tribunali della Chiesa: riguardo a quest'ultima considerazione rilevava O. ECHAPPÉ, *A propos d'un arrêt récent de la Cour d'Appel de Nouméa du 28 septembre 1987, Ibidem*, 310-311: «l'argumentation proprement canonique de l'arrêt de la Cour de Nouméa n'est elle qu'accessoire, et ne manifeste en fait que la louable curiosité intellectuelle des magistrats ayant siégé dans cette affaire. Car, à supposer, ce qui n'est pas établi de façon évidente, que les règles procédurales canoniques aient été violée, il n'appartient évidemment pas aux juridictions civiles françaises de le constater et encore moins de le réparer. Le litige soumis à la Cour d'appel de Nouméa portait sur un problème de droit français, la production de pièces détenue par un tiers, et c'est à la lumière des règles du droit français qu'il pouvait être résolu»; il punto di vista di tale Autore sulla questione specifica è invece analogo a quello sostenuto in queste pagine: «les informations confidentielles recueillies par l'archevêque de Nouméa, au cours de la procédure de nullité du lien matrimonial X-Y, l'avaient bien été en raison du ministère propre de l'évêque, juge en son diocèse, et à l'occasion d'une affaire rentrant dans ses attributions, puisqu'il s'agissait de la discipline des sacrements»; questa decisione, laddove confermata dalla Corte di Cassazione, avrebbe rivestito un'importanza essenziale «pour ceux travaillant dans les officialités, qui verraient la discrétion qui doit entourer leur activité, judiciaire certes, mais aussi pastorale, mise en péril» (fortemente critico nei confronti della Corte d'appello di Nouméa M. ROBINE, *Respect de la vie privée et indépendance des juridictions ecclésiastiques, Ibidem*, 1990, 45 ss., il quale pure esprime l'opinione che «Les juridictions canoniques des diverses Églises font partie de la profession de ministre du culte, et sont soumises au même secret professionnel»). La Cassazione (*l'arrêt de la Cour de Cassation* è pubblicato *Ibidem*, XXXII (1989), 228), invece, su ricorso dell'ecclesiastico, ha annullato senza rinvio l'*arrêt* del 28 settembre 1987, reputando, sulla scorta di ampia dottrina e giurisprudenza (se ne veda una rassegna in O. ÉCHAPPÉ, *Le secret professionnel des juges et des autres membres des officialités devant la Cour de Cassation, Ibidem*, 221 ss., in nt.), che non si possono distinguere, nell'ambito della previsione dell'art. 378 c.p. francese, le notizie apprese dal ministro di culto durante la confessione da quelle a lui confidate fuori da tale sacramento ma in ragione dello stato che egli riveste. Invero, nota l'Autore da ultimo citato, l'*arrêt* della Cassazione presenta una certa originalità: «En effet, s'il vise de façon normale, comme texte applicable à la matière, l'article 378 du Code Pénal, il y ajoute de façon plus surprenante l'article 9 du Code Civil, relatif au respect de la vie privée; et de fait, les motifs de l'arrêt semblent lier, de façon organique, la protection des faits venus à la connaissance de l'Archevêque au caractère touchant à l'intimité de ces mêmes faits. (...); invero la Corte «ayant découvert que le c. 1421 § 3, du Code de Droit Canonique



così per la Cassazione italiana⁷⁵ che, invece - noncurante, a nostro

de 1983 permettait que la composition de cette juridiction ecclésiastique collégiale comprît un juge laïc, avait hésité à faire bénéficier, le cas échéant, ce laïc du secret professionnel absolu reconnu aux ecclésiastiques, et préféré, pour justifier da décision finale, recourir à titre complémentaire au principe du respect de la vie privée énoncé par l'article 9 du Code Civil»; secondo Échappé, però, «Il aurait sans nul doute été opportun d'expliquer aux membres de la Cour la nature particulière du pouvoir dans l'Église Catholique. Celui-ci, on le sait, est au niveau diocésain confié à l'Évêque, qui le reçoit par l'ordination et la mission canonique, qui lui est confiée, et l'exerce sous ses trois aspects, législatif, exécutif et judiciaire. Il en résulte donc que, dans un système qui peut être qualifié de confusion des pouvoirs, l'évêque est le seul juge en son diocèse, et le tribunal qui, en réalité, statue sur les demandes judiciairement formées, le fait à titre vicair, et non pas en son nom propre. //La Cour de Cassation, au vu de ces précisions, aurait donc pu considérer que c'était l'Archevêque de Nouméa qui, en sa qualité de juge, et de seul juge en son diocèse, revendiquait un secret professionnel que sa qualité évidente de ministre du culte ne permettait guère de lui refuser dans la cadre de la jurisprudence traditionnelle» (*Ibidem*, 224-5).

⁷⁵ Invero il secondo comma dell'art. 200 c.p.p. dispone: «Il giudice, se ha motivo di dubitare che la dichiarazione resa da tali persone per esimersi dal deporre sia infondata, provvede agli accertamenti necessari. Se risulta infondata, ordina che il testimone deponga». Peraltro è interessante rilevare che, secondo autorevole dottrina, l'art. 4 dell'Accordo di Villa Madama «riconosce e garantisce agli ecclesiastici la facoltà "assoluta" di astenersi dal dare informazioni. Infatti, non è prevista alcuna possibilità di sindacato (da parte di "magistrati" o di "altra autorità") della relativa dichiarazione, in deroga alla normativa "comune" in vigore. //L'interprete non può trascurare, al riguardo, che la norma pattizia (a differenza di quanto, in materie diverse, fanno altre disposizioni dello stesso Accordo e del Protocollo addizionale) non contiene alcun riferimento, diretto o indiretto, al diritto comune ed in specie alla disciplina della testimonianza dell'allora vigente codice di procedura penale del 1930, e del codice di procedura civile del 1940, risultandone così accentuato il carattere di specialità della disciplina. //Eppure, l'art. 351 c.p.p. (in vigore alla data di stipula dell'Accordo), nel disciplinare anche il diritto di astenersi dal testimoniare dei ministri della religione cattolica o di un altro culto ammesso nello Stato, espressamente prevedeva la possibilità di sindacato della dichiarazione (...). //Di conseguenza, sembra corretto e coerente dedurre che le disposizioni di cui al secondo comma dell'art. 200 e dell'art. 256 C.P.P. [di cui ci occuperemo in seguito: N.d.R.], in ordine al potere del giudice di accertare la non infondatezza della dichiarazione del ministro di culto che intende avvalersi del segreto, costituiscono diritto comune applicabile ai ministri appartenenti a confessioni che (i) non abbiano disciplinato i loro rapporti con lo Stato attraverso strumenti pattizi, ovvero che (ii) pur avendo concluso accordi secondo la procedura di cui al secondo comma dell'art. 7 Cost. o al terzo comma dell'art. 8 Cost., non abbiano espressamente convenuto una disciplina speciale al riguardo, ma non applicabile agli ecclesiastici appartenenti alla Chiesa cattolica (...): G. CASUSCELLI, *Il caso del «calciatore pentito» ed il segreto confessionale*, cit., 1013-4; cfr. anche quanto lo stesso Autore rileva alle pagine 1024 ss. Non tutta la dottrina consente con tale interpretazione: cfr. quanto riferiscono A. LICASTRO, *I ministri di culto nell'ordinamento giuridico italiano*, cit., 565 ss., anche in nt. (che espone altresì le tesi sostenute durante la vigenza del Concordato del 1929), e R. BENIGNI, *La condizione giuridica dei ministri di culto (Linee evolutive tra diritto e prassi)*, Firenze, 2006, 46, nt. 230.



avviso, della distinzione degli ordini *ex art. 7 Cost.* -, temerariamente si inoltra nell'insidiosissimo terreno della selezione e della "cernita parcellizzata" delle attività propriamente ministeriali dell'ecclesiastico per scinderle dalle altre, arrogandosi la competenza - con atteggiamento che invero ci sembra venato di un giurisdizionalismo che corrode la libertà di autodeterminazione delle confessioni⁷⁶ - di sgrovigliare l'inestricabile intreccio tra l'attività di "giudice delegato" e quella di "ministro del culto"⁷⁷.

Affiancato ed anzi appaiato all'art. 200 c.p.p., in quanto ad esso complementare⁷⁸, è, poi, l'art. 256 dello stesso codice⁷⁹, relativo alla richiesta di esibizione di atti e documenti: dunque, quanto si è osservato

⁷⁶ Per R. BENIGNI, *La condizione giuridica dei ministri di culto (Linee evolutive tra diritto e prassi)*, cit., 50, il criterio suggerito dalla Cassazione «è foriero di "una analisi per così dire personalistica ed atomistica" dell'attività ministeriale, inammissibile in ossequio alla libertà di organizzazione ed autodeterminazione delle confessioni, di cui l'attività ministeriale è proiezione ed attuazione».

⁷⁷ Cfr. A. LICASTRO, *Ancora in tema di segreto professionale del «giudice» ecclesiastico (osservazioni a Cass. pen., Sez. V, sent. 12 marzo 2004, n. 22827)*, cit., 805, che così argomenta: «non è possibile filtrare, in nessuna attività religiosa svolta dal ministro di culto, quanto rappresenti proiezione o effetto riflesso della sua autorità spirituale, per escludere, sulla base di una improbabile separazione del preteso ruolo non ministeriale rispetto al resto, l'operatività delle garanzie (o delle cautele) inerenti all'esercizio del ministero pastorale, allestite dall'ordinamento statale a protezione di interessi civilmente rilevanti. E appare tanto più strano vedersi suggerire dai giudici una tale strada, tesa appunto a districare "l'intreccio" tra l'attività di "giudice delegato" e quella di "ministro di culto", ove si rammenti che alla stessa Cassazione è apparsa praticamente insormontabile la difficoltà di distinguere, agli effetti dell'aggravante dell'art. 61, n. 9, c.p., il semplice "abuso della qualità" di ministro di culto (che dovrebbe essere penalmente irrilevante), dall'"abuso di potere" vero e proprio, affermando che ad integrare l'aggravante non è necessario che il reato "sia commesso nella sfera tipica e ristretta delle funzioni e dei servizi propri del ministero sacerdotale", bastando che "a facilitarlo siano serviti l'autorità ed il prestigio che la qualità sacerdotale, di per sé, conferisce" [Cass. pen., sez. II, 21 settembre 1988, n. 9334, in *Quad. di dir. e pol. eccl.*, VI (1989/1), 650 ss.]». Anche altrove Licastro osserva in generale che può «risultare, in qualche caso, particolarmente difficile operare nette distinzioni e separazioni di "ruoli", proprio nei confronti di chi caratterizza il proprio complessivo stile di vita in funzione dell'esercizio di una attività, confessionalmente qualificata, di ministero pastorale. Ancora una volta nella figura del "ministro di culto" è dato cogliere il riflesso di ciò che vale a caratterizzare, per tratti tipici, le Confessioni religiose, e precisamente, in questo caso, della tendenza di tali gruppi a regolare diversissimi aspetti della vita e dell'agire dell'uomo, certamente non facili da confinare o costringere in una sfera "religiosa" o "spirituale", a priori ed astrattamente individuabile e scindibile dalla complessiva unità dell'essere umano» (ID., *I ministri di culto nell'ordinamento giuridico italiano*, cit., 371).

⁷⁸ Cfr. quanto rileva A. LICASTRO, *I ministri di culto nell'ordinamento giuridico italiano*, cit., 449 ss.

⁷⁹ Cfr. artt. 118, 1 comma, e 210, 1 comma c.p.c.



sinora circa i presupposti per l'operatività della tutela del segreto professionale si riverbera ed è dilatabile a tale altra prescrizione. Perciò consistenti perplessità solleva la sentenza della Corte anche allorquando argomenta che la richiesta di acquisizione dei verbali in copia al tribunale ecclesiastico «andava espletata, in adempimento dell'art. 256 c.p.p., nella parte in cui, al comma 1°, stabilisce che "le persone indicate negli artt. 200 e 201 c.p.p. devono consegnare all'autorità giudiziaria che ne faccia richiesta, gli atti e i documenti, anche in originale, se così è ordinato, ed ogni altra cosa esistente presso di esse per ragioni del loro ufficio, incarico, ministero, professione, etc."»: invero, prosegue la norma, «salvo che dichiarino per iscritto che si tratti di segreto di Stato ovvero di segreto inerente al loro ufficio o professione»⁸⁰.

Ma i giudici supremi non colgono la fondamentale convergenza di presupposti⁸¹ tra i due citati articoli e si muovono su un'altra linea, escludendo senz'altro, in ordine alla richiesta di copia degli atti della causa matrimoniale, la possibilità di «eccepire il vincolo del segreto attinente al processo canonico, dato che, trattandosi di un procedimento tendente ad una sentenza, destinata ad avere efficacia nell'ordinamento italiano (...) i verbali non potevano essere considerati segreti, in quanto al procedimento per la dichiarazione di nullità del vincolo matrimoniale andavano applicate norme non difformi dai principi fondamentali dell'ordinamento italiano e quindi l'istruttoria non poteva essere nascosta alla parte convenuta. La conoscenza dei verbali doveva essere considerata garanzia essenziale per le parti nel processo canonico, come strumento fondamentale per l'espletamento del diritto di difesa, e doveva essere ritenuta il solo elemento utile per verificare, al momento della dichiarazione di efficacia della sentenza canonica, l'applicazione durante l'iter processuale dei principi fondamentali

⁸⁰ Così risulta letteralmente formulato nella sua interezza l'art. 256 c.p.p., rubricato *Dovere di esibizione e segreti*: «1. Le persone indicate negli articoli 200 e 201 devono consegnare immediatamente all'autorità giudiziaria, che ne faccia richiesta, gli atti e i documenti, anche in originale, se così è ordinato, e ogni altra cosa esistente presso di esse per ragioni del loro ufficio, incarico, ministero, professione o arte, salvo che dichiarino per iscritto che si tratti di segreto di Stato ovvero di segreto inerente al loro ufficio o professione. //2. Quando la dichiarazione concerne un segreto d'ufficio o professionale, l'autorità giudiziaria, se ha motivo di dubitare della fondatezza di essa e ritiene di non potere procedere senza acquisire gli atti, i documenti o le cose indicati nel comma 1, provvede agli accertamenti necessari. Se la dichiarazione risulta infondata, l'autorità giudiziaria dispone il sequestro». L'art. 256 è dunque complementare, come affermiamo nel testo, con l'art. 200 c.p.p.

⁸¹ Così A. LICASTRO, *Ancora in tema di segreto professionale del «giudice» ecclesiastico (osservazioni a Cass. pen., Sez. V, sent. 12 marzo 2004, n. 22827)*, cit., 798.



vigenti nel nostro ordinamento». Abbiamo invero già criticato alcune inesattezze contenute in tali affermazioni: qui si può aggiungere che la Corte, in verità, sovrappone indebitamente piani normativi ed ordinamentali con effetti devianti. Come si è replicato, infatti, «quanto previsto dal diritto canonico, per quel che attiene alla pubblicità degli atti della causa matrimoniale, è irrilevante (...) *ai fini della applicabilità delle garanzie di tutela del segreto professionale di cui agli artt. 200 e 256 c.p.p.* Agli stessi effetti, la distinzione degli ambiti, propri, rispettivamente, dell'ordinamento canonico e dell'ordinamento civile, non viene per nulla scalfita pur quando ci si richiami, come fa la Cassazione, alla disciplina della procedura prevista per il riconoscimento civile della sentenza ecclesiastica»⁸². Se anche nel corso di quest'ultima - come sopra puntualizzato, del tutto eventuale - affiorasse la lesione del diritto di difesa, ne conseguirebbe unicamente che la sentenza canonica rimarrebbe sfornita di efficacia civile⁸³: non ne sortirebbero ulteriori effetti interordinamentali e sicuramente mai si potrebbe pretendere di omologare ed uniformare le regole processuali canoniche a quelle proprie dello Stato, a ciò ostando il baluardo costituzionale della preservazione dell'autonomia confessionale e dell'indipendenza e sovranità della Chiesa.

Per contro, come sopra abbiamo spiegato, sussiste, secondo noi, la facoltà di invocare il segreto professionale, ponendo in relazione l'art. 200 all'art. 256 c.p.p., e dunque, parallelamente, sarebbe stato legittimo, così come l'esenzione dalla deposizione orale, il ricusare di esibire atti e documenti e illegittima la disposizione da parte dell'autorità giudiziaria del sequestro dei medesimi. Peraltro, anche da parte di chi ha opinato che il giudice ecclesiastico non avrebbe potuto invocare l'art. 4, n. 4, della legge n. 121 del 1985, è stato obiettato come si potesse dubitare

⁸² A. LICASTRO, *Ancora in tema di segreto professionale del «giudice» ecclesiastico (osservazioni a Cass. pen., Sez. V, sent. 12 marzo 2004, n. 22827)*, cit., 799.

⁸³ L'argomentazione sviluppata dalla Suprema Corte viene in questo modo contestata da L. MUSSELLI, *Libertà di giurisdizione della Chiesa e poteri del giudice penale in materia probatoria*, cit., 1619-1620: «Da ultimo va ricordato che se in sede di attribuzione di esecutività alla sentenza ecclesiastica di nullità matrimoniale da parte della corte d'appello, la medesima deve verificare, ai sensi dell'art. 8 n. 2 lett. b) del vigente Concordato che nel processo canonico "sia stato assicurato alle parti il diritto di agire e di resistere in giudizio in modo non difforme dai principi fondamentali dell'ordinamento italiano", la sanzione per tale difformità è la non esecutività della sentenza, che è sanzione di tipo civilistico-processuale. In questo caso, quindi, non ci troviamo di fronte a qualcosa che non entra nell'ordinamento italiano ma che rimane all'interno dell'ordinamento canonico. E quindi di nuovo viene a mancare la *ratio* che giustificerebbe, secondo la Corte di cassazione, la competenza del giudice italiano a disporre in campo probatorio con modalità di tipo unilaterale».



della riconducibilità del tribunale ecclesiastico alle figure di cui agli artt. 200 e 201 c.p.p.: «L'art. 200 fa, in effetti, riferimento anche ai "ministri di confessioni religiose i cui statuti non contrastino con l'ordinamento giuridico italiano", ma al fine di esonerare i detti soggetti dall'obbligo di deporre "su quanto hanno conosciuto per ragione del proprio ministero, ufficio o professione", e risulterebbe pertanto assurdo che le medesime persone, mentre non sono tenute a testimoniare su determinati oggetti, possono essere considerate tenute all'obbligo di esibizione di atti concernenti proprio le materie oggetto di esonero. D'altra parte, i soggetti ipoteticamente obbligati in tal senso sarebbero i soli ministri di culto, ma (...) la funzione giudiziaria nell'ordinamento canonico non è più riservata ai chierici, e ben potrebbe pertanto il giudice ecclesiastico non ricoprire la qualifica anzidetta, rivelandosi in tal caso inapplicabile il richiamo operato dall'art. 256 c.p.p. alla figura dei ministri culto. //L'art. 201, poi, considera i pubblici ufficiali, i pubblici impiegati e gli incaricati di un pubblico servizio, figure nelle quali non pare possano essere ricompresi gli operatori dei Tribunali ecclesiastici, appartenenti ad un ordinamento estraneo ed indipendente rispetto a quello statale»⁸⁴.

Quest'ultimo riferimento agli operatori dei tribunali ecclesiastici ci introduce inoltre ad alcune riflessioni sulle prerogative eventualmente avanzabili da questi ultimi⁸⁵: come già accennato, la Cassazione asserisce senza titubanze che «nessun vincolo o divieto a testimoniare può (...) essere sollevato o eccepito per chi ha svolto funzioni di cancelliere o notaio o di chi in altra veste è stato presente o ha avuto conoscenza dei dati di cui si chiede la prova». Questo assunto è da criticarsi in punto di diritto poiché non è vero che chiunque «ha avuto conoscenza dei dati di cui si chiede la prova» può essere chiamato a testimoniare: se si tratta di soggetti che hanno «comunque» conosciuto i fatti «dalle persone indicate negli articoli 200 e 201 in relazione alle circostanze previste nei medesimi articoli», scatta un divieto esplicito di esame, «salvo che le predette persone abbiano deposto sugli stessi fatti o li abbiano in altro modo divulgati», secondo quanto sancisce l'art. 195, comma 6, c.p.p. Tale norma «conferma

⁸⁴ M. CANONICO, *Sulla sindacabilità penale delle dichiarazioni rese nel giudizio ecclesiastico di nullità matrimoniale*, cit., 950.

⁸⁵ Si tratta del problema, affrontato anche all'estero, se i collaboratori dei ministri di culto possano essere equiparati a questi ultimi agli effetti del segreto professionale: per M. ROBINE, *Le secret professionnel du ministre du culte*, cit., 223, tale equiparazione in Francia è pacifica. Peraltro, informa G. CASUSCELLI, *Il diritto penale*, cit., 222, «Di recente, il Ministero della giustizia francese ha emanato un'apposita circolare (CRIM 2004 – 10E/11-08-2004) relativa al segreto professionale dei ministri di culto».



l'impossibilità di leggere le garanzie relative al segreto professionale esclusivamente o prevalentemente in chiave di tutela della posizione personale di colui che ne è titolare, dimostrando l'intento del legislatore di assumerle, sia pure solo in parte, come speciali situazioni giuridiche processuali *ratione materiae*, piuttosto che *ratione personae*. //Potrebbe risultare così confermata anche l'ammissibilità di una lettura estensiva *dei soggetti* che possono invocare le garanzie di salvaguardia del segreto in sede processuale, purché tale operazione non si risolva, contro il carattere tassativo delle norme in esame, nell'individuazione di ulteriori *categorie professionali* tutelate, e trovi piuttosto sostegno nell'esistenza di uno stretto rapporto di collaborazione col professionista, da ricomprendere nell'area di applicazione dell'art. 622 c.p., nonché nell'esigenza logica di impedire facili aggiramenti dei limiti dei poteri istruttori del giudice espressamente codificati in materia di segreto professionale»⁸⁶. Ci interroghiamo, inoltre, se si possa invocare la lett. d) del primo comma dell'art. 200 c.p.p., il quale dispone che non possono essere obbligati a deporre su quanto hanno conosciuto per ragione del proprio ministero, ufficio o professione «gli esercenti altri uffici o professioni ai quali la legge riconosce la facoltà di astenersi dal deporre determinata dal segreto professionale»⁸⁷. Si potrebbe infatti ipotizzare - ipotesi non percorsa ed anzi scartata dalla Cassazione nella sentenza che ha stimolato queste riflessioni⁸⁸ - che la legge richiamata da tale norma possa anche essere quella canonica correlata a quella concordataria, la legge cioè di esecuzione dell'Accordo di Villa

⁸⁶ A. LICASTRO, *Ancora in tema di segreto professionale del «giudice» ecclesiastico (osservazioni a Cass. pen., Sez. V, sent. 12 marzo 2004, n. 22827)*, cit., 808, che riporta in nt. i riferimenti dottrinali a supporto di tale tesi. Per i soggetti tenuti al segreto «non in via autonoma, ma secondaria, per il particolare rapporto o immediato contatto col depositario», per rapporti di convivenza, dipendenza o successione, cfr., per tutti, R. GARGIULO, *Sub art. 622*, cit., 843 ss.

⁸⁷ Cfr. M.T. STURLA, *Prova testimoniale*, cit., 422: «La lett. d), introdotta solo nella stesura definitiva dell'art. 200, contiene una disposizione aperta volta a comprendere genericamente tutte quelle categorie di professionisti che, pur non essendo previste nelle lett. a), b) e c), hanno ottenuto (o otterranno in futuro) il riconoscimento del diritto di astensione dal deporre attraverso leggi speciali. L'opportunità di questa previsione è stata indubbiamente determinata da un'esigenza di completezza della norma processuale che non poteva trascurare una realtà legislativa extra codicem che finiva per incidere sulla portata soggettiva della disposizione codicistica».

⁸⁸ Infatti, come già ricordato, la Corte asserisce che «L'eventuale segreto previsto dal codice canonico ha rilevanza nell'ambito dell'ordinamento giuridico della Santa Sede, e, quindi, la sua violazione può, eventualmente, essere considerata in quell'ordinamento non conforme alle regole della fede religiosa, ma non assume rilevanza nell'ordinamento processuale italiano, che limita il segreto professionale e quello di ufficio ai casi previsti dagli artt. 200 e 201 c.p.p.».



Madama: infatti la normativa canonica processuale, ove sono previsti esoneri dal dovere di testimoniare, ad esempio, per notai e altri che sono tenuti al segreto d'ufficio (come anche in seguito constateremo)⁸⁹, proprio grazie all'art. 8 dell'Accordo madamense che regola l'efficacia civile delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale e quindi alla legge n. 121 del 1985, finisce per acquistare - con tutte le precisazioni del caso - indiretta rilevanza nell'ordinamento italiano.

Cheché ne sia di queste disquisizioni, certamente tuttavia, nella fattispecie ora illustrata, in tutti i suoi profili, emerge assai limpidamente come le norme sul segreto, dettate a garanzia di un interesse essenzialmente individuale, siano destinate ad incidere intensamente nella misura effettiva di libertà ed indipendenza assicurata alla giurisdizione confessionale, slittandosi da un'area esclusivamente privatistica ad una, potrebbe dirsi, costellata da notevoli riflessi pubblicistici. Infatti, la *ratio* della griglia combinata delle norme unilaterali ed altresì bilaterali che concedono ai ministri di culto le prerogative menzionate, delimitando i poteri coercitivi dei magistrati e quindi l'interesse pubblico all'attuazione giurisdizionale dell'ordinamento, consiste da una parte, come negli altri casi di segreto professionale⁹⁰, nella tutela della fiducia e dell'affidamento (a che non siano rivelati segreti ed altresì confidenze) di chi si rivolge agli stessi quali guide spirituali⁹¹, e quindi, in ultima istanza, si ancora al

⁸⁹ Il can. 1548 - che anche nel prosieguo si ricorderà - al § 2, sancisce che sono liberati dal dovere di rispondere i chierici per quanto fu loro manifestato in ragione del sacro ministero; i pubblici magistrati, i medici, le ostetriche, gli avvocati, i notai e altri che sono tenuti al segreto d'ufficio anche in ragione del consiglio dato, per quanto riguarda gli affari soggetti a questo segreto. Per quanto riguarda i periti, che ad esempio intervengono per esprimere il loro parere in cause incardinate su difetti attinenti alla capacità psichica delle parti, essi possono invocare il segreto dei medici, contemplato anche dalla lett. c) del primo comma dell'art. 200 c.p.p., il quale menziona «i medici e i chirurghi, i farmacisti, le ostetriche e ogni altro esercente una professione sanitaria».

⁹⁰ La *ratio* delle norme relative al segreto professionale viene normalmente individuata dalla dottrina nello scopo di tutelare la libertà e la sicurezza dei rapporti professionali tanto più se questi sono determinati da necessità o quasi-necessità: si tratta di un interesse pubblico, e non soltanto individuale, pur concretandosi necessariamente nell'individuo. Alla base del rapporto professionale vi è qualcosa di «meno indistinto e di più penetrante della semplice fiducia» (A. CRESPI, *La tutela penale del segreto*, Palermo, 1952, 101).

⁹¹ Cfr. quanto riferisce A. LICASTRO, *I ministri di culto nell'ordinamento giuridico italiano*, cit., 426 ss., sulla tesi che sia «pur sempre anzitutto ed in primo luogo l'interesse individuale alla conservazione del segreto di colui al quale questo si riferisce (...) a fondare la titolarità, in chi ne venga a conoscenza per ragione della propria professione, di situazioni giuridiche processuali vantaggiose, non riconosciute al comune cittadino»; cfr. anche 435 ss.



fondamentale diritto di libertà religiosa consacrato nella nostra Carta⁹²; ma, dall'altra, risiede anche, e forse soprattutto nella normativa concordataria, nella considerazione che obbligare coattivamente tali soggetti a cooperare con l'autorità giudiziaria potrebbe significare sia costringerli a venire meno a precetti dell'ordinamento confessionale (ad esempio sul segreto) ed esporli alle correlative sanzioni, sia condizionare fino ad imbrigliare ed arrestare il libero esercizio (eventualmente anche da parte, come si accennava, di laici) di specifiche funzioni della confessione. Anche per questo non può sottrarsi alla discrezione del ministro di culto la decisione se "spendere" o no la facoltà di astensione dalla testimonianza, anche nel caso il "confidente" avesse concesso il suo assenso alla rivelazione⁹³. Dunque queste previsioni si pongono in chiara connessione, oltre che con i summenzionati diritti presidiati a livello costituzionale, con le garanzie di autonomia e di libertà per lo svolgimento del ministero pastorale assicurate alla confessione medesima⁹⁴: «l'attività ministeriale degli

⁹² Cfr. N. TRIGGIANI, *Sub art. 200*, cit., 1103: con l'art. 200 c.p.p. «il legislatore ha voluto tutelare l'esercizio di determinate professioni o attività - cui sono sottesi determinati valori costituzionalmente protetti - le quali non potrebbero essere utilmente esercitate nell'interesse sociale se le persone che esercitano quella professione o quella attività non fossero vincolate al segreto per le notizie ed i fatti di cui vengono a conoscenza a ragione del loro ufficio o della loro attività». Cfr. più ampiamente sulla *ratio* del segreto professionale M. PANZAVOLTA, *Sub art. 200*, cit., 624-5. In particolare esplicitamente C. DI MARTINO, *Prova testimoniale*, II) *Diritto processuale penale*, cit., 10: «Con il diritto di professare liberamente la propria fede religiosa (artt. 8 e 19 Cost.) si giustifica, infatti, il segreto dei ministri di culto, giacché, se costoro avessero l'obbligo incondizionato di deporre in giudizio, si mortificherebbe, sino ad escluderla, quella possibilità di colloquio e di abbandono fiducioso che rappresenta una manifestazione non trascurabile della libertà di religione».

⁹³ Afferma A.G. CHIZZONITI, in E. VITALI - A.G. CHIZZONITI, *Manuale breve di diritto ecclesiastico*, Milano, 2006, 107-8, che la *ratio* sottesa all'istituto del segreto dei ministri di culto «assume in effetti tratti assolutamente peculiari in seno alla categoria più generale del segreto professionale. Per quest'ultima l'esenzione dal dovere di testimoniare ha come scopo quello di proteggere le persone che per ottenere una prestazione professionale adeguata si vedono costrette a rivelare informazioni riservate (...). Sicché l'esenzione dal dovere di testimoniare dovrebbe venir meno ogni qualvolta il titolare del segreto doni il suo assenso alla rivelazione. Nel caso invece dei ministri di culto alla necessità di tutelare la libertà religiosa del fedele che si affida al ministro stesso si aggiunge quella di quest'ultimo di vedere garantito il libero esercizio del proprio ministero; esigenza che si fa particolarmente pregnante quando il ministro di culto è tenuto al rispetto del segreto dall'ordinamento confessionale di appartenenza». Si veda anche quanto si osservava nella nt. 55.

⁹⁴ Cfr. quanto osserva A. LICASTRO, *Indagini giudiziarie e ministero pastorale*, cit., 539 ss. Lo stesso Autore in *Tutela del segreto professionale e ministri di culto: il caso dei Testimoni di Geova*, cit., 265, afferma: «Pur favorendo indirettamente l'esercizio della libertà religiosa dei fedeli in genere, tutte queste norme sembrano dettate



ecclesiastici non può essere oggetto di un'analisi per così dire personalistica ed atomistica, come se contenuto e confini fossero determinati da una scelta e da una prassi riconducibili ad atti di autonomia dei privati. Essa altro non è che la proiezione delle attività della Chiesa e della sua libertà di organizzazione (anche) mediante la nomina dei propri ministri, nei limiti del *munus* da essa loro conferito singolarmente e del vincolo gerarchico che ad essa li lega»⁹⁵.

prevalentemente in considerazione della peculiare posizione che il ministro di culto riveste a causa, soprattutto, della sua doppia appartenenza ad un ordinamento confessionale e all'ordinamento statale. Nell'esercizio del ministero pastorale egli deve curare il pieno rispetto dei precetti confessionali, che a volte circondano di garanzie di assoluta riservatezza il compimento di determinati atti di culto. Peraltro, le prerogative offerte dalle norme di diritto comune, essendo animate da una logica tutta propria, che (...) le proietta verso la tutela dell'interesse privato del confidente, potrebbero non essere sufficienti a garantirgli piena autonomia e libertà nello svolgimento delle proprie funzioni». Si vedano anche le considerazioni di G. CASUSCELLI, *Il caso del «calciatore pentito» ed il segreto confessionale*, cit., 1020: «la posizione dell'ecclesiastico è presa in considerazione per essere lo stesso contemporaneamente soggetto a due distinti ordinamenti - quello statale e quello della confessione di appartenenza (ambidue, con riferimento alla Chiesa cattolica, indipendenti e sovrani nel loro ordine, in forza dell'espresso dettato dell'art. 7, primo comma, Cost.) - che esigono l'osservanza dei propri precetti anche se confliggenti. Sotto questo profilo, nel contesto dell'Accordo del 1984, la prerogativa dell'ecclesiastico di non essere tenuto a dare informazioni ad alcuno su quanto abbia appreso per ragione del suo ministero appare necessaria e funzionale al libero esercizio di esso, alla libertà religiosa del soggetto che si confida ed alla piena libertà di svolgimento della missione della Chiesa così come conformata dalla libertà di organizzazione che ad essa è riconosciuta. //Qualora le confessioni religiose (in particolare, per quanto ora interessa, la Chiesa cattolica), per l'espletamento della propria specifica missione, richiedano (anche) ai ministri l'osservanza del segreto su quanto essi abbiano appreso nell'esercizio del loro ministero, anche questo loro interesse è costituzionalmente protetto nell'ambito dell'indipendenza ed autonomia organizzativa che sono ad esse riconosciute».

⁹⁵ G. CASUSCELLI, *Il caso del «calciatore pentito» ed il segreto confessionale*, cit., 1017, che prosegue nella pagina successiva: «La tutela del segreto si manifesta, così, mirata per un verso alla garanzia del libero esercizio del ministero dell'ecclesiastico, che costituisce un profilo necessario e sostanziale della libertà della Chiesa, ed al contempo alla garanzia del diritto alla riservatezza (rispetto dell'inviolabile diritto alla libertà di coscienza) di quanti a lui si rivolgono in ragione del suo *status*, del suo carisma e del suo *munus*, indipendentemente dal luogo e dagli strumenti attraverso i quali opera. //Per quest'aspetto, l'esercizio concomitante di un'altra attività da parte dell'ecclesiastico non sembra avere rilevanza al fine di consentire limitazioni alla tutela del segreto confessionale. Basti pensare al caso dell'ecclesiastico che svolge anche occupazioni "altre" (insegnamento, ricerca, assistenza medico-sanitaria, ecc., in strutture pubbliche o private) che non si esauriscono di necessità nella prestazione lavorativa (in vista della retribuzione), ma che possono costituire una peculiare proiezione ed una occasione di esercizio del ministero nei confronti dei particolari "utenti" dell'attività "altra". //La tutela del segreto è dunque mirata, e per un aspetto



Proseguendo peraltro ulteriormente in tale itinerario, siamo del parere che le norme ora saggiate sul segreto professionale dell'ecclesiastico non esauriscano lo spettro e non rendano compiutamente la posizione della giurisdizione della Chiesa, segnatamente quella matrimoniale, nei suoi rapporti con l'ordinamento italiano e dunque non siano le sole o le principali a poter essere chiamate in causa per motivare le eventuali restrizioni che possono incontrare i poteri istruttori dei giudici di quest'ultimo.

3 - Indipendenza e sovranità della Chiesa nel suo ordine e attività dei tribunali ecclesiastici in materia matrimoniale. La libertà della giurisdizione della Chiesa e la repressione dei reati da parte dello Stato

Siamo infatti dell'avviso, collegandoci a quanto asserivamo nelle premesse, che, oltre a quanto sinora esposto, un altro nodo venga al pettine, su cui non ci si è abbastanza concentrati: infatti, al di là di queste obiezioni certo non trascurabili, la contestazione di maggior valore avanzabile avverso la pronuncia della Cassazione è che essa non colloca la *quaestio* di cui si discute nell'esatto quadro dei rapporti che lo Stato italiano intrattiene e deve intrattenere con la Chiesa cattolica, rapporti innervati sui saldi pilastri della Costituzione e delle norme concordatarie.

Tali rapporti devono essere anzitutto affrontati in una corretta ottica interordinamentale⁹⁶, trattandosi di soggetti che si riconoscono reciprocamente indipendenti e sovrani ciascuno nel proprio ordine. Eppure la Corte aveva, sia pur fugacemente in premessa, evocato l'art. 7 quale fondamento delle relazioni tra l'ordinamento giuridico dello Stato italiano e quello della Chiesa cattolica, non traendo peraltro da esso i necessari corollari: se si stima una norma quale sterile orpello, privo di conseguenze giuridiche - come pure certuni caldeggiano nei confronti

non meno importante, alla garanzia anche del diritto della Chiesa di svolgere (*in primis*, per il tramite dei suoi ministri) la sua missione, di esercitare il magistero ed il ministero spirituale in "*piena libertà*" (art. 2.1 dell'Accordo del 1984)».

⁹⁶ E non in quell'ottica ordinamentale in cui, come osserva L. MUSSELLI, *Libertà di giurisdizione della Chiesa e poteri del giudice penale in materia probatoria*, cit., 1618, sembra muoversi la Corte «considerando il processo canonico come un qualcosa finalizzato a produrre alcunché di civilisticamente rilevante e come tale sottoposto a regole comuni con il processo civile. Essa invece ci riconduce ad una più esatta ottica di tipo interordinamentale ed internazionalistica, posto che la materia è regolata da norme concordatarie che attengono a questo ultimo ambito».



dell'alinea dell'art. 7⁹⁷ - coerenza vorrebbe che non se ne facesse parola. Ciò vale del pari per gli artt. 2 (e 3) dell'Accordo di Villa Madama, pure menzionati diremmo *ad pompam* ma senza trarne le dovute ricadute sulla fattispecie⁹⁸.

Tuttavia la portata di queste norme non può essere sottaciuta o minimizzata: esse impongono allo Stato di rispettare la Chiesa nel suo ordine e di non inframmettersi nell'ambito della giurisdizione ecclesiastica, che è "altra" rispetto a quella statale. Come noto, la dottrina non da oggi discute se tale giurisdizione sia o non equiparabile *sic et simpliciter* e parificabile propriamente ad una giurisdizione straniera: si riscontra, infatti, se non altro, l'assenza della reale diversità di territorio (entro cui la giurisdizione è stanziata) e di persone (i *christifideles* che operano nei tribunali ecclesiastici nonché quelli cui essa si rivolge e che sono destinatari dei suoi provvedimenti sono al contempo *cives*, cittadini italiani)⁹⁹. D'altronde già il Concordato del 1929 aveva voluto escludere il procedimento di delibazione, allora contemplato per le sentenze straniere, per l'*exequatur* delle sentenze matrimoniali ecclesiastiche, fissando un procedimento che si connotava per la sua singolarità: anche attualmente larga parte della dottrina e della giurisprudenza ritiene che il sistema di riconoscimento delle sentenze straniere previsto dalla legge n. 218 del 31 maggio 1995 (e sue successive modificazioni e integrazioni) di riforma del diritto internazionale privato italiano non si applichi a quello delle sentenze ecclesiastiche regolato dalla legge n. 121 del 1985 esecutiva dell'Accordo di Villa Madama con la Chiesa, accordo tra l'altro eguagliato alle convenzioni internazionali, l'applicazione delle quali non è pregiudicata dalla legge n. 218 prevalendo sulla medesima¹⁰⁰. Siamo dinanzi ad una *vexata quaestio* la cui esposizione ci condurrebbe lontano.

⁹⁷ Cfr. recentemente M. TEDESCHI, *Manuale di diritto ecclesiastico*, 4^a ed., Torino, 2007, 84 ss.

⁹⁸ Tra l'altro la Cassazione riconosce esplicitamente, come già abbiamo ricordato, che i procedimenti ecclesiastici si svolgono in un altro ordinamento giuridico: «Deve aggiungersi che, a norma dell'art. 197 c.p.p., l'ufficio di testimone è incompatibile con quello di giudice, pubblico ministero o ausiliario nello stesso procedimento, non già in altro procedimento, nell'ambito di un diverso ordinamento giuridico».

⁹⁹ La dottrina, anche in passato, si è occupata ampiamente del tema: cfr. per tutti G. SARACENI, *Giurisdizione ecclesiastica*, in *Enc. giur.*, XV, Roma, 1985, 5 ss. Più recentemente si vedano le essenziali annotazioni (anche bibliografiche) di G.P. MONTINI, *Il ricorso all'autorità giudiziaria civile nei processi matrimoniali canonici. Una valutazione giuridica a partire dalle disposizioni concordatarie italiane*, in *Quad. di dir. eccl.*, XVI (2003), 135-6.

¹⁰⁰ L'art. 2 della legge n. 218 del 31 maggio 1995, recita: «Le disposizioni della presente legge non pregiudicano l'applicazione delle convenzioni internazionali in vigore per l'Italia». Cfr., per tutti, sul problema dei rapporti tra il nuovo sistema



D'altra parte, però, l'art. 8, n. 2, del vigente Concordato recita che «Le sentenze di nullità di matrimonio pronunciate dai tribunali ecclesiastici (...) sono (...) dichiarate efficaci nella Repubblica italiana con sentenza della Corte d'appello competente»¹⁰¹. Tali sentenze, dunque, indubbiamente “provengono da fuori” rispetto all'ordinamento italiano, da un ordinamento diverso e “separato”¹⁰²: i tribunali ecclesiastici, propri di quell'ordinamento con il primo non coincidente, pure facendo astrazione dal problema se ad essi spetti o non la riserva esclusiva di dichiarare la nullità dei matrimoni concordatari¹⁰³ - tema spinoso sul quale nell'Accordo del 1984 si è

italiano di diritto internazionale privato e l'*exequatur* delle sentenze ecclesiastiche la sintetica rassegna delle opinioni dottrinali e degli orientamenti giurisprudenziali al proposito di R. BOTTA, *Matrimonio religioso e giurisdizione dello Stato*, nuova ed., Bologna, 1997, 90 ss.; e più recentemente le ampie indicazioni dottrinali e giurisprudenziali fornite da M. CANONICO, *La delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità: problemi attuali e prospettive future*, in corso di pubblicazione nel volume che raccoglie gli atti del XXXIX congresso nazionale di diritto canonico, intitolato *Matrimonio canonico e ordinamento civile*, 3 ss., in nt., del testo gentilmente fornitoci dall'Autore.

¹⁰¹ Inoltre, come nota G. SARACENI, *Giurisdizione ecclesiastica*, cit., 10, non è «considerazione da poco che, per la dichiarazione di efficacia delle sentenze ecclesiastiche di nullità di matrimonio, l'Accordo (art. 8, n. 2; art. 4, lett. b, Prot. add.) abbia fatto esplicito richiamo (con qualche adattamento) agli artt. 796, 797 c.p.c., sull'efficacia delle sentenze straniere (collegamento nella giurisdizione tra Stati)».

¹⁰² Cfr. G. SARACENI, *Giurisdizione ecclesiastica*, cit., 4: «Ora, si può negare, e a ragione, che la distinzione dei due “ordini” costituisca un criterio davvero sicuro per la distinzione netta tra Stato e Chiesa, tra i rispettivi poteri e sfere di competenza, ma, pur senza indulgere ad assolutezze, diremmo innegabile che il nostro art. 7 [Cost.: N.d.R.] abbia confermato e rafforzato, sul piano formale e sostanziale, il concetto di *separazione in senso giuridico* tra i due ordinamenti che il Concordato prima e l'Accordo poi, quali atti di diritto esterno, hanno, in pari tempo, presupposto e attuato; onde, da tale separazione, per la fonte stessa costituzionale, il necessario avvio a ogni discorso sui rapporti (...) tra le due giurisdizioni».

¹⁰³ Cfr. G.P. MONTINI, *Il ricorso all'autorità giudiziaria civile nei processi matrimoniali canonici. Una valutazione giuridica a partire dalle disposizioni concordatarie italiane*, cit., 134, secondo il quale è certo che il principio della riserva di giurisdizione ecclesiastica «(di cui la giurisprudenza costituzionale ha ribadito, anche recentemente, la vigenza) rafforzerebbe l'argomentazione che interessa l'oggetto del nostro studio, ossia la qualificazione giuridica dell'attività svolta nei processi canonici in relazione all'ordinamento italiano. Se, infatti, si afferma che l'unica istanza competente a giudicare della validità/nullità dei matrimoni concordatari è quella rappresentata dai tribunali ecclesiastici e dai processi canonici, questi ultimi, almeno a livello di esigenza generale, prima ancora che di chiarificazione specifica, acquistano uno spessore istituzionale maggiore nelle relazioni con l'ordinamento statale. //Pur condividendo la vigenza del principio della riserva di giurisdizione, si può ritenere, tuttavia, che anche la sua negazione o attenuazione non comporterebbero serie o significative conseguenze nel giudizio sul fenomeno che ci occupa. Infatti non v'è molta differenza,



serbato un ambiguo silenzio, tanto che le interpretazioni dottrinali e giurisprudenziali sono a tutt'oggi oscillanti -, devono poter procedere senza abusive invadenze da parte dell'ordinamento italiano che, in un secondo tempo, può accoglierne o non accoglierne le decisioni. E se ai giudici ed al personale impiegato nei tribunali non si ritiene applicabile la normativa su segreto¹⁰⁴ e testimonianza di cui godono coloro che svolgono analoghe mansioni nell'ordinamento italiano¹⁰⁵, dovrebbero

quanto a giustificazione del principio di immunità nell'esercizio processuale della giurisdizione ecclesiastica, nel fatto che *tutti* coloro che intendono verificare la nullità del proprio matrimonio (concordatario) *debbono* rivolgersi ai tribunali ecclesiastici o che *chi* ha contratto matrimonio concordatario *possa* rivolgersi per la nullità matrimoniale ai tribunali ecclesiastici». Per ulteriori spiegazioni sulla tesi di Montini cfr. il prosieguito della trattazione.

¹⁰⁴ Ad esempio per il processo penale cfr. l'art. 329 e l'art. 114 del codice di procedura penale.

¹⁰⁵ Come già abbiamo ricordato, per quanto riguarda i giudici italiani nel processo penale, vale la norma già ricordata di cui alla lett. d) dell'art. 197 c.p.p., per la quale non possono essere assunti come testimoni «coloro che nel medesimo procedimento svolgono o hanno svolto la funzione di giudice, pubblico ministero o loro ausiliario (...)», «in quanto tali soggetti non sono psichicamente "terzi" rispetto agli atti compiuti (...). Il divieto mira altresì ad impedire che, in determinate situazioni, si verifichino preclusioni alla prosecuzione dell'esercizio della funzione giudiziaria, inevitabilmente connesse all'assunzione della qualità di testimone» (N. TRIGGIANI, *Sub art. 197*, in *Codice di procedura penale commentato*, a cura di A. GIARDA – G. SPANGHER, cit., 1083-4; A. NAPPI, *Sub art. 197*, in G. LATTANZI – E. LUPO, *Codice di procedura penale. Rassegna di giurisprudenza e dottrina*, III: *Prove (artt. 187-271)*, a cura di M. GIARRUSSO – A. NAPPI, Milano, 2003, 119, parla di «esigenze di efficienza»; cfr. ampiamente, sulla *ratio* dell'incompatibilità M. CERESA-GASTALDO, *L'incompatibilità a testimoniare dei magistrati e dei loro ausiliari: profili sistematici ed aspetti applicativi*, in *Riv. it. dir. e proc. pen.*, XXXIX (1996), 917 ss., il quale tra l'altro afferma che «l'eccezione di che trattasi, proprio perché configurabile come fattispecie di tipo "esclusivo", non solo risulta insuscettibile di applicazione analogica, ma non potrà neppure essere oggetto di una lettura estensiva che vada oltre lo stretto significato letterale della norma»: 937). Inoltre l'art. 201 c.p.p., rubricato *Segreto di ufficio*, stabilisce che «Salvi i casi in cui hanno l'obbligo di riferirne all'autorità giudiziaria, i pubblici ufficiali, i pubblici impiegati e gli incaricati di un pubblico servizio hanno l'obbligo di astenersi dal deporre su fatti conosciuti per ragioni del loro ufficio che devono rimanere segreti». Si ritiene che ciò che conferisce segretezza ad una notizia d'ufficio può essere tanto una disposizione di legge quanto un ordine in tal senso dell'autorità (per cui, ad esempio, la Cassazione ha stabilito che il giudice penale che abbia concorso, in camera di consiglio, alla deliberazione collegiale non può essere richiesto - trattandosi di attività coperta da segreto d'ufficio *ex art. 125*, commi 4 e 5, c.p.p. - di deporre come testimone in merito al relativo procedimento di formazione della decisione (e, se richiesto, ha l'obbligo di astenersi), limitatamente alle opinioni e ai voti espressi dai singoli componenti del collegio, salvo il sindacato del giudice che procede circa l'effettiva pertinenza della domanda formulata alle circostanze coperte da segreto; la violazione del suddetto obbligo comporta l'inutilizzabilità della relativa testimonianza - cfr. CORTE DI CASSAZIONE PENALE, SEZIONI UNITE, 21 maggio 2003, n. 22327, in *Foro it.*,



comunque ricevere un trattamento che tenga in qualche modo conto della funzione cui partecipano. Solitamente e tradizionalmente, quando l'autorità giudiziaria di uno Stato si rivolge all'autorità competente di un altro Stato per chiedere di eseguire un atto di istruzione¹⁰⁶ - ad esempio per mezzo di rogatorie -, nell'esecuzione si applicano le leggi di quest'ultimo¹⁰⁷, le quali potrebbero prevedere per certe persone un diritto o un obbligo di astenersi dal deporre - prescrizioni, queste, inserite anche in recenti regolamenti comunitari relativi alla cooperazione fra autorità giudiziarie degli Stati membri nell'assunzione delle prove¹⁰⁸ -, e così giudici e personale di tribunali stranieri,

CXXVIII (2003), II, 453 ss., sulla quale si vedano i rilievi critici di R. MAGI, *Come si impermeabilizza la camera di consiglio. Brevi note sul "caso Carnevale"*, in *Questione giustizia*, 4/2003, 1067 ss., il quale, sostenendo nel caso il superamento del segreto della camera di consiglio, tra l'altro ricorda come la Corte costituzionale abbia rimarcato che «nel nostro ordinamento costituzionale non esiste un nesso imprescindibile tra indipendenza del giudice e segretezza» -). È possibile pensare ad una trasposizione di tale norma ai giudici ed al personale dei tribunali ecclesiastici? Al di là dell'arduo problema della loro qualifica soggettiva, ci si potrebbe forse chiedere se, pure in questo caso, il riferimento alla legge possa essere esteso anche alla legge canonica, che spesso impone ai giudici, agli aiutanti e agli altri ministri del tribunale il segreto d'ufficio. La dottrina ha inoltre, sempre in riferimento all'art. 201 c.p.p., sottolineato la necessità di ampliare i riferimenti codicistici con le norme internazionali, in modo da ricomprendere nella previsione anche gli agenti diplomatici, le loro famiglie e i membri del personale amministrativo e tecnico della missione con relative famiglie per quanto concerne i segreti inerenti alla missione diplomatica (artt. 31, par. 2 e 37, Convenzione sulle relazioni diplomatiche firmata a Vienna il 18 aprile 1961, resa esecutiva in Italia con l. 9 agosto 1967, n. 804), nonché i consoli e gli impiegati e il personale di servizio del consolato per quanto concerne i fatti riguardanti l'esercizio delle loro funzioni (art. 44, Convenzione sulle relazioni consolari firmata a Vienna il 24 aprile 1963, resa esecutiva dalla stessa l. n. 804 del 1967).

¹⁰⁶ Cfr. ad esempio quanto già disponevano la Convenzione concernente la procedura civile, firmata all'Aja il 1 marzo 1954 (legge di ratifica ed esecuzione 3 gennaio 1957, n. 4), la Convenzione sull'assunzione all'estero delle prove in materia civile o commerciale, conclusa all'Aja il 18 marzo 1970 (legge di ratifica ed esecuzione 24 ottobre 1980, n. 745), la Convenzione europea di assistenza giudiziaria in materia penale, firmata a Strasburgo il 20 aprile 1959 (legge di ratifica ed esecuzione 23 febbraio 1961, n. 215).

¹⁰⁷ D'altronde la legge 31 maggio 1995, n. 218, di riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato, dispone all'art. 69, comma 5, che l'assunzione o l'espletamento di mezzi di prova disposti da giudici stranieri sono disciplinati dalla legge italiana.

¹⁰⁸ Cfr. ad esempio il Regolamento (CE) n. 1206/2001 del Consiglio dell'Unione Europea del 28 maggio 2001, relativo alla cooperazione fra le autorità giudiziarie degli Stati membri nel settore dell'assunzione delle prove in materia civile o commerciale (pubblicato nella Gazzetta Ufficiale delle Comunità europee del 27 giugno 2001, L 147, 1-24, entrato in vigore nel territorio della Comunità in data 1 luglio 2001 - il



eventualmente interpellati, potrebbero opporre il segreto d'ufficio laddove sancito dalle norme interne del paese cui i tribunali appartengono. Se anche non si vuole dar corso neppure a tale assimilazione, non si può tuttavia completamente obliterare che ai giudici e agli altri "ministri" dei tribunali ecclesiastici¹⁰⁹ l'ordinamento canonico spesso impone il segreto d'ufficio¹¹⁰ a garanzia del corretto svolgimento della giustizia nella Chiesa, soprattutto, come vedremo, nelle cause di nullità matrimoniale, le quali è premura di quest'ultima non vengano pubblicizzate al di là del novero dei soggetti direttamente interessati: pubblicità (interna ed esterna) e segretezza si configurano, nel processo canonico matrimoniale, come vedremo, in maniera peculiare tanto da rendere - lo abbiamo notato sopra ed ancora ne accenneremo - inadeguate le considerazioni della sentenza della Cassazione n. 22827 del 2004.

Inoltre, se queste sono le coordinate entro cui muoversi, è inequivocamente inammissibile che la magistratura italiana impartisca

Regolamento, come noto, è un atto normativo comunitario direttamente applicabile in tutti gli Stati membri -): cfr. soprattutto gli artt. 4, 10, comma 2 («L'autorità giudiziaria richiesta dà esecuzione alla richiesta applicando le leggi del proprio Stato membro»), art. 14, comma 1 («Una richiesta di audizione di una persona non viene eseguita se la persona interessata invoca un diritto o un obbligo di astenersi dal deporre in base //a. alla legge dello Stato membro dell'autorità giudiziaria richiesta, o //b. alla legge dello Stato membro dell'autorità giudiziaria richiedente e detto diritto o obbligo siano specificati nella richiesta o, se del caso, attestati dall'autorità giudiziaria richiedente a richiesta dell'autorità giudiziaria richiesta») (l'art. 21, dispone ai suoi primi due commi: «Per la materia rientrante nel suo ambito di applicazione, il presente regolamento prevale sulle disposizioni contenute negli accordi o intese bilaterali o multilaterali conclusi dagli Stati membri e, in particolare, nella convenzione dell'Aja, del 1° marzo 1954, concernente la procedura civile, e nella convenzione dell'Aja, del 18 marzo 1970, sull'assunzione delle prove all'estero in materia civile e commerciale, nella relazione fra gli Stati membri che ne sono parti. //Il presente regolamento non osta a che gli Stati membri mantengano o concludano accordi o intese tra due o più Stati membri intesi a facilitare l'assunzione delle prove, sempre che siano compatibili con le sue disposizioni»). Peraltro, sulle linee evolutive della cooperazione giudiziaria penale cfr., per tutti, G. DE AMICIS, *Problemi e prospettive della cooperazione giudiziaria penale in ambito europeo: forme e modelli di collaborazione alla luce del titolo VI del Trattato di Amsterdam*, in *Giur. di merito*, XXXIV (2002), 290 ss.; e più ampiamente sul problema specifico A. CIAMPI, *L'assunzione di prove all'estero in materia penale*, Padova, 2003.

¹⁰⁹ S. BORDONALI, *Somministrazione di sacramenti ed eventuale responsabilità penale del sacerdote*, in *Dir. eccl.*, CX (1999), I, 878, facendo riferimento alla normativa italiana sul segreto professionale del ministro di culto, afferma che «l'ufficio ecclesiastico costituisce una fattispecie dove l'immunità riconosciuta dallo Stato è più intensa, avvicinandosi a quella internazionalistica»; cfr. anche quanto si rileva nelle conclusioni a pagina 881.

¹¹⁰ O comunque li affranca dal dovere della testimonianza: cfr. quanto si rileverà in seguito.



l'ordine ai tribunali ecclesiastici - alla stregua che a qualsiasi privato -, quasi fossero ausiliari ad essa subordinati, di produrre copia dei verbali del processo canonico: e ciò non soltanto perché si pregiudica la libertà decisionale del tribunale ecclesiastico stesso - tra l'altro, di solito, il processo *de quo* è terminato -, o si compromette il regolare funzionamento della giustizia canonica - come dimostreremo nel prosieguo -, ma anche e soprattutto perché si lede vistosamente la sovranità della Chiesa ed il libero esercizio della sua giurisdizione.

Peraltro, sia detto incidentalmente, fino a poco tempo fa sembrava doversi rilevare un'assenza di "reciprocità" tra i due ordinamenti¹¹¹: infatti, il Consiglio di Stato, con sentenza del 3 luglio 2003 n. 4002/03, precludeva alla moglie, parte in un giudizio canonico, di ottenere copia del foglio di congedo militare (comprensivo della motivazione di riforma) del marito¹¹², dal quale si sarebbero potuti ricavare elementi di rilievo per valutare la sussistenza dell'*incapacitas assumendi onera matrimonii* dedotta dinanzi al giudice canonico quale *caput nullitatis matrimonii*; sia il Consiglio di Stato sia il T.A.R. appellato - oltre a far trapelare anch'essi una certa carenza di cognizioni canonistiche¹¹³ - per giustificare il diniego facevano leva principalmente sull'assoluta riservatezza che deve circondare i dati sensibili, prevalente sull'interesse all'accesso che soccombe. Frequentemente in passato succedeva che ci si rivolgesse al presidente del tribunale per il rilascio

¹¹¹ Così S. CARMIGNANI CARIDI, *Il diritto di difesa nella giurisprudenza delle Corti europee*, in *Il diritto di difesa nel processo matrimoniale canonico*, cit., 237-8.

¹¹² Come riferisce la sentenza, la moglie aveva richiesto all'ufficio leva del comune copia dell'esito di leva del marito comprensivo dell'articolo di riforma, al fine della propria tutela giudiziaria e per ragioni istruttorie nell'ambito del procedimento per la nullità del matrimonio, invocando l'art. 22 della legge n. 241 del 7 agosto 1990. Come segnalava V. ZAMMATARO, *Il rapporto tra accesso e riservatezza: un dibattito ancora aperto*, in *Riv. degli infortuni e delle malattie professionali*, LVIII (2001), II, 19, «Dall'emanazione della legge 7 agosto 1990, n. 241 (accesso ai documenti amministrativi) e nel corso del decennio si è susseguita sulla materia, forse anche per la novità dell'istituto in esame, una copiosa produzione di decisioni giurisprudenziali quanto mai ricca e variegata. In particolare, il periodo di tempo preso in considerazione è stato caratterizzato da forti oscillazioni su temi di rilevante importanza quali la natura del diritto di accesso, la sua titolarità, l'oggetto dello stesso, i rapporti con il contrapposto diritto alla privacy, tutte questioni che hanno determinato forti contrasti sia in dottrina che in giurisprudenza».

¹¹³ Il Consiglio di Stato riproduce l'argomentazione del T.A.R. secondo la quale «nella specie non appariva ben chiara l'esigenza di difesa prospettata dall'istante in quanto il coniuge aveva dichiarato al Tribunale ecclesiastico di essere favorevole alla declaratoria di nullità del matrimonio»: come se, per ottenere una sentenza di nullità da parte di un tribunale ecclesiastico, come per un divorzio consensuale, fosse sufficiente che i coniugi si dichiarino favorevoli senza che sia richiesta alcuna prova dell'oggettiva nullità del vincolo matrimoniale.



dell'autorizzazione ad ottenere le cartelle cliniche allo scopo di disporre della documentazione da allegare al libello per introdurre una causa canonica di nullità matrimoniale, laddove mancasse il consenso dell'interessato; di solito la domanda veniva formulata con riferimento all'art. 59 del regolamento 16 agosto 1909, n. 615, anche se in tale articolo si faceva menzione unicamente dei "certificati di degenza"¹¹⁴. Al riguardo si era commentato: «Il presidente del tribunale concretamente adito può legittimamente ritenere di dare un'interpretazione restrittiva a tale previsione proprio invocando il diritto alla buona fama e alla riservatezza di chi è stato ricoverato e concedendo pertanto l'autorizzazione solo al rilascio del certificato di degenza, praticamente inutile ai fini di una causa di nullità. //Purtroppo, allo stato dei fatti, questa interpretazione è del tutto legittima mancando nel sistema una norma che permetta di superare il dato testuale. //Anzi, al riguardo, la nuova legge 31 dicembre 1996, n. 675, che vieta, se non in casi eccezionali, la diffusione dei dati relativi alla salute, offre un sicuro aggancio normativo per la reiezione di tali richieste»¹¹⁵. La normativa di riferimento è poi cambiata, ma il sopra sunteggiato orientamento del Consiglio di Stato non pareva dover infondere molto ottimismo. Recentemente, però, si deve registrare un'inversione di rotta da parte di quest'organo, che giunge ad un risultato diametralmente antitetico a quello cui era in precedenza pervenuto nella comparazione dei diritti implicati, proprio alla luce delle ultime innovazioni normative intervenute: in particolare del disposto di cui all'art. 16, comma 7, della legge n. 15 del 2005¹¹⁶ e di quello di cui all'art. 60 del d.lgs. n. 196 del 2003¹¹⁷. Con decisione n. 6681

¹¹⁴ Per tale articolo del regio decreto 16 agosto 1909, n. 615, che approva l'annesso regolamento sui manicomi e sugli alienati, «L'amministrazione ed i direttori di manicomi non possono rilasciare certificati di degenza dei malati se non in seguito ad autorizzazione del presidente del tribunale, che abbia riconosciuto i giusti motivi della richiesta».

¹¹⁵ S. SANDRI, *Il processo matrimoniale canonico e la tutela della buona fama e della privacy della persona*, in *Quad. di dir. eccl.*, XI (1998), 103.

¹¹⁶ Cfr. art. 24, comma 7, della legge n. 241 del 1990, come modificato e sostituito dall'art. 16, comma 7, della legge n. 15 dell'11 febbraio 2005 (*Modifiche ed integrazioni alla legge 7 agosto 1990, n. 241, concernenti norme generali sull'azione amministrativa*): «Deve comunque essere garantito ai richiedenti l'accesso ai documenti amministrativi la cui conoscenza sia necessaria per curare o per difendere i propri interessi giuridici. Nel caso di documenti contenenti dati sensibili e giudiziari, l'accesso è consentito nei limiti in cui sia strettamente indispensabile e nei termini previsti dall'articolo 60 del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196, in caso di dati idonei a rivelare lo stato di salute e la vita sessuale».

¹¹⁷ L'art. 60 del decreto legislativo 30 giugno 2003, n. 196 (*Codice in materia di protezione dei dati personali*) recita: «Quando il trattamento concerne dati idonei a



del 2006 il Consiglio di Stato ha infatti confermato quanto deciso dal TAR della Campania¹¹⁸, stabilendo che, poiché l'intenzione¹¹⁹ di avviare e coltivare una causa di nullità matrimoniale presso un tribunale ecclesiastico costituisce una situazione giuridica di rango almeno pari alla tutela del diritto alla riservatezza dei dati sensibili relativi alla salute, in quanto involgente un significativo diritto della personalità¹²⁰, deve ritenersi sussistente l'interesse personale che legittima la proposizione della domanda all'amministrazione sanitaria di accesso alla documentazione clinica per supportare e corroborare la propria instauranda azione giudiziale¹²¹, senza inoltre che sia necessaria alcuna

rivelare lo stato di salute o la vita sessuale, il trattamento è consentito se la situazione giuridicamente rilevante che si intende tutelare con la richiesta di accesso ai documenti amministrativi è di rango almeno pari ai diritti dell'interessato, ovvero consiste in un diritto della personalità o in un altro diritto o libertà fondamentale e inviolabile».

¹¹⁸ Si tratta della sentenza 2448 del 10 novembre 2005, consultabile sul sito www.olir.it.

¹¹⁹ Per il CONSIGLIO DI STATO, SEZIONE V, decisione 21 aprile - 14 novembre 2006, n. 6681, in *Famiglia e minori (Guida al diritto, Il sole 24 ore)*, II (2007-4), 16, infatti, trovano applicazione gli artt. 16 e ss. della legge n. 241 del 1990: «Né per avanzare istanza di accesso deve ritenersi necessaria la previa attivazione del giudizio di annullamento, dovendo ritenersi sufficiente a suffragare l'istanza avanzata ai sensi degli articoli 22 e seguenti della legge n. 241 del 1990, anche la semplice, ragionevole intenzione di intentare l'azione giudiziale».

¹²⁰ Per il TAR della Campania nella citata sentenza 2448 del 10 novembre 2005, occorre considerare non solo che «l'iniziativa di parte è strumentale all'esercizio del diritto di difesa, quale situazione giuridica che gode di primaria tutela costituzionale», ma anche «il perspicuo rilievo esistenziale del "bene" cui il ricorrente aspira, consistente nella libertà di contrarre nuovo matrimonio concordatario, quindi con effetti sia innanzi alla Chiesa che allo Stato italiano».

¹²¹ Come riferisce lo stesso CONSIGLIO DI STATO, SEZIONE V, decisione 21 aprile - 14 novembre 2006, n. 6681, cit., 15, «L'istanza - volta a prendere visione ed estrarre copia della cartella clinica intestata alla moglie del richiedente, che sarebbe stata da molti anni in cura presso il (K) di (X) - era stata avanzata al fine di dare avvio e coltivare un'azione giurisdizionale innanzi al tribunale ecclesiastico per conseguire la declaratoria di nullità del matrimonio, viziato dal fatto che i disturbi psichici da cui la predetta sarebbe stata affetta da tempo, sarebbero stati sempre sottaciuti». Anche per il TAR «per promuovere l'azione innanzi al competente Tribunale Diocesano sarebbe stata necessaria la perspicua e preliminare enucleazione dei motivi di invalidità nuziale che, a sua volta, richiedeva la piena conoscenza della patologia sofferta dalla controinteressata; sicché, tra i due valori confliggenti del diritto all'ostensione da una parte e alla riservatezza dall'altra, doveva prevalere il primo, giusta anche la più recente disciplina di settore e, in particolare, il disposto di cui all'art. 16, comma 7, della legge n. 15 del 2005. //Nella comparazione degli interessi in gioco prevale, ad avviso del TAR, quello della difesa del ricorrente, in mancanza lo stesso non avendo modo di esercitare una valida azione innanzi al giudice ecclesiastico; azione che sola gli consentirebbe, in prospettiva, di contrarre un nuovo valido matrimonio sia innanzi



penetrante indagine in merito all'essenzialità o non di tale documentazione, né un giudizio prognostico circa le prospettive di buon esito del processo canonico; il TAR aveva dunque legittimamente ordinato l'ostensione di tutta la documentazione oggetto dell'istanza. Questo orientamento è stato seguito dalla sentenza del TAR della Puglia n. 3015 del 27 luglio 2007¹²²: si vedrà dunque nei prossimi mesi se esso si consoliderà oppure se si tornerà a quello anteriore¹²³. Nella sua decisione, tra l'altro, il Consiglio di Stato rigetta l'obiezione all'interpretazione accolta motivata sul carattere non nazionale e neppure statutale dei tribunali ecclesiastici, richiamando l'art. 8 della legge n. 121 del 1985 ed affermando che le sentenze ecclesiastiche «in base al solenne riconoscimento normativo ora detto (assunto nel rispetto dei principi enunciati nell'art. 7 della Costituzione), se pure rese da un potere giudiziario non appartenente allo Stato italiano, non di meno sono destinate ad acquisire, nello stesso, piena efficacia e forza cogente, in una situazione di pari dignità giuridica con le sentenze di scioglimento del vincolo matrimoniale assunte dagli organi giudiziari nazionali»¹²⁴.

alla Chiesa che allo Stato italiano. //Il TAR ha, poi, ordinato l'ostensione di tutta la documentazione oggetto dell'istanza, con esclusione di quello che si riferisce al periodo di cure antecedente al primo gennaio 2003». Il TAR della Campania, nella citata sentenza 2448 del 10 novembre 2005, asseriva anche: «la possibilità riconosciuta al giudice della Chiesa di sottoporre il coniuge della cui incapacità si tratta a perizia psichiatrica non inficia la bontà delle prospettazioni di parte, sia per il fatto che il predetto può sottrarsi all'accertamento peritale, sia perché il perito ha verosimilmente la necessità di ripercorrere, attraverso i dovuti riscontri documentali di natura sanitaria, la storia clinica del periziando, al fine di fornire un quadro nosografico sufficientemente dettagliato oltre che scientificamente attendibile».

¹²² La sentenza n. 3015 del TAR per la Puglia è consultabile sul sito www.olir.it

¹²³ Si occupa dei vari profili di questa tematica A. BRASCA, *Processo canonico, tutela della riservatezza ed autonomia della Chiesa*, in corso di pubblicazione nel volume che raccoglie gli atti del XXXIX congresso nazionale di diritto canonico, intitolato *Matrimonio canonico e ordinamento civile*.

¹²⁴ CONSIGLIO DI STATO, SEZIONE V, decisione 21 aprile - 14 novembre 2006, n. 6681, cit., 16, che prosegue: «Con la conseguenza che l'intento di adire la via giurisdizionale concordataria ai fini della declaratoria di nullità del vincolo coniugale va assimilato, ai fini dell'esercizio del diritto di accesso, all'intento di adire il giudice nazionale per il conseguimento del divorzio». Commenta A.T. PACIOTTI, *Anche in un'azione extra statutale il diritto alla tutela prevale sulla riservatezza*, in *Famiglia e minori (Guida al diritto, Il sole 24 ore)*, II (2007-4), 18: «Merita poi rilievo l'interpretazione, fornita dai giudici, del dettato normativo letto in senso costituzionalmente orientato, ossia volto a stabilire una equivalenza tra il diritto canonico e il diritto civile. Infatti, i giudici hanno correttamente osservato che il carattere non nazionale e neppure statutale dei tribunali ecclesiastici non può essere invocato ai fini della decisione della controversia. Infatti, l'articolo 7 della Carta costituzionale stabilisce che "lo Stato e la Chiesa cattolica sono, ciascuno nel proprio ordine, indipendenti e sovrani. I loro rapporti sono regolati dai



La citazione appena effettuata ci riporta di nuovo, chiusa questa breve parentesi, al cuore del nostro problema: proseguendo infatti nel ragionamento ci si può interrogare se l'art. 7 Cost. e i precetti concordatari che suggellano la libertà di giurisdizione della Chiesa comportino un'assoluta "impenetrabilità" ed "intangibilità" di quanto avviene nell'ordinamento canonico. V'è invero chi ha sostenuto una sorta di totale "immunità"¹²⁵ proprio in riferimento al contesto sul quale ci stiamo intrattenendo, quasi la «creazione di isole sfuggenti alla giurisdizione penale»¹²⁶. Secondo quest'impostazione, lo Stato si sarebbe impegnato all'obbligo di considerare gli atti emanati nell'esercizio della giurisdizione della Chiesa, di cui si è voluta garantire la libertà, sempre come atti leciti e legittimi, astenendosi nelle sue leggi ed attività amministrativa e giudiziaria dal porre alcun limite

Patti Lateranensi". Con ciò, le decisioni assunte dai tribunali ecclesiastici hanno piena validità e pari dignità giuridica rispetto alle pronunce dei tribunali dello Stato italiano. In conclusione, di fronte ai due diritti confliggenti, riservatezza e tutela giuridica, prevale il diritto alla tutela giuridica, anche se, come nel caso di specie, questa sia esercitata o esercitanda in una azione giudiziale extra statale».

¹²⁵ Peraltro l'espressione "immunità" non sarebbe corretta, ma a proposito della limitazione della giurisdizione statale conseguente alla sovranità della Chiesa nel proprio ordine si dovrebbe parlare di "carenza di giurisdizione": cfr. O. GIACCHI, *Sovranità della Chiesa nel proprio ordine e limiti alla giurisdizione statale*, in ID., *Libertà della Chiesa e autorità dello Stato. Studi*, Milano, 1963, 24 ss.

¹²⁶ La citazione è tratta da A. DELFINI, *Punibilità delle dichiarazioni rese al giudice di un altro ordinamento*, in *Critica penale*, XXXI (1976), 236, il quale peraltro, commentando un caso di condanna per diffamazione di due testimoni presso un tribunale ecclesiastico, si era dichiarato contrario a tale immunità; egli affermava: «È opportuno rilevare (...) che situazioni analoghe a quella in esame possono verificarsi non solo per l'esercizio dell'attività giurisdizionale ecclesiastica in Italia, ma anche in ogni altro caso di esercizio di attività giurisdizionale da parte di altro ordinamento nel territorio italiano. Si deve infatti tener presente che la natura di ordinamento giuridico sovrano ed originario, riconosciuta a quello canonico in base all'art. 7 Cost., lo pone in una posizione corrispondente a quella di un ordinamento straniero. La facilità delle comunicazioni rende ormai frequenti ipotesi di tal genere, avvenendo sempre più spesso che organi inquirenti ed istruttori di uno Stato si rechino all'estero per svolgere la loro attività, specialmente in occasione di processi di notevole rilievo nella vita nazionale ed internazionale, senza far ricorso allo strumento tradizionale della rogatoria per raccogliere le prove. Tale attività, che naturalmente non può consistere nell'esercizio di poteri coercitivi o punitivi, è meritevole di tutela nel nostro ordinamento alla luce degli accordi internazionali e dei principi costituzionali di collaborazione fra i popoli, affermati negli art. 10 e 11 Cost. Questa tutela non va realizzata attraverso la concessione di immunità e privilegi, ma con altri strumenti tra i quali rientra l'esercizio della giurisdizione penale, correttamente intesa nella sua funzione protettiva di interessi e di beni giuridicamente rilevanti, per difenderli da eventuali comportamenti lesivi antiggiuridici».



alla loro produzione ed esistenza¹²⁷: infatti «si deve dare degli accordi pattizi un'interpretazione che non svuoti di contenuto i medesimi o non renda impossibile l'attuazione di quanto in essi previsto. Ora, se è almeno previsto che alle pronunce di nullità matrimoniale lo Stato riconosce o attribuisce nel proprio ordinamento gli effetti civili (corrispondenti), e pure è esplicitamente prevista la libertà di esercizio della giurisdizione ecclesiastica, l'interpretazione di quest'ultima libertà non può che essere tale da potersi realmente esplicare e secondo i dettami del diritto (processuale) canonico»¹²⁸. Dunque si conclude che l'autorità giudiziaria italiana, cui pervenga un ricorso avverso un atto o un'attività processuale canonica, dovrebbe dichiarare la propria incompetenza o carenza di giurisdizione, rigettando ogni richiesta al riguardo.

Si tratta invero di tesi avallata da dati giuridici testuali, che richiama ecclesiasticisti prestigiosi (sia pur ormai della passata generazione)¹²⁹ e che per alcuni versi riscuote il nostro consenso:

¹²⁷ Cfr. G.P. MONTINI, *Il ricorso all'autorità giudiziaria civile nei processi matrimoniali canonici. Una valutazione giuridica a partire dalle disposizioni concordatarie italiane*, cit., 137-8.

¹²⁸ G.P. MONTINI, *Il ricorso all'autorità giudiziaria civile nei processi matrimoniali canonici. Una valutazione giuridica a partire dalle disposizioni concordatarie italiane*, cit., 141.

¹²⁹ Cfr., ad esempio, O. GIACCHI, *Sovranità della Chiesa nel proprio ordine e limiti alla giurisdizione statale*, cit., 3 ss. («L'impegno a non ingerirsi nell'interno dell'ordinamento canonico si realizza necessariamente non soltanto nell'astensione dall'assai improbabile sforzo di costruire una "Chiesa nazionale", o di tentare qualcosa di simile, ma nell'astensione dal contrapporre, a proposito di qualsiasi rapporto o istituto compreso nell'ordine in cui è riconosciuta sovrana la Chiesa e libera la sua giurisdizione, una configurazione o valutazione valida nell'ordinamento statale diversa da quella valida per l'ordinamento canonico. Se questa diversità di valutazione fosse possibile, se cioè si dessero situazioni che, pur affermandosi comprese nella materia lasciata alla competenza ecclesiastica, fossero regolate dallo Stato in modo proprio, è certo che per tali situazioni non esisterebbe più riconoscimento della sovranità della Chiesa, pur trattandosi di materie comprese nel suo "ordine"; né si avrebbe più, di fronte all'ordinamento statale, libero esercizio della giurisdizione ecclesiastica in tali situazioni poiché, al primo contrasto tra la situazione canonica e la situazione valida per il diritto statale, la seconda prevarrebbe sulla prima, la quale non avrebbe più perciò possibilità di esplicarsi liberamente ma sarebbe, sempre nel diritto statale, soppressa dall'impero della volontà dello Stato»: 8-9; si veda peraltro quanto Giacchi osservava nelle pagine 22 ss., a proposito dell'ipotesi che «costituisca reato oppure illecito civile l'azione dell'autorità ecclesiastica svolta *in occasione* della emanazione del provvedimento ecclesiastico compreso nell'ambito della sovranità della Chiesa», citando proprio i «possibili reati di diffamazione e di ingiuria che possono nascere in occasione di provvedimenti ecclesiastici»: secondo tale Autore, «poiché l'atto ecclesiastico vero e proprio ha per oggetto soltanto il campo spirituale e ciò che si aggiunge non necessariamente ha un oggetto diverso e cioè di natura "temporale", e comunque



sospettiamo tuttavia che possa essere apoditticamente tacciata di eccessiva accondiscendenza alle ragioni della Chiesa, conferendo alla medesima una posizione che non pochi - abbiamo ragione di pronosticare - riproverebbero come privilegiaria ed inaccettabile. Se dunque non si dovesse accedere a tale soluzione radicale per assestarsi su posizioni su cui confluisce maggiore consenso, occorre tenere presente quanto argomenta una contemporanea dottrina italiana assai autorevole: «La sovranità della Chiesa cattolica va riferita alla sua struttura unitaria, gerarchicamente organizzata, non ai singoli soggetti che vivono e agiscono nell'ordinamento italiano. Dal punto di vista istituzionale, la Chiesa cattolica è effettivamente sovrana, e lo Stato non può interferire con essa per imporre modifiche normative, scelte, comportamenti di alcun genere. Ma quando i singoli soggetti canonici, e le specifiche strutture ecclesiastiche, instano e agiscono all'interno del territorio e dell'ordinamento italiano essi sono soggetti alla piena sovranità dello Stato, salvo i limiti (che raramente sfiorano il diritto penale) previsti dai Patti lateranensi»¹³⁰. D'altronde il cittadino non potrebbe rimanere sguarnito di protezione laddove i suoi diritti di tempra fondamentale, sanciti da norme statali, venissero denegati ovvero risultasse vittima di reati.

È d'uopo quindi sceverare ciò che afferisce all'ordine della Chiesa ed in esso si esaurisce senza ripercussioni esterne, e ciò che, per contro, penetra in quello dello Stato; pure se è universalmente noto come l'assegnazione di una "materia" in modo totale ed esclusivo all'uno o all'altro "ordine" sia «sommamente scivolosa ed incerta»¹³¹, come quindi tale *actio finium regundorum* sia tutt'altro che facile teoricamente e tanto più praticamente: essa è fonte, da secoli, di un ginepraio di problemi, e non saremo certo noi a diradare definitivamente la nebbia¹³². Sicuramente in questo discernimento soccorrono le negoziazioni concordatarie ed alcuni punti fermi *ex parte Status*. Si deve, peraltro, tener anche conto di talune recenti posizioni

estraneo all'ambito della sovranità della Chiesa, la giurisdizione statale ha pieno diritto di occuparsi delle conseguenze che, per questa parte sottoposta al suo imperio, il provvedimento ecclesiastico può avere portato a danno altrui»). Si vedano anche P. CIPROTTI, *Diritto ecclesiastico*, 2^a ed., Padova, 1964, 53 ss., e P.A. D'AVACK, *La posizione e attività della Chiesa cattolica nell'ordinamento statale italiano*, in *Études d'histoire du droit canonique dédiées à Gabriel Le Bras*, I, Paris, 450 ss.

¹³⁰ C. CARDIA, *Principi di diritto ecclesiastico. Tradizione europea e legislazione italiana*, 2^a ed., Torino, 2005, 209.

¹³¹ Cfr. quanto recentemente osserva A. RUGGERI, *Indipendenza degli "ordini" di Stato e Chiesa e ruolo del Presidente della Repubblica*, marzo 2007, in www.statoechiese.it, 5.

¹³² Cfr. quanto già osservavamo in G. BONI, *Tutela rispetto al trattamento dei dati personali tra sovranità dello Stato e sovranità della Chiesa cattolica*, cit., 1728 ss.



della giurisprudenza di legittimità concernenti materia in certo senso attigua a quella ora in questione¹³³: posizioni (invero per molti versi

¹³³ Ci riferiamo alla sentenza della CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE I PENALE, 21 aprile 2003, n. 22516, in *Quad. di dir. e pol. eccl.*, XX (2003/3), 622 ss., che, operando un *revirement* rispetto ai propri precedenti orientamenti sull'art. 11 del Trattato lateranense, ha affermato che una lettura *secundum Constitutionem* della norma circa l'esonero da ogni ingerenza nell'attività degli enti centrali della Chiesa cattolica porta ad escludere una limitazione della sovranità in ambiti costitutivi tipici caratterizzanti l'ordine proprio dello Stato, quali i settori costituiti dalle «norme penali e di diritto pubblico in genere, la cui indisponibilità resta sempre assoluta in conseguenza della loro obbligatorietà e inderogabilità»; secondo la Corte, nel caso l'art. 11 del Trattato implicasse un riconoscimento di immunità dalla giurisdizione anche nell'ipotesi di violazione di norme penali, dovrebbe essere sollevata la questione di legittimità costituzionale di tale disposizione in relazione al primo comma dell'art. 7 Cost. La Cassazione ha cassato con rinvio la sentenza del TRIBUNALE DI ROMA, SEZIONE I PENALE, 19 febbraio 2002, *Ibidem*, 2002/3, 647 ss., con cui è stato deciso di non doversi procedere, per difetto di giurisdizione ex art. 11 del Trattato lateranense, nei confronti dei responsabili della gestione e del funzionamento della Radio Vaticana, imputati in concorso tra loro nella contravvenzione di cui all'art. 674 c.p. per avere diffuso, attraverso degli impianti dell'emittente siti in Santa Maria Galeria, radiazioni elettromagnetiche atte ad offendere o molestare persone residenti nelle aree circostanti, arrecando alle stesse disagio, fastidio e turbamento. Non è possibile in questa sede soffermarsi sulla questione, rinviando ai numerosi contributi dottrinali, tra cui: P. FERRARI DA PASSANO, *Extraterritorialità e Radio Vaticana*, in *La civiltà catt.*, CLII (2001), III, 480 ss.; F. LOMBARDI, *Radio Vaticana ed elettrosmog. Il dibattito e le prospettive di soluzione*, in *Aggiornamenti sociali*, LI (2001), 608 ss.; L. PREZZI, *Radio Vaticana – elettrosmog*, in *Il Regno Attualità*, XLVI (2001), 388 ss.; E. SCISO, *Inquinamento elettromagnetico: sottrazione alla legge o immunità dalla giurisdizione per gli impianti di Radio Vaticana in Italia?*, in *Riv. dir. internaz.*, LXXXIV (2001), 738 ss.; ID., *La giurisdizione penale rispetto ai fatti della Radio Vaticana: non ingerenza o immunità?*, *Ibidem*, LXXXVI (2003), 774 ss.; J.I. ARRIETA, *La Radio Vaticana e la condizione di ente centrale della Chiesa*, in *Ius Ecclesiae*, XIV (2002), 599 ss.; R. BOTTA, *Elettrosmog, libertà della Chiesa e diritto alla salute dei cittadini: una nuova "frontiera pattizia"*, in *Il corriere giuridico*, XIX (2002), 649 ss.; S. CARMIGNANI CARIDI, *Giurisdizione italiana ed enti centrali della Chiesa: la Radio Vaticana ed i limiti alle emissioni elettromagnetiche*, in *Quad. di dir. e pol. eccl.*, XIX (2002/3), 970 ss.; M.G. COPPETTA, *Il riconoscimento di ente centrale della Chiesa impedisce allo Stato l'esercizio della sua sovranità*, in *Guida al diritto, Il sole 24 ore*, IX (2002), 22, 76 ss.; F. FINOCCHIARO, *La Radio Vaticana, la giurisdizione italiana e la Costituzione*, in *Dir. eccl.*, CXIII (2002) II, 41 ss.; L. IANNACCONE, *Radio Vaticana e giurisdizione italiana: ancora a proposito di una recente pronuncia del Tribunale di Roma*, in *Quad. di dir. e pol. eccl.*, XIX (2002/3), 639 ss.; E. SPATAFORA, *Brevi riflessioni su difetto di giurisdizione, tutela dell'ambiente e diritto alla salute: il caso della Radio Vaticana*, in *Riv. coop. giur. internaz.*, IV (2002), 57 ss.; N. BARTONE, *Da Marcinkus a Radio Vaticana. Palinodia della Corte, sì ai processi contro enti ecclesiastici*, in *Diritto e giustizia*, IV (2003), 38 ss.; G. CHIRICO, *Il "caso" Radio Vaticana: il diritto alla salute e i diritti della Chiesa*, in *Dir. eccl.*, CXIV (2003), I, 683 ss.; ID., *La sentenza n. 441 del 2003 della Corte di Cassazione: Radio Vaticana e le Institutiones della Santa Sede*, *Ibidem*, CXV (2004), I, 136 ss.; G. MACRÌ, *Brevi considerazioni sulla vicenda della Radio Vaticana in seguito alla recente sentenza della prima sezione penale della Suprema Corte di Cassazione del 9 aprile 2003*, in *Quad. di dir. e pol.*



censurabili¹³⁴) fortemente restrittive in ordine a concessioni di immunità dalla giurisdizione italiana, proprio in nome della sovranità dello Stato nell'ordine temporale della quale esso non si potrebbe in alcun modo spogliare. Secondo la Corte, infatti, nessuna limitazione patisce l'intervento repressivo statale nei riguardi dei fatti illeciti conseguenti a condotte poste in essere da soggetti che non godano di immunità e che siano produttive di eventi verificatisi in Italia rilevanti per il diritto penale¹³⁵, non v'è alcuna dispensa dall'osservanza delle norme penali stesse, «la cui indisponibilità resta sempre assoluta in conseguenza della loro obbligatorietà e inderogabilità sul territorio dello Stato»; tra l'altro, diversamente dall'ipotesi giudicata dalla Cassazione, i casi da noi analizzati non concernono "enti centrali della Chiesa cattolica" né può invocarsi alcuna extraterritorialità, e neppure siamo dinanzi a reati commessi in territorio vaticano né si tratta di stranieri¹³⁶. Così se avvengono fatti che toccano direttamente la sfera di competenza dello Stato, rientrando nell'"ordine" temporale, come allorquando vengano perpetrati degli illeciti penali¹³⁷ - tanto più e

eccl., XX (2003/3), 611 ss.; ID., *Riflessioni sulla vicenda della Radio Vaticana*, in *Autonomia, decentramento e sussidiarietà: i rapporti tra pubblici poteri e gruppi religiosi nella nuova organizzazione statale*, Napoli, 2003, 139 ss.; G. MELILLO, *Enti centrali della Chiesa cattolica e divieto di ingerenza dello Stato italiano*, in *Cass. pen.*, XLII (2003), 3734 ss.; C. DAQUANNO, *Giurisdizione italiana ed enti centrali della Chiesa cattolica: il caso di Radio Vaticana*, in *Riv. trim. dir. e proc. civ.*, LVIII (2004), 745 ss.; M.R. SAULLE – M. SIMONE, *La sentenza della Cassazione sulla Radio Vaticana*, in *La civiltà catt.*, CLV (2004), II, 9 ss.; AA.VV., *Radio Vaticana e ordinamento italiano*, a cura di G. DALLA TORRE – C. MIRABELLI, Torino, 2005.

¹³⁴ Si veda, per tutti, quanto rileva G. DALLA TORRE, *La Radio Vaticana dopo la sentenza della Cassazione. Intervista al Prof. G. Dalla Torre*, in *La civiltà catt.*, CLV (2004), II, 283 ss.; ID., *Lezioni di diritto ecclesiastico*, 3^a ed., Torino, 2007, 335-6.

¹³⁵ In generale sui principi fondamentali del nostro ordinamento in tema di efficacia della legge penale nello spazio e rispetto alle persone (ed altresì sulle immunità) cfr. R. ZANNOTTI, *Giurisdizione penale e sovranità della Chiesa*, in corso di pubblicazione nel volume *Sovranità della Chiesa e giurisdizione dello Stato*, 1 e ss., del testo gentilmente fornitoci dall'Autore.

¹³⁶ Cfr. le precisazioni di R. ZANNOTTI, *Giurisdizione penale e sovranità della Chiesa*, cit., 3 ss.

¹³⁷ Cfr. C. CARDIA, *Manuale di diritto ecclesiastico*, 2^a ed., Bologna, 1996, 290, che tra i casi di rilevanza civile o penale di atti dell'autorità ecclesiastica enumera «l'ipotesi che un atto ecclesiastico, pur rientrando appieno nell'autonomia della Confessione religiosa, sia adottato, o eseguito, con modalità tali da ledere un interesse o un diritto tutelato dalle leggi dello Stato: ad esempio, una censura confessionale, la quale, pur avendo un carattere squisitamente dottrinale o spirituale, sia formulata in modo tale da offendere la onorabilità dell'interessato; ovvero una sanzione ecclesiastica di natura tale da comportare un danno per la salute, o addirittura l'incolumità, del destinatario. In questo caso, è di competenza del giudice statale valutare non già il merito del provvedimento confessionale, bensì se le modalità con le quali è stato adottato, o



inoppugnabilmente se i fatti oggetto di contestazione avvengano solo in concomitanza casuale con l'attività processuale canonica (ad esempio, un furto) - o se ne abbia notizia, le autorità dello Stato possono intervenire con gli strumenti consoni. Pertanto, allorquando ciò si verificasse nel corso di un giudizio canonico, gli organi statali non potrebbero certo influire sul merito delle decisioni, sovrintendere alla conduzione della causa o alterare il normale corso della procedura, sostituirsi agli organi confessionali e decidere in loro vece: tutto ciò è rigorosamente vietato. Invece si potrebbero e dovrebbero attivare per la repressione dei crimini, in modo tale, peraltro, da turbare nella misura minore possibile l'attività dei tribunali ecclesiastici¹³⁸: tribunali ecclesiastici in relazione ai quali, peraltro, l'Accordo del 1984 (come il Concordato del 1929), proprio in materia matrimoniale - definendo quasi una «zona ordinamentale di confine»¹³⁹-, non prevede un «vago

eseguito, integrino gli estremi dell'illecito penale». Cfr. anche ID., *Principi di diritto ecclesiastico. Tradizione europea e legislazione italiana*, cit., 243 ss.

¹³⁸ Cfr. M. CANONICO, *Sulla sindacabilità penale delle dichiarazioni rese nel giudizio ecclesiastico di nullità matrimoniale*, cit., 954-5: «qualora nel corso di un giudizio canonico si verificassero fatti che, a prescindere dalla rilevanza o meno in sede ecclesiastica e dalla valutazione che possa darne la giurisdizione canonica, siano astrattamente configurabili come reato, non si vede per quale ragione, ferme restando la libertà decisionale e l'indipendenza dei Tribunali della Chiesa, l'ordinamento statale non possa conferire rilevanza e dunque sindacare comportamenti che, in quanto integranti ipotesi criminose, appartengono all'ordine temporale, fra le cui finalità rientra certamente la prevenzione e punizione dei reati. Simile soluzione non sembra contrastare con la riconosciuta indipendenza e sovranità della Chiesa, in quanto l'accertamento degli eventuali delitti contenuti nelle dichiarazioni rese da parti e testimoni nel processo ecclesiastico non riguarda la sfera spirituale, ed il sindacato del giudice italiano è diretto esclusivamente a valutare la rilevanza penale delle dichiarazioni stesse, senza interferire in alcun modo nella libertà ed autonomia dei Tribunali ecclesiastici»; Canonico aggiunge altresì: «D'altra parte, non si può neppure pensare che in forza dell'art. 7 Cost. tutto ciò che avvenga in seno alla Chiesa ed ai suoi organi sia in assoluto esente dall'applicazione della legge italiana. In realtà, di norma la legge penale si applica a tutti i fatti commessi in territorio italiano, salvo specifiche esenzioni, che per la Chiesa cattolica sono limitate alle previsioni dell'art. 11 del Trattato lateranense a favore degli enti centrali. Questo significa che, al di fuori dell'ipotesi appena contemplata, saranno sindacabili e punibili i fatti penalmente rilevanti, pur compiuti nell'ambito delle attività degli organismi ecclesiastici e dunque anche nel corso di processi matrimoniali, tanto più se tali fatti siano commessi da soggetti non facenti neppure parte degli organi della Chiesa, come nell'ipotesi considerata, in cui oggetto di valutazione sono le dichiarazioni rese da parti e testimoni, persone che esulano, dunque, da ogni rapporto organico con l'istituzione giudiziaria ecclesiastica».

¹³⁹ L'espressione è di S. BORDONALI, *Somministrazione di sacramenti ed eventuale responsabilità penale del sacerdote*, cit., 876-7, il quale peraltro asserisce che «nello svolgimento di funzioni sacre e ancor più nella somministrazione di sacramenti non è



ed indeterminato impegno statale ad assicurare il rispetto del *ius libertatis Ecclesiae*¹⁴⁰, ma espressamente ne riconosce la competenza.

Certamente, tuttavia, resta fermo come le autorità italiane non possano ordinare ai tribunali di un ordinamento altro, di un "altro ente"¹⁴¹, di un ordinamento esterno quale quello della Chiesa cattolica, l'esibizione di atti: la stessa Cassazione, nella sentenza del 2004, asserisce che «lo svolgimento istruttorio del processo ecclesiastico rientra nelle attività strumentali dell'ordinamento giuridico canonico, tendenti verso l'affermazione di principi religiosi». Né le medesime autorità possono disporre un sequestro di documenti depositati presso l'archivio del tribunale ecclesiastico: tale archivio, ancor più palmarmente di molti altri conservati da enti cattolici, essendo inscindibilmente correlato con l'esplicazione attuale della giurisdizione della Chiesa, è specchio e quasi simbolo eminente della sua sovranità¹⁴².

possibile astrarre dal considerare che la fattispecie si realizza in una zona ordinamentale di confine (...). Si è in presenza di una situazione che si vuole svincolata dai possibili condizionamenti dell'autorità secolare territorialmente competente e che oggettivamente appare paragonabile a quella che nel diritto internazionale di regola dà luogo ad una certa elasticità nell'applicazione e interpretazione del diritto internazionale interno, compreso il settore penalistico. Più esattamente, come osservava Jemolo, in questo campo non sarebbe possibile prescindere del tutto dal richiamare le "garanzie di libertà o di libera attività che nei trattati si sogliono dare ad autorità diplomatiche o consolari od a cittadini stranieri"; anche se nella fattispecie occorre tenere conto degli aspetti peculiari che derivano dalla circostanza che si tratta pur sempre di cittadini "rivestiti di uffici ecclesiastici o semplicemente appartenenti alla Chiesa quali fedeli". Motivo per cui, in mancanza di una esplicita esimente per determinate attività di culto, sembra corretto che l'interprete allarghi l'ambito di riferimento normativo con la ricerca di "ogni altra norma statale che dovesse risultare utile", nel quadro di un criterio di interpretazione e applicazione della norma coercitiva che ne privilegi i profili di libertà confessionale».

¹⁴⁰ S. LARICCIA, *Giurisdizione*, XII) *Giurisdizione ecclesiastica*, cit., 487.

¹⁴¹ Cfr. O. FUMAGALLI CARULLI, *Il nuovo accordo tra Italia e Santa Sede: profili di libertà*, cit., 119-120: «Nell'accordo di modificazione concordataria (...) la *libertas Ecclesiae* non è più realizzata quale forma di concessione, ma è diretta conseguenza della nuova considerazione che lo Stato ha della Chiesa come "altro ente", del tutto da sé distinto, che è sovrano in un campo nel quale lo Stato non vuole avere nessuna competenza, lasciandolo quindi totalmente al potere ecclesiastico»; poco prima la stessa Autrice aveva specificato: «Il principio di libertà della Chiesa nel proprio ordine non è più riconoscimento di un'area lasciata dallo Stato alla Chiesa (ma che lo Stato in un certo senso considera propria); è corollario del riconoscimento della sovranità dell'ordine spirituale».

¹⁴² Sugli archivi come espressione di sovranità della Chiesa ci permettiamo di rinviare a G. BONI, *Gli archivi della Chiesa. Profili ecclesiasticistici*, Torino, 2005: ID., voce *Biblioteche e archivi ecclesiastici*, in corso di pubblicazione nell'*Enciclopedia giuridica Treccani*.



Se le autorità italiane dovessero stimare necessaria l'acquisizione di atti processuali canonici si dovrebbero percorrere le generali vie diplomatiche - non sussistendo ad oggi norme positive che disciplinino i rapporti tra ordinamento canonico ed ordinamento italiano quanto alla giurisdizione ed all'assistenza reciproca in questo ambito -, attraverso le quali impetrare ai tribunali della Chiesa la cooperazione con gli organi italiani, in ossequio a quella sovranità di quest'ultima che il nostro Costituente ha voluto consacrare nella Carta fondamentale.

Ci sembra però che, per sviscerare la problematica in tutti i suoi versanti, sia opportuno cambiare temporaneamente registro ed addentrarci all'interno della giurisdizione ecclesiastica in materia matrimoniale: questo angolo visuale si rivelerà estremamente utile per meglio comprendere le possibili dinamiche dei rapporti tra la giustizia attuata nella compagine ecclesiale e quella dello Stato. La prima domanda che infatti affiora spontanea alla mente dinanzi a casi come quello di cui discorriamo è: salvo il caso in cui la commissione del reato abbia solo come accidentale e fortuito "teatro" un giudizio ecclesiastico, senza alcun nesso con esso - caso nel quale pare scontato l'intervento dell'autorità statale ed augurabile l'appoggio da parte del personale del tribunale della Chiesa -, nelle cause di nullità matrimoniale, per lo meno nel loro "fisiologico andamento", quali ipotesi di reato possono effettivamente profilarsi?

4 - Il ricorso al giudice italiano in ambito giudiziario matrimoniale canonico. Fisionomia e caratteri del processo canonico di nullità del vincolo e illeciti penali in esso perpetrabili.

Per quanto concerne proprio la vicenda che ha offerto lo spunto a queste riflessioni, essa probabilmente¹⁴³, sia in Italia sia all'estero, rappresenta la fattispecie di più ripetuta insorgenza. Invero altre possono essere le ipotesi in cui un fedele ricorre al magistrato secolare per questioni correlate alla celebrazione di un processo canonico ed in particolare di un processo matrimoniale¹⁴⁴: come noto infatti, le cause

¹⁴³ Non siamo invero in possesso di cospicui dati concreti e nemmeno di statistiche.

¹⁴⁴ P. BIANCHI, *Il ricorso al giudice civile in ambito giudiziario matrimoniale canonico: prospettiva canonistica*, in *Quad. di dir. eccl.*, XVI (2003), 188-9, fornisce alcuni esempi: la parte convenuta in una causa di nullità chiede l'assistenza di un avvocato nella forma del gratuito patrocinio, ma la parte attrice si oppone a tale provvedimento, producendo fotocopie di estratti del conto bancario della convenuta ed altro materiale da cui risulterebbe che il gratuito patrocinio, date le disponibilità economiche della convenuta, è ingiustificato; poiché quest'ultima denuncia l'attore alla procura della Repubblica chiedendo il sequestro della documentazione, la procura dispone l'acquisizione degli atti relativi e i carabinieri svolgenti funzioni di polizia giudiziaria



matrimoniali sono enormemente preponderanti, nel nostro paese e nel mondo, rispetto ad altre di diversa natura giudicate dagli stessi tribunali ecclesiastici. Tuttavia la fattispecie specifica sulla quale è intervenuta la Cassazione, relativamente ad un processo penale per diffamazione, oltre che più frequente¹⁴⁵ - e spesso alla medesima possono riallacciarsi le altre -, ci pare assai emblematica, offrendo il destro per illustrare alcune sfaccettature della giustizia ecclesiastica non sempre idoneamente valutate da giuristi ferrati ed esperti del diritto secolare, ma digiuni di diritto canonico e delle modalità della sua applicazione nell'ordinamento della Chiesa cattolica. Su essa pertanto vale la pena indugiare per sondare tutti gli aspetti della possibile "collisione" tra i due ordinamenti - trascurando dunque i risvolti giuridici prettamente canonistici¹⁴⁶, senza alcun addentellato con il

si presentano al tribunale ecclesiastico per eseguire l'ordine del magistrato. Un altro caso riguarda una parte convenuta che ricevendo un libello e trovandosi un'espressione che ritiene offensiva nei confronti di un proprio congiunto, presenta un esposto all'ordine degli avvocati perché venga sanzionato il comportamento della parte attrice che è appunto un avvocato iscritto all'albo. Ad essere denunciato può essere pure un perito del tribunale che ha effettuato una cosiddetta perizia *super actis* (ad esempio su cartelle cliniche, testimonianze di medici curanti, ecc.: ad essa si ricorre nell'impossibilità di procedere ad una visita diretta dell'interessato; su tale perizia cfr., per tutti, M.J. ARROBA CONDE, *La prova peritale e le problematiche processualistiche*, in *L'incapacità di intendere e di volere nel diritto matrimoniale canonico*, Città del Vaticano, 2000, 408 ss.; P. BIANCHI, *Le perizie mediche e, in particolare, quelle riguardanti il can. 1095*, in *La nullità del matrimonio: temi processuali e sostantivi in occasione della «Dignitas connubii»*. Il corso di aggiornamento per operatori del diritto presso i tribunali ecclesiastici, Roma 13-18 settembre 2004, a cura di H. FRANCESCHI - J. LLOBELL - M. Á. ORTIZ, Roma, 2005, soprattutto 171 ss.), perizia che può essere ritenuta lesiva della riservatezza personale e contraria alle regole della deontologia professionale. Anzi proprio in vista di queste e di ulteriori difficoltà insorgenti nel disporre perizie anche a causa delle normative di alcune nazioni civili, e quindi attesa talora la riluttanza degli esperti a collaborare con i tribunali ecclesiastici, un vicario giudiziale si era rivolto alla Segnatura Apostolica per chiedere se la perizia fosse supplibile per mezzo delle conoscenze in campo psicologico e psichiatrico da parte del giudice: la Segnatura ha risposto ribadendo le competenze diverse del giudice e del perito, il quale, come tecnico, formula la sua *peritia* o il suo *votum* da apprezzarsi dal giudice insieme a tutti gli altri elementi di prova in atti: cfr. SUPREMUM SIGNATURAE APOSTOLICAE TRIBUNAL, Prot. N. 28252/97 VT - *Quaesitum de usu periti in causis nullitatis matrimonii*, in *Periodica*, LXXXVII (1998), 619, con *Commentarium* di U. NAVARRETE; cfr. anche il commento di A. MENDONÇA, *The Apostolic Signatura's recent declaration on the necessity of using experts in marriage nullity cases*, in *Studia can.*, XXXV (2001), 33 ss.

¹⁴⁵ Cfr. peraltro quanto riferisce N. BARTONE, *Processo canonico e diritto penale italiano*, in corso di pubblicazione nel volume che raccoglie gli atti del XXXIX congresso nazionale di diritto canonico, intitolato *Matrimonio canonico e ordinamento civile*.

¹⁴⁶ Sui quali si è soffermato P. BIANCHI, *Il ricorso al giudice civile in ambito giudiziario matrimoniale canonico: prospettiva canonistica*, cit., 117 ss., il quale, tra l'altro, considera



diritto secolare -, e soprattutto per verificare se ci sia veramente per l'uno l'urgenza della repressione di reati commessi nell'altro: ci si può quindi domandare se lo svolgimento di un processo matrimoniale canonico, con i connotati che lo contrassegnano nelle successive fasi in cui si dipana, abbia o non reali e consistenti potenzialità lesive, in particolare, della reputazione e dell'onorabilità delle persone coinvolte.

gli eventuali riflessi canonici penalistici per il *christifidelis* che si rivolge all'autorità secolare: «Nell'ordinamento penale canonico, che prevede sanzioni con le quali reagire a eventuali comportamenti contrari alla comunione ecclesiale o ad altri specifici doveri da parte di un fedele, è prevista una pena, per quanto facoltativa e indeterminata, contro coloro "qui impediunt libertatem ministerii [...] vel potestatis ecclesiasticae" (can. 1375). Detti delitti sono rubricati fra quelli commessi contro l'autorità ecclesiale e la libertà della Chiesa. Sanzioni che paiono avere qualche pertinenza con le ipotesi di partenza di questo articolo, ossia il deferire all'autorità civile una materia di competenza ecclesiale, oppure il ricorrere all'autorità civile per pretesi abusi o irregolarità occorsi nell'esercizio della giurisdizione canonica». Bianchi precisa in seguito che un'ipotesi di delitto di impedimento della libertà nell'esercizio del ministero debba formularsi solo nel caso in cui il fedele deferisca al giudice civile il giudizio sul merito della validità del patto nuziale; per quanto concerne le altre fattispecie, fra cui quella di cui ci occupiamo in questa sede, «Più coerente e logico sarebbe risolvere dette questioni all'interno dell'ordinamento canonico, alla stregua delle norme e degli istituti che si sono indicati nel secondo e nel terzo paragrafo di questo articolo; tuttavia non si può impedire coattivamente - ossia con una sanzione predeterminata - ogni scelta di un'altra via, ossia quella della giurisdizione civile. In questo ultimo caso, sembra tuttavia coerente con la natura di ordinamento giuridico primario della Chiesa che l'autorità ecclesiale protegga la libertà della propria giurisdizione e l'autonomia di essa, per esempio conservando al proprio interno gli atti dei processi giudiziari celebrati o pendenti. La persona che sceglie di agire in altra sede non potrà certo attendersi che l'ordinamento canonico (che avrebbe autonomamente gli strumenti per risolvere la questione sollevata) la faciliti nell'esecuzione di tale sua decisione. Anche perché spesso tali azioni sono esercitate *in odium fidei* o per rendere più difficile di fatto lo svolgimento del processo canonico, ad esempio per ragioni di risentimento nei confronti dell'altra parte. Non è peraltro da escludersi che, in questi ultimi casi, siano da ravvisare quegli elementi soggettivi che portino all'applicazione del can. 1375: quindi a una reazione anche penale dell'ordinamento canonico» (126-7). Anche G.P. MONTINI, *Il ricorso all'autorità giudiziaria civile nei processi matrimoniali canonici. Una valutazione giuridica a partire dalle disposizioni concordatarie italiane*, cit., 144, ipotizza l'applicabilità del can. 1375 avverso coloro che, nel contesto concordatario italiano, ricorrono all'autorità civile per supposte lesioni di propri diritti nello svolgimento di cause di nullità matrimoniale: «Il singolo ricorso forse non è in grado *ex se* e nel singolo caso di impedire la "libertà del ministero [...] o della potestà ecclesiastica", come si esprime e richiede la fattispecie del can. 1375; nondimeno può contribuire, con altri simili ricorsi, a causare la limitazione di quella medesima libertà»; Montini peraltro non si nasconde che dubbi circa l'applicabilità di tale canone possono derivare dalla considerazione che sussiste l'obbligo, in campo penale, dell'applicazione stretta (cfr. can. 18 del *Codex Iuris Canonici*).



Il processo, e segnatamente il processo matrimoniale canonico, è regolato nel libro VII del vigente *Codex Iuris Canonici*: inoltre il 25 gennaio 2005 il Pontificio consiglio per i testi legislativi ha pubblicato una *Instructio* - intitolata *Dignitas connubii - servanda a tribunalibus dioecesanis et interdioecesanis in pertractandis causis nullitatis matrimonii* per supportare coloro che a vario titolo partecipano ad un giudizio¹⁴⁷ di nullità matrimoniale nell'applicare il diritto, soprattutto processuale¹⁴⁸.

¹⁴⁷ Sui termini "processo" e "giudizio" e sulla loro distinguibilità cfr. G. BONI, *Il diritto del fedele al giudizio (can. 221, § 1 C.I.C.): verità e salus animarum*, in *Il giudizio di nullità matrimoniale dopo l'Istruzione "Dignitas connubii"*, Parte prima: i principi, cit., specialmente 101 ss.

¹⁴⁸ Cfr. PONTIFICIUM CONSILIUM DE LEGUM TEXTIBUS, *Dignitas connubii. Instructio servanda a tribunalibus dioecesanis et interdioecesanis in pertractandis causis nullitatis matrimonii*, Città del Vaticano, 2005, da cui, anche in seguito, citeremo (l'istruzione è stata pubblicata in *Communicationes*, XXXVII (2005), 11 ss.). Sull'Istruzione *Dignitas connubii* in generale sono stati già pubblicati i seguenti saggi: P. BIANCHI, *Una prima presentazione della istruzione della Santa Sede "Dignitas Connubii"*, in TRIBUNALE ECCLESIASTICO REGIONALE LOMBARDO, *Relazione. Anno 2004*, Milano, 2005, 8 ss.; AA.VV., *La nullità del matrimonio: temi processuali e sostantivi in occasione della «Dignitas connubii». Il corso di aggiornamento per operatori del diritto presso i tribunali ecclesiastici*, Roma 13-18 settembre 2004, cit.; J.J. GARCÍA FAÍLDE, *Tratado de derecho procesal canónico (Comentario al Código de Derecho Canónico vigente y a la Instrucción 'Dignitas connubii' del 25 de enero de 2005 del Pontificio Consejo para los textos legislativos)*, Salamanca, 2005; J. GONZÁLEZ AYESTA, *La Instrucción 'Dignitas connubii' y las categorías normativas del derecho vigente*, in *Ius can.*, XLV (2005), 757 ss.; C. GULLO – A. GULLO, *Prassi processuale nelle cause canoniche di nullità del matrimonio*, 2ª ed. aggiornata con l'Istruzione *Dignitas connubii*, Città del Vaticano, 2005; K. LÜDICKE, *"Dignitas connubii". Die Eheprozessordnung der katholischen Kirche. Text und Kommentar*, Essen, 2005; G.P. MONTINI, *L'istruzione Dignitas connubii nella gerarchia delle fonti*, in *Periodica*, XCIV (2005), 417 ss.; ID., *L'istruzione Dignitas connubii sui processi di nullità matrimoniale. Una introduzione*, in *Quad. dir. eccl.*, XVIII (2005), 342 ss.; J. KOWAL, *L'istruzione Dignitas connubii e la competenza della Chiesa circa il matrimonio dei battezzati*, in *Periodica*, XCIV (2005), 477 ss.; G. MARAGNOLI, *Dignitas connubii: una nuova «Istruzione» della Santa Sede sui processi canonici di nullità del matrimonio*, in *Iustitia*, LVIII (2005), 229 ss.; C. PEÑA GARCÍA, *La instrucción «Dignitas connubii» y su repercusión en las causas canónicas de nulidad matrimonial*, in *Estudios Eclesiásticos. Revista teológica de investigación e información de la Compañía de Jesús en España*, LXXX (2005), 645 ss.; AA.VV., *Los procesos de nulidad de matrimonio canónico hoy (Actas de la Jornada especial habida en Madrid el día 23 de septiembre de 2005 para el estudio de la Instrucción Dignitas connubii)*, a cura di R. RODRIGUEZ CHACÓN – L. RUANO ESPINA, Madrid, 2006; AA.VV., *Procesos de nulidad matrimonial. La Instrucción Dignitas connubii*, a cura di R. RODRÍGUEZ-OCAÑA – J. SEDANO, Pamplona, 2006; AA.VV., *Studies on the Instruction Dignitas connubii. Proceedings of the Study Day Held at the pontifical University of the Holy Cross*, Roma, January 19, 2006, a cura di P.M. DUGAN – L. NAVARRO, Montreal, 2006; M.J. ARROBA CONDE, *L'istruzione Dignitas Connubii. Novità, interpretazioni e innovazioni*, in *Diritto e religioni*, I (2006), n. 1/2, 50 ss.; F. DANEELS, *Una introduzione generale all'istruzione 'Dignitas connubii'*, in *Ius Ecclesiae*, XVIII (2006), 317 ss.; J. OTADUY, *El principio de jerarquía normativa y la Instrucción Dignitas connubii*, in *Ius can.*, XLVI (2006), 59 ss.; J.



Passando celermente in rassegna tale normativa, occorre anzitutto rammentare come, per il can. 1470, § 1, alle sessioni giudiziarie, salvo che il diritto particolare non disponga diversamente¹⁴⁹ - clausola che sintomaticamente scompare nell'art. 86 dell'Istruzione *Dignitas connubii*, la quale pure concerne le sole cause matrimoniali¹⁵⁰ -, non possano essere ammesse se non le persone che la legge¹⁵¹ o il giudice ritengano necessarie al compimento del processo: la presenza di una "platea di spettatori" o anche solo di estranei è avvertita, oltre che come pregiudizievole per una giusta riservatezza delle persone coinvolte, quale fonte di problematiche di ordine pubblico difficilmente

HERRANZ, *Natura e finalità dell'istruzione "Dignitas Connubii"*, in *L'istruzione Dignitas Connubii nella dinamica delle cause matrimoniali*, a cura di J.I. ARRIETA, Venezia, 2006, 13 ss.; J. LLOBELL, *La natura giuridica e la recezione ecclesiale dell'istruzione «Dignitas connubii»*, in *Matrimonium et ius. Studi in onore del Prof. Avv. Sebastiano Villeggiante*, a cura di J.E. VILLA AVILA e C. GNAZI, Città del Vaticano, 2007, 89 ss.; AA.VV., *Il giudizio di nullità matrimoniale dopo l'Istruzione "Dignitas connubii"*, Parte prima: i principi, cit.; Parte seconda: la parte statica del processo, a cura di P.A. BONNET e C. GULLO, Città del Vaticano, 2007.

¹⁴⁹ Cfr. G.P. MONTINI, *Sub can. 1470*, in *Codice di Diritto Canonico commentato*, a cura della REDAZIONE DI QUADERNI DI DIRITTO ECCLESIALE, Milano, 2001, 1160, secondo il quale sotto la denominazione di diritto particolare può essere compreso il regolamento del tribunale.

¹⁵⁰ Il testo dell'art. 86 è il seguente: «Dum causae coram tribunali aguntur, ii tantummodo adsint in aula quos lex aut iudex ad processum expediendum necessarios esse statuerit». Peraltro, come rileva P. BIANCHI, *I poteri disciplinari del giudice nel corso dell'udienza (can. 1470 § 2)*, in *Quad di dir. eccl.*, XIX (2006), 56, sia pur con riferimento ad altra norma ma con considerazione di carattere generale, «Per quanto non si debbano dimenticare due importanti regole ermeneutiche - sia che un'istruzione o anche un decreto generale esecutivo (o atipico) non possono derogare a una legge, sia che DC si occupa non già del processo giudiziario in generale, ma solo del processo speciale di nullità matrimoniale (cf art. 7 § 1 DC) - non si può d'altro canto negare che le scelte operate dall'istruzione nell'applicare al processo di nullità matrimoniale la norma legale comune abbiano un qualche valore interpretativo della stessa legge in senso più generale. Ciò alla luce anche delle seguenti considerazioni. In primo luogo il fatto che quello di nullità matrimoniale è oramai di gran lunga il processo giudiziario che più frequentemente viene celebrato nei tribunali ecclesiastici; nonostante la scelta del Codice di continuare a considerarlo un "processo speciale", dal punto di vista statistico ed effettuale esso assorbe l'assoluta maggioranza della pratica giudiziaria ecclesiale e di fatto costituisce l'esperienza giudiziaria tipica nell'ambito dell'amministrazione della giustizia nella Chiesa. In secondo luogo sembra ragionevole ritenere che la Commissione interdicasteriale che ha elaborato il testo di DC (anche tenuto conto degli uffici della Santa Sede particolarmente importanti che erano in essa rappresentati) abbia operato a ragion veduta le richiamate variazioni, non ignara del rilievo che DC finirà per avere - come del resto a suo tempo è avvenuto per *Provida Mater* - anche quanto all'interpretazione della normativa processuale canonica nella sua generalità».

¹⁵¹ Cfr. cann. 1559, 1560, § 1, 1663, § 2, 1678, §§ 1-2 del *Codex Iuris Canonici*.



affrontabili da parte della Chiesa, oppure di condizionamento dell'attività, soprattutto istruttoria, del tribunale¹⁵², ovvero ancora essa potrebbe sobillare una «*perniciosa suggestio* recante possibilità di rottura della *communio* che il processo cerca di ricucire»¹⁵³. Pubblicità del processo, nel diritto canonico, non è sinonimo di aula giudiziaria accessibile a chiunque, al *quovis de populo* voglia assistere ad un procedimento, al contrario di quanto accade solitamente negli ordinamenti statuali¹⁵⁴ (sia pur non indiscriminatamente nelle varie fasi)¹⁵⁵, ma si traduce nella necessaria presenza del notaio e nella comunicazione degli atti alle parti ed ai loro avvocati, quindi nella trasparenza, per loro, delle attività processuali. Per quanto poi segnatamente afferisce alle cause matrimoniali, Giovanni Paolo II, insistentemente, nelle sue annuali allocuzioni alla Rota Romana, ha rimarcato che «la "pubblicità" del processo canonico verso le parti non

¹⁵² Così G.P. MONTINI, *Sub can. 1470*, cit., 1160.

¹⁵³ A. BLASI, *Appunti di diritto processuale canonico*, in *Monitor eccl.*, CXII (1987), 380, il quale peraltro è del parere che sia opportuna l'assistenza dei fedeli alle udienze nella fase dibattimentale. V. TURCHI, *Pubblicità e segretezza*, cit., 290, recentemente scrive che «ci si sarebbe fondatamente potuto attendere dall'opera di riforma della legislazione ecclesiastica una qualche maggior attenzione al coinvolgimento dell'intero Popolo di Dio nella vicenda del processo». Anche altri in precedenza avevano affermato che il nuovo *Codex Iuris Canonici* avrebbe potuto potenziare questa pubblicità del processo «come efficace strumento per una presenza del Popolo di Dio ad una funzione ecclesialmente tanto rilevante come quella giudiziaria, verso la quale è avvertibile un estraniamento ed una disaffezione crescenti da parte dei fedeli», proseguendo peraltro immediatamente: «Questo aspetto avrebbe forse consentito qualche ulteriore apertura verso il pubblico, sia pure con tutta la prudenza e la cautela che certe cause ecclesiali - ed in specie quelle matrimoniali - esigono»: P.A. BONNET, *Giudizio ecclesiale e pluralismo dell'uomo. Studi sul processo canonico*, Torino, 1998, 160. Ci pare, infatti, che la particolare natura delle cause matrimoniali, come anche in seguito si noterà e come l'Istruzione *Dignitas connubii* ha confermato, debba rendere prudenti circa la presenza di soggetti completamente estranei alla vicenda, pure se appartenenti al popolo di Dio.

Il § 2 del medesimo canone 1470 stabilisce che il giudice può richiamare al loro dovere con congrue pene tutte le persone presenti al giudizio che abbiano gravemente mancato al rispetto e all'obbedienza dovuti al tribunale, ed inoltre anche sospendere dall'esercizio del loro incarico avanti ai tribunali ecclesiastici avvocati e procuratori: su questa norma, nonché sull'art. 87 della *Dignitas connubii*, cfr. P. BIANCHI, *I poteri disciplinari del giudice nel corso dell'udienza (can. 1470 § 2)*, cit., 41 ss.

¹⁵⁴ Per un confronto tra il processo canonico e quanto avviene normalmente nei processi presso gli ordinamenti secolari cfr. T.G. DORAN, *Sub can. 1470*, in *Comentario exegetico al Código de Derecho Canónico*, obra coordinada y dirigida por Á. MARZO - J. MIRAS - R. RODRÍGUEZ-OCAÑA, VI/1, 3ª ed., Pamplona, 2002, 1002 ss.

¹⁵⁵ Sulla pubblicità processuale e le sue eccezioni cfr., per tutti, le riflessioni di M. CHIAVARIO, *Processo e garanzie della persona*, II, *Le garanzie fondamentali*, 3ª ed., Milano, 1984, 277 ss.



intacca la sua natura riservata verso tutti gli altri (...). I fedeli, infatti, si rivolgono ordinariamente al tribunale ecclesiastico per risolvere il loro problema di coscienza. In tale ordine dicono spesso cose che altrimenti non direbbero. Anche i testimoni rendono spesso la loro testimonianza sotto la condizione, almeno tacita, che essa serva solo per il processo ecclesiastico. Il tribunale - per cui è essenziale la ricerca della verità oggettiva - non può tradire la loro fiducia, rivelando ad estranei ciò che deve rimanere riservato»¹⁵⁶.

Da evidenziare altresì che in generale nell'ordinamento della Chiesa trova accoglienza il diritto alla propria buona fama ed alla riservatezza, recepito nel can. 220¹⁵⁷ - all'interno del Titolo I del Libro II, *De omnium christifidelium obligationibus et iuribus* - del *Codex Iuris Canonici*, per regolare il quale più minuziosamente nel nostro paese, in sintonia anche con la normativa civilistica varata in esso, la Conferenza Episcopale Italiana ha promulgato il Decreto del 20 ottobre 1999 recante appunto *Disposizioni per la tutela del diritto alla buona fama e alla riservatezza*¹⁵⁸. La stessa normativa codiciale, d'altronde, reagisce contro

¹⁵⁶ GIOVANNI PAOLO II, *Allocuzione alla Rota Romana del 26 gennaio 1989*, in *A.A.S.*, LXXXI (1989), 926; *ID.*, *Allocuzione alla Rota Romana del 10 febbraio 1995*, *Ibidem*, LXXXVII (1995), 1016 (con riferimenti al rispetto della riservatezza nelle indagini peritali).

¹⁵⁷ Tale canone stabilisce che non è lecito ad alcuno ledere *illegitime* la buona fama di cui uno gode, o violare il diritto di ogni persona a difendere la propria intimità. Per una bibliografia al riguardo cfr. G. BONI, *Tutela rispetto al trattamento dei dati personali tra sovranità dello Stato e sovranità della Chiesa cattolica*, cit., 1760, in nt.

¹⁵⁸ Cfr. CONFERENZA EPISCOPALE ITALIANA, *Disposizioni per la tutela del diritto alla buona fama e alla riservatezza*, 20 ottobre 1999, in *Notiziario CEI*, XXXIV (1999), 376-397; nelle premesse si afferma peraltro che nulla è innovato circa la vigente disciplina canonica in special modo per quanto concerne la celebrazione del matrimonio canonico, lo svolgimento dei processi, le disposizioni circa il segreto naturale, d'ufficio e ministeriale con particolare riferimento al segreto sacramentale della confessione; che mantengono pieno vigore le disposizioni di natura pattizia concernenti la celebrazione del matrimonio con effetti civili, la delibazione delle sentenze canoniche di nullità matrimoniale; che hanno infine valore in Italia le disposizioni di diritto particolare date dalla Conferenza Episcopale Italiana (interessante l'art. 7 del suddetto Decreto, il quale, rubricato *Segreto d'ufficio*, recita: «§ 1. Il responsabile dei registri è tenuto al segreto d'ufficio su tutti i dati raccolti, conservati, elaborati e trasmessi. // § 2. Ogni operatore che ha accesso stabile ai dati raccolti da soggetti dell'ordinamento canonico o da essi legittimamente posseduti, deve impegnarsi, prima di assumere l'incarico, a mantenere il segreto circa i medesimi dati con promessa formale davanti al responsabile. // L'obbligo del segreto rimane integro anche dopo la cessazione dall'incarico»). L'efficacia di tale normativa non è confinata al solo ambito interno dell'ordinamento canonico, ma risulta riconosciuta e richiamata dall'ordinamento statale: sull'argomento si vedano, per tutti, C. REDAELLI, *Ultime novità in tema di riservatezza dei dati personali (privacy)*, in *Ex lege*, 1999/2, 73 ss.; D. MOGAVERO, *Diritto alla buona fama e alla riservatezza e tutela dei dati personali*, in *Ius Ecclesiae*, XII (2000), 589



le indebite intrusioni nell'*intimitas* e commina pene per quei "delitti" consistenti in contegni volti a ferire la *bona existimatio* delle persone¹⁵⁹, oltre che per castigare le dichiarazioni non veritiere¹⁶⁰. All'interno del processo matrimoniale, nell'armonico intersecarsi di tutte le norme, tale apparato difensivo della *privacy* e della reputazione individuale risulta viepiù rinvigorito¹⁶¹: senza peraltro dimenticare che riservatezza e segreto sono concetti diversi - sia pur correlati -, e quindi diritto alla riservatezza e diritto al segreto non sono collimanti¹⁶² né negli

ss.; G. BONI, *Tutela rispetto al trattamento dei dati personali tra sovranità dello Stato e sovranità della Chiesa cattolica*, cit., 1756 ss.; D. MILANI, *Il trattamento dei dati sensibili di natura religiosa tra novità legislative ed interventi giurisprudenziali*, in *Dir. eccl.*, CXII (2001), I, 266 ss.; C. REDAELLI, *Il decreto generale della CEI sulla privacy*, in *Quad di dir. eccl.*, XIV (2001), 175 ss.; V. PIGNEDOLI, *Privacy e libertà religiosa*, Milano, 2001; R. TERRANOVA, *Buona fama e riservatezza: il trattamento dei dati personali tra diritto canonico e diritto dello Stato*, in *Dir. eccl.*, CXII (2001), I, 294 ss.; C. REDAELLI, *Il punto su privacy e mondo ecclesiale*, in *Ex lege*, 2002/1, 51 ss.; A. VITALONE, *Buona fama e riservatezza in diritto canonico (il civis-fidelis e la disciplina della privacy)*, in *Ius Ecclesiae*, XIV (2002), 261 ss.; V. MARANO, *Libertà religiosa, autonomia confessionale e protezione dei dati personali*, in *Iustitia*, LVII (2004), 328 ss.; D. MILANI, *La tutela dei dati personali nell'ordinamento canonico: interessi istituzionali e diritti individuali a confronto*, marzo 2005, in www.olir.it; V. RESTA, *Il trattamento dei dati sensibili di natura confessionale: questioni ancora aperte dopo l'emanazione del Codice in materia di protezione dei dati personali*, in *Dir. eccl.*, CXVI (2005), I, 565 ss.; V. MARANO, *La protezione dei dati personali fra diritto statale e «garanzie» confessionali*, in *Ius Ecclesiae*, XVIII (2006), 61 ss.

¹⁵⁹ Si veda, ad esempio, il can. 1390 del Codice di Diritto Canonico relativo al "delitto di falso" (cfr. A. CALABRESE, *Diritto penale canonico*, Cinisello Balsamo (MI), 1990, 263 ss.). Per alcuni riferimenti alla giurisprudenza rotale relativamente a casi di ingiuria e diffamazione cfr. S. SANDRI, *Il processo matrimoniale canonico e la tutela della buona fama e della privacy della persona*, cit., 98-9; V. PALESTRO, *Le sentenze penali della Rota Romana (1909-1996)*, in *Il processo penale canonico*, Roma, 2003, 325 ss.

¹⁶⁰ Per il can. 1368 del Codice di Diritto Canonico, se qualcuno, asserendo o promettendo qualcosa avanti all'autorità ecclesiastica, commette spergiuro, sia punito con una giusta pena. Nel processo canonico sia le parti sia i testi sono invitati a prestare giuramento di dire la verità (cfr. can. 1532, secondo il cui tenore nei casi in cui è in causa il bene pubblico, il giudice faccia fare alle parti il giuramento di dire la verità o almeno di avere detto la verità, a meno che una causa grave non suggerisca altro; negli altri casi può farlo a sua prudente discrezione; e can. 1562, § 2, a norma del quale il giudice faccia giurare il testimone secondo il can. 1532: che se il testimone si rifiuta di prestarlo, lo ascolti senza che abbia giurato).

¹⁶¹ Cfr. S. SANDRI, *Il processo matrimoniale canonico e la tutela della buona fama e della privacy della persona*, cit., 96 ss.

¹⁶² Sintetica la trattazione di M. MASSIMI, *Diritto al segreto e diritto alla riservatezza. Differenze ed omogeneità alla luce della Legge n. 575/1996*, in www.privacy.it/massimi02.html. Amplissima, comunque, la letteratura su questi temi: ci limitiamo a rinviare a A. LICASTRO, *I ministri di culto nell'ordinamento giuridico italiano*, cit., 363 ss., che si sofferma su alcune problematiche ecclesiasticamente rilevanti e riporta alcune essenziali indicazioni bibliografiche.



ordinamenti secolari, specie in quello italiano, né nell'ordinamento canonico. Tra l'altro, la tutela della buona fama e della intimità, «oltre a rappresentare il valore che consente il ricorso alla segretezza», a volte «può, per converso, richiedere una rigorosa applicazione del criterio della pubblicità: se ne evidenzia infatti l'estrinsecazione nel "diritto dell'accusato di conoscere il nome dell'accusatore e l'oggetto della denuncia" e nella "proibizione di ammettere denunce anonime"»¹⁶³.

Proseguendo nella nostra panoramica in riferimento al processo canonico, in forza del can. 1455 i giudici e quanti partecipano *ad adiuvandum* al giudizio («tribunalis adiutores»¹⁶⁴) sono astretti al segreto d'ufficio¹⁶⁵. Tale segreto abbraccia sempre le cause penali, mentre per quelle contenziose è circoscritto ai casi nei quali la rivelazione degli atti processuali possa essere foriera di un danno alle parti, casi nei quali possono venire assorbite quelle cause matrimoniali in cui il *caput nullitatis* tocca aspetti coperti da discrezione e riserbo, afferendo alla sfera squisitamente personale dell'individuo: tra l'altro l'art. 73, § 1, dell'Istruzione del 2005 dispone seccamente l'obbligo del segreto d'ufficio per tutte le cause matrimoniali, oltrepassando la soglia codiciale¹⁶⁶. Inoltre il can. 1455, § 3, stabilisce che ogniqualvolta la natura della questione di cui si controverte in giudizio o delle prove sia tale che dalla divulgazione degli atti di causa possa derivare un pericolo per il buon nome di qualcuno o si possa dar adito a discordie, a scandali o ad altri inconvenienti simili¹⁶⁷, il giudice ha facoltà di imporre alle parti, ai loro avvocati e procuratori, ai testimoni ed ai periti un

¹⁶³ V. TURCHI, *Pubblicità e segretezza*, cit., 299 (le frasi citate sono di J. HERVADA, *Diritto costituzionale canonico, (Elementos de derecho canónico*, Pamplona, 1986), trad. it. di G. LO CASTRO, Milano, 1989, 139-140).

¹⁶⁴ Il *Codex* parla di «iudices et tribunalis adiutores», l'art. 73, § 1, della *Dignitas canubii* di «iudices aliique tribunalis ministri et adiutores».

¹⁶⁵ Cfr. anche il can. 471, n. 2, del *Codex Iuris Canonici*, per il quale tutti coloro che sono ammessi agli uffici della curia devono osservare il segreto nei limiti e secondo le modalità determinate dal diritto o dal vescovo.

¹⁶⁶ Commenta V. TURCHI, *Pubblicità e segretezza*, cit., 297: «Tuttavia, in base al criterio di gerarchia delle fonti, deve ritenersi pur sempre applicabile la normativa codiciale, ancorché non ripetuta dall'istruzione».

¹⁶⁷ Commenta V. TURCHI, *Pubblicità e segretezza*, cit., 299: il paragrafo terzo del can. 1455 «assume inoltre notevole rilevanza anche sotto un altro profilo: esso è infatti paradigmatico dei valori che tramite la segretezza l'ordinamento canonico intende tutelare. L'elencazione, anche se abbastanza precisa, non pare tuttavia strettamente tassativa, soprattutto a causa della formula finale di chiusura che (...) rinvia in termini generali ad ogni "altro simile inconveniente". Comunque, appaiono ben esemplificati e sufficientemente circoscritti quei valori di tipo "comunitario" oppure attinenti alla sfera intima della riservatezza della persona e alla sua pubblica reputazione che, soli, consentono deroghe al principio della pubblicità».



particolare giuramento di mantenere il segreto¹⁶⁸ verso l'esterno per ciò che riguarda la causa.

Obbligare tali soggetti a deporre davanti a magistrati italiani in un giudizio civile o penale può implicare per loro infrazione di una norma confessionale vincolante (quella suggellata nel § 3 del can. 1455, ovvero, per i giudici e gli aiutanti del tribunale, quella dettata dal § 1 del medesimo canone), esponendoli alle pene canoniche irrogate per punire le trasgressioni (cfr. il can. 1457 che concerne il giudice e i «tribunalis ministri et adiutores»¹⁶⁹). La Corte di Cassazione, nella sentenza n. 22827 del 2004¹⁷⁰, ha rimarcato che tali norme non dispiegano efficacia al di fuori dell'area dell'ordinamento canonico: tuttavia, se anche non si ritenesse di accedere alla tesi secondo cui se questi soggetti si rifiutano di testimoniare possono invocare l'art. 51 c.p. per il quale «l'adempimento di un dovere imposto da una norma giuridica», in tal caso canonica, esclude la punibilità¹⁷¹ - si veda peraltro al riguardo quanto osserveremo nel prosieguo -, cionondimeno non li si dovrebbe costringere, ponderate tutte le circostanze, ad affrontare il lacerante dilemma, questo "conflitto di lealtà", inducendoli a contravvenire a precetti cui sono tenuti in quanto *christifideles* e sacrificando in tal modo la loro libertà religiosa. Precetti che il legislatore ecclesiastico ha formulato proprio con l'intendimento, oltre che di rimuovere conflittualità o sconveniente clamore, di proteggere l'intimità e la buona fama delle persone implicate in una lite giudiziaria¹⁷²: a tali norme processuali canoniche, tra l'altro,

¹⁶⁸ Questo il testo del § 3 del can. 1455: «Immo, quoties natura causae vel probationum talis sit ut ex actorum vel probationum evulgatione aliorum fama periclitetur, vel praebeatur ansa dissidiis, aut scandalum aliudve id genus incommodum oriatur, iudex poterit testes, peritos, partes earumque advocatos vel procuratores iureiurando astringere ad secretum servandum». Il § 3 dell'art. 75 della *Dignitas connubii* aggiunge unicamente «vel, si casus ferat, saltem promissione astringere ad secretum servandum, salvis artt. 159, 229-230».

¹⁶⁹ Cfr. can. 1457: «§ 1 Iudices qui (...) secreti legem violent (...) congruis poenis a competenti auctoritate puniri possunt, non exclusa officii privatione. // § 2 Iisdem sanctionibus subsunt tribunalis ministri et adiutores, si officio suo, ut supra, defuerint; quos omnes etiam iudex punire potest».

¹⁷⁰ Cfr. le affermazioni già riportate alla nt. 88.

¹⁷¹ Per questa tesi rinviamo a N. BARTONE, *Processo canonico e diritto penale italiano*, cit.

¹⁷² Cfr. M. CANONICO, *Sulla sindacabilità penale delle dichiarazioni rese nel giudizio ecclesiastico di nullità matrimoniale*, cit., 947-8, il quale tuttavia afferma come in alcuni casi la mancata rivelazione di quanto necessario a dimostrare nel processo penale italiano la sussistenza del reato di diffamazione, avendo l'effetto di impedire alla parte offesa di ottenere la giusta tutela, equivarrebbe a frustrare la finalità di evitare pregiudizi alle parti, posta dal legislatore della Chiesa a fondamento del segreto,



l'ordinamento italiano fa riferimento espresso per quanto attiene al giudizio matrimoniale ecclesiastico le cui sentenze possono conseguire efficacia civile¹⁷³.

Ricollegandoci a quanto sopra si accennava in relazione al "segreto ministeriale", anche nel processo canonico i chierici sono liberati dal dovere che loro incombe di rispondere, ma solo per quanto fu loro manifestato in ragione del sacro ministero (can. 1548, § 2, n. 1)¹⁷⁴;

ottenendosi in tal modo il contrario di quanto auspicato dallo stesso ordinamento canonico; rileva dunque Canonico: «Quanto all'obbligo formale cui il soggetto chiamato a testimoniare dal giudice statale fosse eventualmente tenuto in base alla disciplina canonica, non si può trascurare che le ragioni anzidette ben potrebbero legittimare ipotesi di applicazione dell'istituto della dispensa, che consiste nell'esonero dall'osservanza di un precetto di legge nel caso concreto in presenza di una giusta causa, tale da giustificare la deroga in vista del perseguimento di finalità di giustizia sostanziale che possono legittimare la deroga al rispetto formale della norma. In simile prospettiva non servirebbe addurre, come fa la Cassazione, l'irrelevanza della sussistenza dell'obbligo canonico del segreto di fronte al dovere di testimonianza imposto dalla legge statale, posto che simile obbligo è suscettibile di venire meno per le ragioni anzidette».

¹⁷³ Così L. MUSSELLI, *Libertà di giurisdizione della Chiesa e poteri del giudice penale in materia probatoria*, cit., 1619: «a differenza di quanto si legge nella sentenza in esame secondo la quale non vi sarebbe per il cancelliere od il notaio alcun divieto di testimoniare si deve precisare che i medesimi, in forza del canone 1457 n. 2 [*rectius* § 2: N.d.R.] che si riferisce a tutti gli operatori giudiziari canonici (*tribunalis ministri et adiutores*), sono equiparati al giudice in quanto a vincolo di segreto. Tale norma pertanto porrebbe in una posizione difficilissima il giudice od il cancelliere che fosse citato a teste in foro civile, non essendo prevista eccezione alcuna a tale divieto, *in primis* a tutela dei diritti alla riservatezza ed al buon nome e fama di attore e convenuto. In tale eventualità i giudici ed i cancellieri od attuari canonici (quelli che in termini canonistici si definiscono "notari") pur operando in base a norme processuali a cui il nostro ordinamento fa riferimento espresso per quanto attiene al processo matrimoniale canonico, potrebbero trovarsi nella singolare necessità di violare tali norme (nel nostro caso proprio quelle dettate a tutela del segreto nel processo) per evitare l'applicazione di sanzioni penali italiane previste per il teste che rifiuta di rendere testimonianza. Il che sembra veramente paradossale».

¹⁷⁴ Invece il can. 1550, § 2, n. 2, sancisce che sono incapaci a testimoniare i sacerdoti per quanto concerne tutto ciò che fu loro rivelato nella confessione sacramentale, anche se il penitente ne richieda la manifestazione; anzi, tutto ciò che da chiunque ed in qualunque modo fu udito in occasione della confessione non può essere recepito neppure come indizio di verità. In questi casi, quindi, il giudice ecclesiastico non solo non può chiedere al sacerdote di deporre, ma non può ammettere questi come testimone neppure qualora egli volesse deporre spontaneamente. Sul *sacramentale sigillum* ed il segreto della confessione (e quindi sulla violazione - diretta o indiretta - dell'obbligo del sigillo e dell'obbligo del segreto) nell'ordinamento canonico cfr. i cann. 983, 984 e 1388 del *Codex Iuris Canonici*; si veda anche il decreto della Congregazione per la dottrina della fede del settembre 1988, in *A.A.S.*, LXXX (1988), 1367 (con tale decreto si colpisce con la scomunica *latae sententiae*, allo scopo di tutelare il segreto della penitenza, chiunque registra per mezzo di strumenti tecnici



con i chierici vengono enumerati, fra i soggetti affrancati *ab obligatione respondendi*, i pubblici magistrati, i medici, le ostetriche, gli avvocati, i notai e altri che sono tenuti al segreto d'ufficio anche in ragione del consiglio dato, per quanto riguarda gli affari soggetti a questo segreto. Lo stesso canone, al § 2, n. 2, autorizza inoltre a non prestare testimonianza coloro che da essa temano per sé o per il coniuge o per i consanguinei o gli affini più vicini infamia, vessazioni, maltrattamenti o altri gravi mali¹⁷⁵ (ribadisce tale disposto la *Dignitas connubii*: art. 194). Se pende la spada di Damocle di un possibile giudizio civile o addirittura penale per le dichiarazioni rese davanti ai giudici ecclesiastici è chiaro che l'invocazione di tale facoltà di tacere diverrà sempre più larga e, comunque, il comportamento dei partecipanti al processo - continuamente sotto l'intimidazione di essere deferiti ai giudici civili o penali ovvero anche agli ordini professionali - sarà fortemente alterato dall'ansia di poter essere trascinati in estenuanti procedure. Forti remore e reticenze nascerebbero all'audizione come testimoni e ad essere interpellati come periti: i rifiuti, mancando la possibilità di coercizione nell'ordinamento della Chiesa, è facile

oppure divulga per mezzo di strumenti di comunicazione sociale ciò che viene detto dal confessore e dal penitente: cfr. A. MARZOA, *Protección penal del sacramento de la penitencia y de los derechos de los fieles: decreto general de la Congregación para la doctrina de la fe* 23.IX. 1988, in *Ius can.*, XXX (1990), 165 ss.). In dottrina, per tutti, cfr. V. DE PAOLIS, *Il sacramento della penitenza*, in *Il Codice del Vaticano II. I sacramenti della Chiesa*, Bologna, 1989, 163 ss.; ID., *De delictis contra sanctitatem sacramenti paenitentiae*, in *Periodica*, LXXIX (1990), 177 ss.; ID., *Il sacramento della penitenza (cann. 959-997)*, in *La funzione di santificare della Chiesa*, a cura del GRUPPO ITALIANO DOCENTI DI DIRITTO CANONICO, Milano, 1995, 127 ss.; E. MIRAGOLI, *Il sigillo sacramentale*, in *Quad. di dir. eccl.*, III (1990), 411 ss.; A. SOLFERINO, *Aspetti della tutela penale del sacramento della confessione*, in *Dir. eccl.*, CV (1994), I, 601 ss.; G.P. MONTINI, *La tutela penale del sacramento della penitenza. I delitti nella celebrazione del sacramento (cann. 1378; 1387; 1388)*, in *Le sanzioni nella Chiesa*, a cura del GRUPPO ITALIANO DOCENTI DI DIRITTO CANONICO, Milano, 1997, 213 ss.; AA.VV., *Sacramento della penitenza. Il ministero del confessore: indicazioni canoniche e pastorali*, a cura di E. MIRAGOLI, Roma, 1999; R. BOTTA, *La norma penale nel diritto della Chiesa*, Bologna, 2001, 215 ss.; K. MARTENS, *Le secret dans la religion catholique*, in *Rev. de droit can.*, LII-2 (2002), 265 ss.; P. FERRARI DA PASSANO, *Il segreto confessionale*, in *La civiltà catt.*, CXLIV (1993), IV, 358 ss.; M. RIVELLA, *Il confessore educatore: l'uso delle conoscenze acquisite dalla confessione*, in *Quad di dir. eccl.*, VIII (1995), 412 ss.; P. LOPEZ-GALLO, *Are confidential communications protected by common law privilege? The seal of sacramental confession in the Catholic Church*, in *Monitor eccl.*, CXXI (1996), 305 ss.

¹⁷⁵ Da ricordare anche il can. 1546, secondo il quale nessuno è tenuto a produrre documenti, anche se comuni, che non possono essere esibiti senza pericolo di danno a norma del can. 1548, § 2, n. 2, o senza pericolo di violazione del segreto che si deve mantenere; se tuttavia è possibile descrivere almeno una piccola parte del documento o produrla in esemplare senza gli inconvenienti menzionati, il giudice può ordinarne l'esibizione.



preconizzare che aumenterebbero esponenzialmente. A causa di queste turbative si impedirà così ai tribunali della Chiesa di mirare al loro scopo, che è quello di raggiungere la verità su quel determinato matrimonio giunto alla loro cognizione¹⁷⁶: senza tali essenziali testimonianze ed apporti l'istruttoria sarà monca e carente e spesso non si consentirà al giudice di pervenire alla certezza morale indispensabile per emanare la sentenza. Riflesso ineludibile di ciò sarebbe la paralisi dei tribunali ecclesiastici, l'impossibilità per la Chiesa di esercitare liberamente la sua giurisdizione, pur solennemente proclamata, come abbiamo notato, nell'Accordo di Villa Madama. I giudici della Chiesa potrebbero forse lavorare in tranquillità esclusivamente nel caso in cui non solo le parti fossero concordi nella volontà di far dichiarare la nullità del coniugio, ma anche consentissero perfettamente sulle modalità processuali attraverso cui approdare a tale giudizio: corale convergenza utopica e che, comunque, raramente si constata. Della paralisi dei tribunali ecclesiastici, alla fine, patirebbero le conseguenze i *cives-fideles*, i quali non potrebbero ricorrere alla giurisdizione confessionale affinché si pronunci sulla validità del proprio matrimonio sacramentale, con patente violazione della loro libertà religiosa e di coscienza, nonché del loro *ius connubii*¹⁷⁷ e della loro libertà matrimoniale.

Certamente i libelli e qualunque atto giurisdizionale (quali sentenze o decreti, resoconti di istruzione, oppure *animadversiones* dei difensori del vincolo, ecc.) non devono contenere gratuite maldicenze, insinuazioni, accenti di irrisione o di scherno, apprezzamenti moralistici che esulano dal merito della causa, o comunque tali da aizzare la suscettibilità, in quei frangenti altamente irritabile, delle persone; nell'istruttoria le domande devono essere *remotae a cuiusvis offensione*¹⁷⁸,

¹⁷⁶ Cfr. in questo senso S. CARMIGNANI CARIDI, *Il diritto di difesa nella giurisprudenza delle Corti europee*, cit., 237.

¹⁷⁷ Allo *ius connubii* si accoppia, quale altra faccia della medaglia, il diritto a conoscere la verità sul proprio *status* cui la capacità matrimoniale si riconnette, e quindi eventualmente ad ottenere il riconoscimento della nullità di un matrimonio già celebrato; il fedele che ha contratto un vincolo invalido ha, infatti, solo apparentemente esercitato tale suo diritto: dunque non gli deve essere inibito di accedere alla grazia del sacramento del matrimonio in tutta la sua ricchezza e, quindi, di conseguire la salvezza: cfr. G. BONI, *Il diritto del fedele al giudizio (can. 221, § 1): verità e salus animarum*, cit., 132 ss.

¹⁷⁸ Cfr. P. BIANCHI, *Alcune annotazioni circa l'interrogatorio di parti e testi nelle cause di nullità di matrimonio*, in *Quad. di dir. eccl.*, XVII (2004), 223: «forse si potrebbe pensare a domande inutilmente invasive e quindi in violazione del can. 220 (per esempio domande su eventuali rapporti prematrimoniali o sulla vita intima, laddove non ve ne sia necessità); oppure a domande che lascino trapelare una non piena terzietà del giudice o la sua disistima sia verso una delle parti sia verso una persona in qualsiasi



ci si deve astenere da quelle troppo invasive e soprattutto che non siano pertinenti con il *thema probandum*, non adducendo né ammettendo prove illecite¹⁷⁹ e quindi non rispettose della dignità e della buona fama dei soggetti coinvolti nel giudizio¹⁸⁰, omettendo atti istruttori (interrogatori, richieste di documentazioni, perizie) palesemente superflui che possono, per contro, infastidire ed indispettire, nonché deteriorare i rapporti ed esacerbare i dissidi tra le parti contendenti¹⁸¹.

modo nominata nel giudizio, inserendo quindi nello stesso anche solo l'impressione di non serenità, di animosità, di non equilibrio e non capacità di dominio delle proprie simpatie e dei propri affetti».

¹⁷⁹ Cfr. can. 1527, § 1 del *Codex Iuris Canonici*. Dispone l'art. 157, § 1, della *Dignitas connubii* che possono essere addotte prove di qualsiasi genere, sempre che esse appaiano utili per la decisione della causa e siano lecite; le prove illecite, sia in se stesse sia quanto al modo della loro acquisizione, non siano addotte né ammesse.

¹⁸⁰ Cfr. le considerazioni di A. INGOGLIA, *Inammissibilità di prove illecite quoad substantiam et quoad modum acquisitionis nel processo canonico di nullità del matrimonio. (Prime considerazioni sull'art. 157 della recente Istruzione "Dignitas connubii")*, febbraio 2006, in www.olir.it, 3 ss. Si veda. anche A. BLASI, *Con l'«instructio» un aiuto nell'interpretazione delle leggi e dei canoni*, in *Famiglia e minori (Guida al diritto, Il sole 24 ore)*, II (2007-4), 27: «Il problema dell'illiceità della prova è da riferirsi al suo essere contraria alle norme inderogabili di diritto ma così si identifica la liceità con la legittimità della prova stessa, cosa che non è sempre vera in quanto vi potrebbero essere prove legittime ma illecite. Dunque la liceità risulta essere una categoria più vasta includendo anche una valutazione morale per impedire prove lesive della buona fama o quesiti invasivi personali che esulano dal *thema decidendum*. Un deterrente in tal senso diventa l'articolo 111 paragrafo tre dell'Istruzione che rinvia espressamente al canone 128 obbligando al risarcimento del danno chi lo provoca mediante un atto giuridico: questo permette di impedire o censurare frasi oltraggiose, caluniose o diffamatorie che non avranno più accesso nei verbali (...)».

¹⁸¹ Cfr. i consigli di P. BIANCHI, *Il ricorso al giudice civile in ambito giudiziario matrimoniale canonico: prospettiva canonistica*, cit., 128-9: «In particolare, nella fase istruttoria, andranno evitate domande inutilmente invasive in sfere attinenti l'intimità personale; domande cioè che non siano giustificate da effettive necessità istruttorie. La stessa norma codiciale sembra voler indicare la necessità di concentrarsi sulle "interrogationes specificas circa causam" (can. 1563); uno dei principi generali del sistema probatorio canonico è poi quello che ritiene ammissibili le prove che siano allo stesso tempo lecite e utili (cf can. 1527 § 1); e il dovere di dire la verità che incombe alla parte sussiste laddove questa sia "legitime interrogata" (can. 1531 § 1). Nel nostro ordine di considerazioni e a proposito delle domande, le esigenze della utilità e della liceità appaiono quasi e per così dire sovrapporsi, nel senso che uno dei criteri per giudicare della legittimità della domanda è proprio quello della sua pertinenza con la prova che deve essere conseguita. Purtroppo, si assiste spesso alla presentazione di questionari del tutto generici, i quali, oltre ad essere poco utili nell'orientare la ricerca istruttoria, conducono talvolta l'interrogante, che vi si adegua passivamente, a proporre a parti e testi quesiti inutilmente invasivi. (...) //Sempre dal punto di vista istruttorio, appare rilevante allo scopo della nostra riflessione evitare atti istruttori palesemente inutili: lo stesso can. 1680 lo prevede per le perizie in cause di impotenza copulativa o di incapacità psichica. Seppure eccezionalmente, la perizia potrebbe



Nei tribunali ecclesiastici dovranno infine trovare integrale e completa applicazione le norme processuali che il diritto canonico ha elaborato in un secolare processo di decantazione storica¹⁸², in modo da non scatenare rimostranze e doglianze in ordine ad eventuali irritualità o disparità di trattamento.

Ma tutto questo potrebbe non essere sufficiente a fugare alterchi e litigi. Le cause di nullità matrimoniale concernono un settore estremamente delicato della vita di un individuo, un settore che mal sopporta intromissioni: nell'istruttoria possono, e sovente debbono, per trarne essenziali elementi di giudizio, scrutarsi le circostanze singolari che hanno accompagnato la scelta del *partner* e del matrimonio e che possono averla condizionata, si investiga sull'equilibrio psico-fisico dei nubendi e sui lineamenti anche reconditi della loro personalità, si scandagliano temperamenti ed attitudini talora imbarazzanti, ci si inoltra nell'impervio labirinto dei disagi mentali, eventualmente per "diagnosticare" psicosi ovvero disturbi o anomalie psichiche, nonché nei meandri delle relazioni interpersonali tra i coniugi, spesso

risultare *evidenter inutilis*, laddove la situazione di fatto alla base della domanda sia già *aliunde* chiara. Così deve dirsi anche di richiesta di documentazione che non sia pertinente. Seppure grande deve essere la cura del giudice nel cercare riscontri documentali a quanto viene affermato, appare ragionevole distinguere fra quanto concerne direttamente il merito della causa e quanto viene invece affermato *obiter* o può essere tranquillamente presupposto. Un'estenuante e ingiustificata richiesta di documentazione (soprattutto di carattere personale come lettere, documentazione clinica, documenti fiscali: ingiustificata, si ribadisce) può suscitare reazioni di fastidio nel destinatario, col rischio anche di minarne la leale collaborazione col tribunale. (...) //Quanto poi alle perizie sugli atti, anche in riferimento alla problematica più sopra accennata, sembrano pertinenti le seguenti indicazioni di comportamento. Non ordinare una perizia sugli atti se non dopo aver accertato l'effettiva indisponibilità del periziando e comunque mai laddove questi sia disponibile ad incontrarsi con il perito. Curare poi, quando la perizia sugli atti sia la sola strada percorribile, che gli atti medesimi contengano il più possibile dati testimoniali, documentali e clinici che possano fornire una congrua base di lavoro per il perito. Infine, non dimenticare che la perizia sugli atti avrà normalmente un grado maggiore di opinabilità rispetto a quella effettuata anche sulla base della visita diretta, con la conseguente necessità di sottoporla con particolare accuratezza a quell'esame critico - fatto anche di comparazione con il resto delle prove - previsto dai cann. 1578 § 2 e 1579 § 1». Interessante anche quanto suggerisce lo stesso Autore, forte della sua esperienza, in *Alcune annotazioni circa l'interrogatorio di parti e testi nelle cause di nullità di matrimonio*, cit., 210 ss. Si vedano pure i consigli di B. DE LANVERSIN, *Enquête canonique et dossier médical: «le secret d'office»*, in *L'année can.*, XLIV (2002), specialmente 199 ss.

¹⁸² Cfr. quanto ha affermato il SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNAURA APOSTOLICA, *Lettera circolare su talune questioni riguardanti la tutela del diritto di difesa nel processo di nullità del matrimonio*, Prot. N. 33840/02 VT, 14 novembre 2002, in *Ius Ecclesiae*, XV (2003), 869 ss., con commento di G. MARAGNOLI, *Il diritto di difesa delle parti nel processo canonico: una «lettera circolare» della Segnatura Apostolica*, *Ibidem*, 871 ss.



complicate ed a volte addirittura morbose, in alcuni casi si devono sondare comportamenti sessuali, avventurandosi dunque in temi quanto mai scabrosi. E, in relazione a tali disamine, si devono, talora, interpellare dei periti che, con la loro scienza, possano coadiuvare il giudice¹⁸³. Sono ambiti gelosamente sorvegliati¹⁸⁴ che nessuno, naturalmente, desidera vengano perlustrati e sezionati da terzi estranei - il cui sguardo non può che essere avvertito quasi come "profanatore" - e tanto meno resi di pubblico dominio. Per questo è umanamente comprensibile come certi giudizi possano essere avvertiti come screditanti o detrattori, possano sconcertare e sconvolgere il soggetto che ne viene investito, anche se essi corrispondono a verità: a quella verità che è l'obiettivo del processo canonico dal quale non ci si può distogliere solo per non urtare le persone, come ha ammaestrato lo stesso Giovanni Paolo II¹⁸⁵. L'accertamento di un fatto di natura pubblicistica, lo *status* coniugale di due soggetti, da cui, per la Chiesa, può dipendere la salvezza dell'anima di più persone, non può essere inibito dallo sbarramento del veto di una parte che invoca il proprio diritto alla riservatezza ed alla buona fama intesi in senso incondizionato¹⁸⁶. Il processo canonico, se non vuole abdicare al proprio scopo, deve affrontare l'alea che una parte possa risentirsi ed agire presso i giudici italiani: dunque non può asseverarsi senza tema di smentita che se parti e testi hanno detto il vero non c'è nulla per cui

¹⁸³ Cfr., per tutti, M.F. POMPEDDA, *Dialogo e collaborazione tra giudici e periti nelle cause di nullità di matrimonio*, in *Periodica*, LXXXVIII (1999), 141 ss., con indicazione di ulteriore bibliografia.

¹⁸⁴ Scriveva G. OLIVERO, *Diffamazione in giudizio ecclesiastico ed esimente dell'articolo 598 codice penale*, in *Giur. it.*, CIII (1951), II, 238: «Sono ben sovente panni sporchi, che, una volta tanto, non si possono lavare in famiglia».

¹⁸⁵ Cfr. GIOVANNI PAOLO II, *Allocuzione alla Rota Romana del 29 gennaio 2005*, in *A.A.S.*, XCVII (2005), 166: «Bisogna resistere alla paura della verità, che a volte può nascere dal timore di urtare le persone».

¹⁸⁶ Annota A. INGOGLIA, *Inammissibilità di prove illecite quoad substantiam et quoad modum acquisitionis nel processo canonico di nullità del matrimonio. (Prime considerazioni sull'art. 157 della recente Istruzione "Dignitas connubii")*, cit., 9-10: «se si dovesse assumere come criterio decisivo per l'ammissione delle prove la tutela incondizionata di tale diritto [all'intimità o alla riservatezza: N.d.R.] vi sarebbe una incompatibilità, addirittura logica, tra il processo e il diritto alla riservatezza, il quale renderebbe impossibile la celebrazione dei giudizi in materia matrimoniale all'interno dell'ordinamento della Chiesa; per modo che si dovrebbe abdicare alla giurisdizione canonica in materia, con grave pregiudizio per la società ecclesiale, oltre che, in ultima istanza, per la salute delle anime: di fronte a tale rischio, è innegabile che, sia il diritto alla riservatezza che quello alla buona fama, cedano il passo o subiscano delle compressioni di fronte alla ricerca processuale della verità oggettiva attinente allo *status* coniugale». Cfr. anche A. BLASI, *Con l'«instructio» un aiuto nell'interpretazione delle leggi e dei canoni*, cit., 27.



allarmarsi¹⁸⁷, poiché, anche confidando nella rettitudine e tempestività della giustizia nazionale, nessuno potrà comunque evitare loro il peso sempre assai gravoso di cause civili e penali avventate ed infondate che talora si protraggono per lungo tempo. Il *caput nullitatis* in esame nella causa ecclesiastica che è giunta al vaglio della Suprema Corte era probabilmente incentrato sul can. 1095, il quale contempla differenti ipotesi di incapacità psicologica al matrimonio; l'attrice infatti lamentava che la si era apostrofata da parte dei testi nel giudizio ecclesiastico come "affetta da disturbi psichici e mentali": questi ultimi, imputati nel procedimento penale italiano, erano dunque, per l'accusa, rei di diffamazione. Ma anche per altri motivi di nullità "più neutri" e "meno intimi" l'individuo, le cui esperienze esistenziali e le cui pulsioni vengono vivisezionate nel processo ecclesiastico, può captare nelle asserzioni che lo riguardano una carica diffamatoria, sfumature denigratorie ed oltraggiose; individuo che tra l'altro ha sperimentato la lacerazione di un fallimento matrimoniale e comunque il clima non idilliaco di un processo in cui i due coniugi possono essere avversari: un clima sovente gravido di ostilità, rancore e risentimento, in cui purtroppo non è raro il desiderio di vendetta, la volontà di nuocere, il ricatto economico.

Perciò non stupisce che qualcuno possa ravvisare la ricorrenza degli estremi dell'ingiuria di cui all'art. 594 del codice penale italiano¹⁸⁸,

¹⁸⁷ Cfr. invece M. CANONICO, *Sulla sindacabilità penale delle dichiarazioni rese nel giudizio ecclesiastico di nullità matrimoniale*, cit., 956: «timori di tal genere hanno ragion d'essere solo nell'ipotesi in cui le dichiarazioni rese non corrispondano a verità e possono, dunque, ricondursi alle figure delittuose ricordate, mentre parti e testi, qualora abbiano semplicemente esposto fatti conformi agli accadimenti, nulla hanno da temere. Per tale ragione, i pericoli paventati risultano fuori luogo nel caso si intenda fare corretto uso della giustizia ecclesiastica; solo se, al contrario, si pretende di servirsi dei Tribunali canonici a proprio vantaggio, confidando nella possibilità di poter impunemente esporre quanto serve ai propri fini indipendentemente dalla corrispondenza al vero, ci si deve preoccupare delle eventuali conseguenze sul piano temporale del proprio operato. Lo stesso paventato uso intimidatorio di minacce e querele non può essere fonte di preoccupazione se si tiene conto del fatto che il soggetto che riferisce la verità, a fronte di prospettive del genere, cioè nel caso di denunce infondate a suo carico, potrà difendersi invocando la calunnia ed il risarcimento dei danni».

¹⁸⁸ L'art. 594 del codice penale punisce «chiunque offende l'onore o il decoro di una persona presente» e prevede un aumento delle pene «qualora l'offesa sia commessa in presenza di più persone». Scrivono P. REINOTTI – F. RANZATTO, *Sub art. 595*, in *Le fonti del diritto italiano. I testi fondamentali commentati con la dottrina e annotati con la giurisprudenza. Codice penale*, a cura di T. PADOVANI, 3^a ed., coordinatori G. DE FRANCESCO – G. FIDELBO, cit., 2603: «Secondo la dottrina, mentre il bene giuridico tutelato nel delitto di ingiuria è l'opinione soggettiva che l'offeso ha del proprio valore, quello tutelato dalla fattispecie dell'art. 595 riguarderebbe prevalentemente



o della diffamazione di cui all'art. 595 del medesimo codice. In particolare, per incorrere in quest'ultimo reato, consistente nell'offesa all'altrui reputazione comunicando con più persone, basta la propagazione almeno a due individui¹⁸⁹, e dunque è sufficiente che gli

l'opinione sociale dell'onore della persona offesa dal reato. Si dice prevalentemente perché nel caso di ingiuria aggravata in quanto commessa in presenza di più persone, entrambi i beni giuridici vengono lesi, così come è da dire del caso di diffamazione in cui anche il diffamato venga a conoscenza in un momento successivo dell'espressione diffamatoria»; per approfondimenti cfr. F. IACOVIELLO, *Sub artt. 594 e 595*, in G. LATTANZI – E. LUPO, *Codice penale. Rassegna di giurisprudenza e dottrina*, X: *I delitti contro la famiglia e i delitti contro la persona*, lib. II: *Artt. 556-623 bis*, a cura di M. D'ANDRIA – O. DI GIOVINE – R. GARGIULO – F. IACOVIELLO – C. LEMBO – N. MAIORANO – G. MAZZI – G. MULLIRI – S. PALLA, ed. 2000, cit., rispettivamente 374 ss., e 394 ss. (ove peraltro, a proposito dell'ingiuria, si puntualizza: «La reputazione non risiede in uno stato o in un sentimento individuale, indipendentemente dal mondo esteriore, né tanto meno nel semplice amor proprio: la reputazione è il senso della dignità personale nell'opinione degli altri, un sentimento limitato dall'idea di ciò che, per la comune opinione, è socialmente esigibile da tutti in un dato momento storico. (...) l'opinione della persona è rilevante quando sia conforme a quella sociale e (...) di conseguenza le mere sconvenienze, l'infrazione alla suscettibilità e, talvolta, alla gelosa riservatezza non integrano offesa punibile»: 394-5).

Diverso ancora il delitto di calunnia, previsto dall'art. 368 del codice penale fra i delitti contro l'amministrazione della giustizia - e non fra i delitti contro la persona, come l'ingiuria e la diffamazione -, per il quale viene punito chiunque, con denuncia, querela, richiesta o istanza, anche se anonima o sotto falso nome, diretta all'autorità giudiziaria o ad un'altra autorità che a quella abbia obbligo di riferirne, incolpa di un reato taluno che egli sa innocente, ovvero simula a carico di lui le tracce di un reato. Come ricorda M.G. ROSA, *Sub art. 368*, in G. LATTANZI – E. LUPO, *Codice penale. Rassegna di giurisprudenza e dottrina*, VII: *I delitti contro l'amministrazione della giustizia e i delitti contro il sentimento religioso e la pietà dei defunti*, lib. II: *Artt. 361-413*, a cura di R. CANTONE – M.G. ROSA – C. SGROI, Milano, 2000, 78: «La calunnia deve contenere dichiarazioni false. A tale proposito la giurisprudenza ha affermato che qualora risulti dimostrato non solo il convincimento dell'accusatore in ordine alla colpevolezza dell'accusato - come tale incidente sull'esistenza del dolo del reato -, ma l'effettiva realtà e la verità storica dei fatti denunciati, dai quali possa o meno desumersi la sussistenza di un comportamento dell'accusato penalmente sanzionabile, deve escludersi la sussistenza del reato di calunnia: l'incolpazione calunniosa, infatti, non può mai nascere dalla denuncia di fatti veramente accaduti e attribuiti alla responsabilità del soggetto che ne è stato effettivamente l'autore, giacché essa deve essere di fatto caratterizzata, anche solo parzialmente, dall'alterazione compiuta dal denunciante degli elementi portati a conoscenza dell'autorità giudiziaria o di organi che abbiano l'obbligo di riferire a questa».

¹⁸⁹ La giurisprudenza è concorde nel ritenere che la diffamazione è reato di pericolo, che si consuma con la sola comunicazione dell'offesa a più persone, senza che si richieda un effettivo pregiudizio della reputazione della vittima. La giurisprudenza è anche pacifica sul fatto che nulla osta alla configurabilità del reato se la comunicazione dell'espressione lesiva della reputazione non sia contestuale rispetto ai soggetti ai quali si rivolge, potendo avvenire anche in momenti successivi. Inoltre,



scritti o le parole incriminate siano percepite anche solo dal tribunale ecclesiastico, che è di norma collegiale¹⁹⁰; quanto all'elemento psichico, è sufficiente il dolo generico, cioè la consapevolezza della valenza - sociale o oggettiva¹⁹¹ - offensiva delle parole e la volontà di comunicarle, senza che rilevi il movente o lo scopo di offesa del soggetto agente, il c.d. *animus iniuriandi vel diffamandi vel nocendi*¹⁹²; inoltre la verità della qualifica o del fatto attribuito (e la consapevolezza o non su quest'ultima) non elimina di per sé il carattere offensivo dell'azione: su questi punti il dettato normativo è chiaro e la giurisprudenza è stabile.

Peraltro, se si dovesse avviare un giudizio penale riguardo ad eventuali espressioni lesive di beni salvaguardati dal diritto italiano contenute in provvedimenti dei giudici ecclesiastici, si è sostenuta con plausibili motivazioni la possibilità di invocare «l'efficacia scriminante della libertà di esercizio del sacro ministero»¹⁹³, garantita altresì dal n. 1 dell'art. 2 del Concordato del 1984: la Cassazione ha tra l'altro concluso che, nel caso di esercizio del ministero spirituale, l'esimente di cui all'art. 51 c.p.¹⁹⁴ è «radicata in un diritto di rango costituzionale dato che

sempre per la giurisprudenza, la comunicazione con più persone non perde il carattere criminoso se è fatta in via confidenziale o riservata.

¹⁹⁰ Cfr. can. 1425, § 1, n. 2, del *Codex Iuris Canonici*.

¹⁹¹ Cfr. peraltro le precisazioni sulle diverse opinioni dottrinali ed orientamenti giurisprudenziali di F. IACOVIELLO, *Sub art. 594*, cit., 384 ss.

¹⁹² La giurisprudenza è costante nell'affermare che non può essere esclusa la responsabilità dell'imputato in base ad una asserita "buona fede" non rilevante nel reato in esame, il cui elemento psicologico è costituito dal dolo generico.

¹⁹³ Secondo A. LICASTRO, *I ministri di culto nell'ordinamento giuridico italiano*, cit., 392 ss., in generale per poter riconoscere l'efficacia scriminante della libertà di esercizio del sacro ministero devono concorrere congiuntamente due fattori il cui accertamento deve ritenersi rimesso alla valutazione dell'operatore del diritto statale: «occorre che l'attività ministeriale sia pienamente conforme al diritto confessionale, escludendo che ricorra in concreto qualsiasi attività di *abuso di potere* del ministro di culto (...). In secondo luogo, è necessario che le concrete modalità di esercizio del sacro ministero adottate dal ministro di culto (in sintonia con il diritto della Confessione di appartenenza) siano rivestite del carattere della *necessarietà* o della *quasi-necessarietà*, fattore da valutare concretamente o in rapporto alle funzioni proprie e tipiche del ministro di culto, ovvero in rapporto alla condizione del fedele che al ministro di culto si rivolge per soddisfare il proprio bisogno religioso»: rinviamo alla trattazione di tale Autore per approfondimenti.

¹⁹⁴ Ricordiamo che l'art. 51 (*Esercizio di un diritto o adempimento di un dovere*), primo comma, del c.p. recita: «L'esercizio di un diritto o l'adempimento di un dovere imposto da una norma giuridica o da un ordine legittimo della pubblica Autorità, esclude la punibilità».



l'Accordo 18 febbraio 1984 integra l'art. 19 della Carta fondamentale»¹⁹⁵. Abbiamo infatti anche in precedenza affermato che l'attività di esercizio della giurisdizione ecclesiastica attuata dal giudice rivestito della qualità di ministro del culto (ma non solo, come sopra si argomentava) dovrebbe essere configurata nel diritto statale come esplicazione del ministero pastorale svolta da un soggetto appartenente e vincolato ad una confessione religiosa¹⁹⁶. Ora, tenendo conto di quanto sopra illustrato circa la natura delle cause matrimoniali, può avvenire che astrattamente si ipotizzi la commissione, da parte dello stesso giudice, di illeciti penali, laddove, ad esempio, pronunci giudizi sulla personalità delle parti che, dovendo essere comunicati agli altri operatori processuali oltreché alle parti medesime, potrebbero essere avvertiti come dichiarazioni diffamatorie o ingiuriose: «si deve, per altro, ritenere che una tale condotta del giudice risulti scriminata dalla garanzia della libertà di esercizio del sacro ministero, purché però verta su circostanze che non siano estranee all'oggetto specifico del giudizio e, anzi, sia contenuta nei limiti strettamente indispensabili al corretto svolgimento del processo. Se così non fosse, dato l'evidente rapporto di implicazione esistente tra lo svolgimento dell'attività ecclesiastica e l'interferenza con beni e interessi oggetto di specifica protezione penale, se ne dovrebbe dedurre un implicito divieto di esercizio del sacro ministero e del potere di giurisdizione in senso stretto, in contrasto con le garanzie di libertà e di autonomia ribadite dalle vigenti norme statali»¹⁹⁷; ciò non potrebbe non avere ripercussioni sull'indipendenza e

¹⁹⁵ CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE V PENALE, 9 luglio 2001, n. 815, in *Quad. di dir. e pol. eccl.*, XVIII (2001/3), 1030. Afferma la Cassazione: «I rapporti interpersonali nell'ambito della comunità o gerarchia ecclesiale possono attenersi all'opportunità o meno delle modalità con cui il ministero viene esercitato, ma devono rimanere fuori del sindacato volto ad accertare il superamento dei limiti strettamente giuridici propri dell'ordinamento canonico, al fine di riconoscere l'esimente di cui all'art. 51 c.p., radicata in un diritto di rango costituzionale dato che l'Accordo 18 febbraio 1984 integra l'art. 19 della Carta fondamentale». Cfr. il commento di S. BORDONALI, *Memoria difensiva (profili ecclesiasticistici) nella causa penale per favoreggiamento personale aggravato contro un sacerdote*, in *Dir. eccl.*, CXII (2001), II, 244 ss.

¹⁹⁶ Cfr. le ulteriori argomentazioni a conforto di questa posizione addotte da A. LICASTRO, *I ministri di culto nell'ordinamento giuridico italiano*, cit., 397 ss., che tra l'altro osserva: «In diverse occasioni è dato cogliere, nell'attività del giudice ecclesiastico chiamato a prestare il suo ufficio in una causa matrimoniale, i tratti più tipici e caratteristici dell'attività ministeriale. Si pensi, ad esempio, per quel che attiene al processo matrimoniale canonico, ai "pastoralia media" cui il giudice ecclesiastico, prima di accettare la causa e ogniqualvolta intraveda una speranza di successo, deve far ricorso, ai sensi del can. 1676 c.j.c., in vista di una eventuale convalidazione del matrimonio e di un ristabilimento della convivenza coniugale».

¹⁹⁷ A. LICASTRO, *I ministri di culto nell'ordinamento giuridico italiano*, cit., 400.



la sovranità della Chiesa cattolica e sulla sua libertà di giurisdizione in materia ecclesiastica che la Costituzione e l'Accordo di Villa Madama, al livello che loro compete nella gerarchia delle fonti, salvaguardano. Pure se siamo esitanti dinanzi alle condizioni poste da Licastro: chi e con quali parametri sarà abilitato a valutare (al di là e contro quanto ha reputato il giudice della prima causa) dell'attinenza all'oggetto del procedimento e del superamento dei «limiti strettamente indispensabili al corretto svolgimento del processo»? È evidente che ci si situa su una pericolosa faglia investendo della questione un altro giudice estraneo al primo processo ed ignaro di quanto in esso emerso¹⁹⁸.

Sempre nell'ipotesi dell'instaurazione di un giudizio penale, occorre altresì tenere presente l'art. 598, 1 comma, dello stesso codice penale, secondo il quale «Non sono punibili le offese contenute negli scritti presentati o nei discorsi pronunciati dalle parti o dai loro patrocinatori nei procedimenti dinanzi all'Autorità giudiziaria, ovvero dinanzi a un'Autorità amministrativa, quando le offese concernono l'oggetto della causa o del ricorso amministrativo»¹⁹⁹. Di recente - dopo che la problematica si era posta ed era stata discussa in passato²⁰⁰ -, in un procedimento originato da una querela in ordine all'ipotesi di reato di cui all'art. 595 c.p. che sarebbe stato commesso dal marito depositando presso il tribunale ecclesiastico della regione conciliare flaminia un libello, firmato dal difensore, nel quale si deducevano fatti tali da offendere l'onore e la reputazione della moglie²⁰¹ appunto querelante, il pubblico ministero ha richiesto l'archiviazione in quanto la *notitia criminis* era da ritenersi assolutamente infondata. In particolare

¹⁹⁸ Cfr. quanto si riferisce *infra* alla nt. 206.

¹⁹⁹ Il secondo comma stabilisce: «Il giudice, pronunciando nella causa, può, oltre ai provvedimenti disciplinari, ordinare la soppressione o la cancellazione, in tutto o in parte, delle scritture offensive, e assegnare alla persona offesa una somma a titolo di risarcimento del danno non patrimoniale. Qualora si tratti di scritture per le quali la soppressione o cancellazione non possa eseguirsi, è fatta sulle medesime annotazione della sentenza».

²⁰⁰ Cfr. quanto riferiva G. OLIVERO, *Diffamazione in giudizio ecclesiastico ed esimente dell'articolo 598 codice penale*, cit., 231 ss., il quale, per parte sua, era dell'opinione che «l'esigenza che sta alla radice dell'esimente in questione ne giustifica essa stessa l'applicazione anche rispetto ai giudizi ecclesiastici».

²⁰¹ Secondo la giurisprudenza, per l'applicabilità della c.d. immunità giudiziale non occorre che le offese siano in rapporto di giuridica necessità o utilità con l'esercizio del diritto di difesa del soggetto che le ha scritte, bastando che le espressioni ingiuriose o diffamatorie, anche se non rispondenti a verità o dettate da motivi personali di risentimento dell'offensore, siano collegate con le tesi difensive delle parti in contesa, concernendo l'oggetto della causa.



si è ritenuta applicabile proprio l'esimente forense²⁰² di cui all'art. 598: «È evidente che se il difensore - unico firmatario della istanza e suo ideatore dal punto di vista concettuale ed espositivo, sulla base dei dati e dei fatti narratigli dall'interessato - può giovare della esimente, anche la condotta del cliente non può essere considerata sanzionabile. // Ha ritenuto il P.M. che - pacifici essendo i rapporti tra le pronunzie in materia matrimoniale dei Tribunali ecclesiastici e il regime giuridico del matrimonio e dei rapporti tra coniugi nell'ordinamento italiano - l'art.

²⁰² Invero controversa è la natura giuridica della c.d. immunità giudiziale: «A proposito della previsione normativa in oggetto si discute se si tratti di causa di giustificazione (...) o di non punibilità (...). Si discute ancora se l'esimente (se tale è la sua natura) sia più o meno ampia rispetto a quella contemplata dall'art. 51»: P. REINOTTI - F. RANZATTO, *Sub art. 598*, in *Le fonti del diritto italiano. I testi fondamentali commentati con la dottrina e annotati con la giurisprudenza. Codice penale*, a cura di T. PADOVANI, 3^a ed., coordinatori G. DE FRANCESCO - G. FIDELBO, cit., 2622. Più ampiamente sulle diverse tesi avanzate e sulle loro argomentazioni (causa di giustificazione, causa di esclusione dell'antigiuridicità penale, causa di non punibilità) nonché sui rapporti con l'art. 51 c.p. cfr. F. IACOVIELLO, *Sub art. 598*, in G. LATTANZI - E. LUPO, *Codice penale. Rassegna di giurisprudenza e dottrina, X: I delitti contro la famiglia e i delitti contro la persona*, lib. II: *Artt. 556-623 bis*, a cura di M. D'ANDRIA - O. DI GIOVINE - R. GARGIULO - F. IACOVIELLO - C. LEMBO - N. MAIORANO - G. MAZZI - G. MULLIRI - S. PALLA, ed. 2000, cit., 481 ss.

Ricordiamo inoltre che, mentre in precedenza la Cassazione reputava che la norma non fosse applicabile alle offese contenute in un atto di citazione (dunque anche in un libello), poiché questo atto viene notificato prima della costituzione delle parti e quindi prima che sia instaurato un procedimento dinanzi all'autorità giudiziaria, più recentemente la Corte ha mutato il suo orientamento ed ha affermato che l'esimente si applica anche alle offese contenute nell'atto di citazione: cfr. CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE V PENALE, 3 dicembre 2001, n. 7000, in *Guida al diritto, Il sole 24 ore*, IX (2002), 24, 70 ss. (con nota adesiva di G. AMATO, *Una scelta che evita una disparità di trattamento tra le azioni destinate all'esercizio della difesa*, *Ibidem*, 72-3): «Deve ritenersi (...) che l'esimente prevista nell'art. 598 c.p. costituisca un'applicazione estensiva del più generale principio posto dall'art. 51 c.p., in quanto riconducibile all'art. 24 Cost. (...), e si fondi sul rapporto di strumentalità tra le frasi offensive e le tesi prospettate nell'ambito di una controversia giudiziaria. Sicché tutti gli atti destinati all'esercizio del diritto di difesa, anche quando precedano l'apertura del procedimento, devono poter essere ricondotti all'immunità giudiziale, sia che si tratti di procedimento che si apre con il ricorso al giudice sia che si tratti di procedimento che si apre con atto di citazione»; cfr. anche, più recentemente, *ID.*, 16 marzo 2004, n. 27965, in *CED Cassazione*, (www.cortedicassazione.it). E questo nonostante la Corte costituzionale (con ordinanza n. 889 del 1988) avesse dichiarato manifestamente infondata una questione di legittimità costituzionale dell'art. 598 c.p. proprio in relazione alla giurisprudenza che ne escludeva l'applicabilità all'atto di citazione in giudizio, nel presupposto che l'immunità per le offese recate nella fase di trattazione della causa, allorché tollerabili, trovasse una sua ragion d'essere nel contesto del dibattito giudiziario nello svolgimento del quale l'eccessivo controllo dell'ardore polemico, derivante dalla contrapposizione dialettica della contesa, avrebbe potuto risolversi in pregiudizio per l'efficacia delle difese.



598 c.p. non può che considerarsi applicabile anche agli atti e scritti prodotti davanti ai Tribunali ecclesiastici. //Se l'art. 598 c.p. risulta oggi (e quindi va interpretato ed applicato) come una delle norme di attuazione dell'art. 24 Cost. (cfr. Cass. 21 gennaio 2002, n. 7000, che richiama Cass. 6 giugno 1966, F., m. 193016), per il noto fenomeno di costituzionalizzazione delle norme positive anteriori alla Carta costituzionale, non può dubitarsi che tale norma spieghi i suoi effetti di tutela del diritto di difesa e del principio del contraddittorio anche nella sede della giurisdizione matrimoniale ecclesiastica, posto che i giudici italiani - ai fini dell'*exequatur* in seno all'ordinamento italiano del giudicato canonico - dovranno poi accertare anche che le parti in tale sede ecclesiastica abbiano potuto beneficiare di un equo processo (cfr. Corte europea dei diritti dell'uomo 20 luglio 2001, ricorso n. 30882) (...))²⁰³. Dunque nella categoria di cui all'espressione "autorità giudiziaria" contenuta nel testo dell'art. 598 c.p. vanno ricompresi non solo i giudici nazionali e statali, ma anche i tribunali ecclesiastici, e quindi i "litiganti" davanti ad essi con i loro patrocinatori possono valersi della suddetta impunità: e questo proprio per la *ratio* di tale norma, radicata nel diritto di difesa delle parti affinché abbiano la più vasta libertà di rappresentare anche con ardore polemico le proprie ragioni nella "lotta" ingaggiata nel foro²⁰⁴, attesa la «gravissima posta

²⁰³ L. PERSICO, *L'esimente ex art. 598 c.p. si applica anche agli scritti ed ai discorsi diretti ai Tribunali ecclesiastici?*, in *Dir. fam.*, XXXV (2006), 864, ove si prosegue nell'esposizione della vicenda: «Il P.M. concludeva affermando che, ritenuta la piena applicabilità dell'esimente di cui all'art. 598 agli atti del processo matrimoniale ecclesiastico tra cittadini italiani legati da matrimonio concordatario, dovevasi richiedere l'archiviazione per l'insussistenza dell'ipotesi di reato prospettata nella querela. Una diversa interpretazione (limitativa) dell'art. 598 c.p. sarebbe risultata affetta da vizio di illegittimità costituzionale, per violazione del diritto di difesa garantito dall'art. 24 Cost. Essendo primario dovere dei giudici italiani - tra le varie soluzioni ermeneutiche prospettabili - interpretare le norme nazionali *secundum tenorem Constitutionis*, il P.M. chiedeva l'archiviazione sottolineando che, nell'ipotesi che il giudicante non condividesse un'interpretazione siffatta, lo stesso P.M. avrebbe chiesto di sollevare questione di legittimità costituzionale e di rimettere gli atti al Giudice delle leggi; ma il giudicante accoglieva la richiesta di archiviazione, condividendo le argomentazioni del P.M. e chiudendo, quindi, il caso».

²⁰⁴ Cfr. G. OLIVERO, *Diffamazione in giudizio ecclesiastico ed esimente dell'articolo 598 codice penale*, cit., 235: «L'art. 598 non tutela l'interesse statale al buon funzionamento del potere giurisdizionale; e quindi la statualità della giurisdizione non può costituire il criterio limitativo della sua applicazione. Qui è tutelata la persona. E quando, su determinati presupposti, si manda impunita l'offesa alla persona, è una *finium regundorum* fra interessi collidenti di persone diverse che la legge istituisce. L'offesa giudiziale va impunita perché così richiede una indispensabile libertà di difesa. L'immunità è accordata al fine di garantire alle parti e ai loro patroni la più ampia



che necessariamente si pone in gioco nell'arengo giudiziario»²⁰⁵, pure in quello presso i tribunali della Chiesa.

Ricordiamo inoltre come anche in passato - nelle pronunce, invero non consuete, in materia - si sia prospettata la possibilità, non solo per il ministro del culto ma anche per chi è chiamato a deporre davanti ad un tribunale ecclesiastico (o per periti e consulenti tecnici), di invocare, in riferimento all'eventuale attività diffamatoria rilevabile dalle deposizioni, la causa di non punibilità (quanto meno putativa) di cui all'art. 51 c.p.²⁰⁶. Si sono giudicate sussumibili, dunque, tra le norme

libertà nel rappresentare le loro ragioni. Queste le massime pacifiche della Cassazione in materia».

²⁰⁵ G. OLIVERO, *Diffamazione in giudizio ecclesiastico ed esimente dell'articolo 598 codice penale*, cit., 236, il quale collegava l'esimente in questione alla categoria della "non esigibilità", che rappresenterebbe: «"la traduzione in termini giuridici dello spirito di conservazione dell'individuo". //E del fondamentale spirito di conservazione che ci assiste in tutto il nostro operare mi sembra appunto abbia tenuto conto il legislatore nel dettare l'art. 598, e giustificatamente, proprio in considerazione della profonda ripercussione che su tutti i nostri più vitali interessi la sovrana pronuncia del giudice può avere. //Orbene, se così è, se non è erroneo questo collegamento che mi sembra si possa istituire fra l'esimente dell'offesa giudiziale e la categoria della non esigibilità, è poi di qui breve il passo a mostrare applicabile per *analogia* l'esimente stessa nelle cause che, anziché di fronte al giudice statale, si dibattono in materia matrimoniale davanti al giudice ecclesiastico. Se il legislatore statale, a tutela della persona, rinuncia ad esigere un comportamento più rigoroso da chi lotta nel foro, non può non accordare altrettanta indulgenza a chi lotta nel foro ecclesiastico matrimoniale. //La dottrina penalistica ha messo in chiaro che "le norme che contemplano circostanze di esclusione della colpevolezza o dell'antigiuridicità non sono eccezionali. Col dettare le disposizioni relative alle cause di esclusione di colpevolezza per il difetto di uno dei suoi elementi, il codice non detta una disciplina in contrasto con quella della norma generale; ma ne esclude l'applicabilità per il venir meno di quella". Le norme relative alle circostanze di esclusione della colpevolezza e dell'antigiuridicità sono norme di diritto comune, e, come tali, passibili di analogia». Peraltro tale Autore esprimeva poi la convinzione che «Se si porta davanti al giudice ecclesiastico una lite indifferente per l'ordinamento civile, vertente su interessi da quest'ultimo non riconosciuti, o se la lite avrebbe potuto esser portata avanti al giudice statale, e si è preferito invece adire la giurisdizione canonica (...), non credo che l'esimente potrebbe ancora trovare applicazione» (c. 237). Invece A.C. JEMOLO, *Lezioni di diritto ecclesiastico*, 2^a ed., Città di Castello, 1934, 195, scriveva: «Pensiamo che non potrebbe pronunciarsi condanna per ingiurie contenute negli scritti difensivi prodotti dinanzi ai tribunali ecclesiastici. Il disposto degli articoli 598 codice penale e 63 codice di proc. civile si riferisce a controversie che si svolgono dinanzi ai tribunali dello Stato, ma contiene un principio di ragion generale, volto ad assicurare la libertà della difesa, che deve a nostro avviso valere per i dibattimenti dinanzi a qualsiasi organo giurisdizionale».

²⁰⁶ Cfr. le sentenze pubblicate in *Dir. eccl.*, LXXXII (1971), II, 161 ss.: PRETURA NOTARESCO, 30 settembre 1969; PRETURA ROMA, 23 febbraio 1970 («Il cittadino italiano cattolico che esercita un diritto o adempie un dovere previsti da una norma giuridica canonica e dall'ordinamento della Chiesa, nell'ordine spirituale, non è punibile ai



sensi dell'art. 51 cod. penale. //Non è necessario che la norma prevista da questa ultima disposizione sia statutale, basta che sia una norma a cui l'ordinamento giuridico dello Stato riconosca libero vigore tra determinati soggetti»; inoltre «il diritto di sostenere le proprie ragioni in materia di nullità matrimoniale innanzi ai tribunali ecclesiastici ed il dovere dei testimoni di deporre e di dire la verità nelle medesime cause non solo sono previsti da norme giuridiche del diritto canonico, che nel territorio dello Stato italiano ha libero svolgimento come espressione dell'ordinamento della Chiesa cattolica, la quale è indipendente e sovrana nel campo religioso, ma sono altresì riconosciuti dall'ordinamento statutale italiano, che ha fatto proprie le relative norme canoniche»: rispettivamente 175-6, 177; concludeva peraltro la pronuncia: «Il cittadino italiano cattolico che è parte o ha deposto come testimone in un giudizio innanzi ad un tribunale ecclesiastico in una causa di nullità matrimoniale e che nelle sue dichiarazioni pronuncia frasi che offendono la reputazione altrui esercita l'uno un diritto, se le offese concernono l'oggetto della causa, l'altro adempie ad un dovere se riferisce circostanze rispondenti al vero; diritto e dovere previsti dal diritto canonico al quale per la trattazione di tali questioni l'ordinamento dello Stato fa riferimento»: 179-180); ID., 11 aprile 1970 (diverse le argomentazioni di tale giudice: «normalmente chi è chiamato a testimoniare in un procedimento di nullità matrimoniale ritiene che sia suo imprescindibile dovere di uomo e soprattutto di cattolico quello di dire il vero in ordine ai fatti sui quali è interrogato, posto che nella stessa normativa canonistica è menzione di un preciso obbligo giuridico di esporre fatti rispondenti a verità. Tale circostanza, se esclude l'applicabilità paradigmatica della scriminante di cui all'art. 51 cod. pen., obbliga il giudice ad operare una ulteriore indagine di ordine soggettivo al fine di stabilire se il testimone abbia ritenuto, affermando fatti veri, sia pur lesivi dell'onore e della reputazione di una delle parti, di adempiere ad un dovere giuridico avente il suo univoco sostrato in una esigenza (...) di ordine morale e religioso. //Ritenere il contrario significherebbe, nel sistema della legge, e inibire ingiustificatamente ogni indagine di carattere psicologico in ordine alla stessa nozione deontologica del fatto di reato nella sua componente negativa, costituita dalla causa di esclusione dell'antigiuridicità, e condizionare arbitrariamente lo stesso diritto alla libertà religiosa in tutte le sue manifestazioni ed esplicazioni, non esclusa quella, certamente non secondaria, di rispettare le regole fissate dal diritto canonico e di non rimanere soggetti alle sanzioni di ordine spirituale (per un cattolico ben più gravi di quelle di carattere temporale) che secondo le leggi della Chiesa discendono sul fedele che non si sia attenuto ad una regola, quale quella che statuisce l'obbligo di dire la verità che è puntualizzata nello stesso decalogo come uno dei comandamenti di cui è destinatario ogni cristiano. //A tal riguardo osserva il pretore come possa quindi trovare ingresso nella specie la scriminante putativa, che nell'ipotesi in esame ha la sua giustificazione in un vero e proprio errore sui presupposti del fatto, dell'adempimento del dovere, per coloro i quali, ponendo in essere un'attività diffamatoria nelle deposizioni rese avanti all'autorità ecclesiastica, abbiano erroneamente ritenuto, secondo i propri principi religiosi, di fruire di tale garanzia soggettiva secondo le leggi dello Stato. //L'ambito di operatività della scriminante soggettiva resta tuttavia delimitato nell'arco della verità rappresentativa di cui prima si è discusso. Al di fuori di tale zona descritta ogni attività testimoniale che sia anche lesiva dell'onore e della reputazione altrui non può non rientrare nella sfera di operatività della norma penale»). Per un commento alle argomentazioni sviluppate da queste sentenze cfr. G. MANTUANO, «*Libertas convicii*» davanti ai tribunali ecclesiastici e diritto penale dello Stato, *Ibidem*, 162 ss., per il quale, tra l'altro,



giuridiche imponenti un dovere il cui adempimento «esclude la punibilità» anche quelle appartenenti all'ordinamento canonico cui il cittadino-fedele è astretto e che gli impongono di presentarsi a testimoniare e di dire il vero²⁰⁷. Ciò sulla scorta di un autorevole insegnamento²⁰⁸ secondo il quale ai fini dell'individuazione

«L'applicabilità della scriminante poteva essere ammessa, nelle fattispecie considerate, ritenendo la norma canonica quale fonte idonea a configurare un obbligo giuridico alla stregua di qualsiasi ordinamento "estraneo": l'ordinamento della Chiesa, anche se opera nel territorio dello Stato e sugli stessi soggetti, è ugualmente un ordinamento "estraneo", con le note dell'originarietà e sovranità nei limiti dell'"ordine proprio"» (184). Inoltre, riguardo all'eventuale indagine del magistrato italiano sulla pertinenza delle dichiarazioni dei testi all'oggetto della causa, a Mantuano sembra «una inammissibile ed arbitraria ingerenza negli *interna corporis* della Chiesa, ed una patente violazione dei principi costituzionali e pattizi sullo *jus libertatis Ecclesiae*» (186). Si vedano anche le considerazioni, sia pur in relazione ad altra vicenda giudiziaria, di A. DELFINI, *Punibilità delle dichiarazioni rese al giudice di un altro ordinamento*, cit., 237 ss., in ordine alla valutazione del giudice italiano sull'attinenza delle deposizioni testimoniali (incriminate di diffamazione) all'oggetto del procedimento ecclesiastico nel corso del quale erano state rese, valutazione che a tale Autore, per una serie di argomentazioni, appare discutibile: «Solamente l'organo che raccoglie la dichiarazione è abilitato a riconoscerne l'attinenza alla causa, perché spetta a lui deciderne l'ammissibilità e, soprattutto, perché è compito suo valutarla ai fini della pronuncia definitiva. //Attraverso il meccanismo del procedimento penale per diffamazione si può realizzare un'indebita interferenza nell'attività di tutti gli altri organi giudiziari ed una pericolosa confusione di poteri. Come può il giudice della diffamazione stabilire con sufficiente approssimazione quali fossero i veri termini della controversia sottoposta all'esame dell'altro giudice? //La difficoltà è ancora maggiore quando si verte in tema di diritto di famiglia, non essendo in generale possibile determinare *a priori* con sufficiente precisione quali siano i fatti che possono aver esercitato la loro influenza nella complessa e delicata dinamica psicologica dei rapporti coniugali e parentali. Quando poi il giudice pretende di sindacare gli atti di un organo giudiziario operante in un altro ordinamento, sono possibili errori veramente macroscopici, derivanti dalla mancata conoscenza di norme di diritto sostanziale e processuale».

²⁰⁷ Comunque sia, non si può negare la punibilità delle dichiarazioni lesive dell'onore altrui che non siano conformi a verità o che siano totalmente estranee alla materia del giudizio. Con riferimento alle deposizioni testimoniali rese davanti ad un tribunale ecclesiastico A. DELFINI, *Punibilità delle dichiarazioni rese al giudice di un altro ordinamento*, cit., 239, asserisce: «Sembra corretto escludere la punibilità delle dichiarazioni conformi al vero, anche quando i fatti riferiti possano ledere l'onore di un terzo, riconoscendo a chi invoca l'esimente dell'adempimento di un dovere la facoltà di provare la verità delle proprie dichiarazioni; le false deposizioni, invece, per le quali non è applicabile l'art. 372 c.p. (falsa testimonianza), potranno integrare il delitto di diffamazione, e la maggiore gravità del fatto rispetto all'ordinaria ipotesi di questo reato dovrà essere tenuta presente dal giudice nella determinazione della pena in concreto».

²⁰⁸ Cfr. G. DELITALA, *Adempimento di un dovere*, in *Enc. dir.*, I, Milano, 1958, 568-9. Sul dibattito successivo nella dottrina penalistica, divisa sul punto, cfr. G. FIANDACA (aggiornato da F. COSENTINO), *Sub art. 51*, in *Commentario breve al codice penale*, a cura



dell'esistenza di un dovere imposto da una norma giuridica si deve tener conto non solo delle norme dell'ordinamento italiano, ma anche di quelle di ordinamenti giuridici diversi che esso riconosce, recepisce o richiama²⁰⁹ (insegnamento che pare oggi ancor più condivisibile dinanzi agli incisivi processi di integrazione europea²¹⁰). Al di là dell'art. 7 Cost., invero - lo sottolineiamo ancora una volta -, con l'art. 8 dell'Accordo di Villa Madama (e anteriormente con l'art. 34 del Concordato del 1929) lo Stato ha attribuito «gli effetti civili ai matrimoni contratti secondo le norme del diritto canonico», e «Le sentenze di nullità di matrimonio pronunciate dai tribunali ecclesiastici (...) sono (...) dichiarate efficaci nella Repubblica italiana»: «è lo stesso ordinamento statale che riconosce espressamente al *civis-fidelis* lo *jus* di ottenere il provvedimento ecclesiastico, impegnandosi nel contempo a consentire l'esercizio di quello *jus*, ad assicurare l'esercizio ed il buon funzionamento dell'attività giurisdizionale ecclesiastica, a conferire esistenza giuridica a quell'attività confessionale»²¹¹. Comunque sia, al di là di queste ipotesi ermeneutiche più o meno proficuamente percorribili, è evidente che in questi casi in gioco, al fondo, ci sia l'indipendenza e la libertà della Chiesa di perseguire attraverso i suoi tribunali la missione che le è propria, giudicando della validità di un sacramento fondamentale nella vita dei fedeli: una giurisdizione che lo Stato italiano ha espressamente contemplato non solo come attività lecitamente posta in essere dal gruppo confessionale, ma in modo tale

di A. CRESPI – F. STELLA – G. ZUCCALÀ, Padova, 1999, 205 ss.; S. DEL CORSO, *Sub art. 51*, in *Le fonti del diritto italiano. I testi fondamentali commentati con la dottrina e annotati con la giurisprudenza. Codice penale*, a cura di T. PADOVANI, 2ª ed., coordinatori G. DE FRANCESCO – G. FIDELBO – R. TITO, Milano, 2000, 278 ss., ove anche riferimenti bibliografici. Riferiscono P. REINOTTI – F. RANZATTO, *Sub art. 595*, cit., 2612, che «Quanto all'esimente dell'adempimento di un dovere, essa ricorre nel caso di espressioni con valenza diffamatoria contenute in rapporti di polizia o decisioni giudiziarie (...), dichiarazioni rese da periti, consulenti tecnici, testimoni (...) anche ad autorità giudiziarie diverse dall'italiana».

²⁰⁹ Cfr. G. MANTUANO, «*Libertas convicii*» davanti ai tribunali ecclesiastici e diritto penale dello Stato, cit., 164-5: qualora l'adempimento degli obblighi canonici, scrive tale Autore, «comporti la manifestazione di fatti lesivi dell'altrui reputazione, il *civis-fidelis* dovrebbe essere al riparo da ogni incriminazione, a meno che non si voglia svuotare di ogni contenuto il riconoscimento del diritto fondamentale ed inviolabile del cittadino, sia come singolo, sia nella società intermedia confessionale (art. 2 Cost.), nonché il diritto di libertà religiosa nella sua esplicitazione più specifica (art. 19 Cost.), la *libertas Ecclesiae* (art. 7, I c.) e l'impegno pattizio, garantito costituzionalmente (art. 7, II c.), di rendere almeno lecita e possibile l'attività giurisdizionale della Chiesa e di attribuire gli effetti civili a quelle sentenze».

²¹⁰ Cfr. N. BARTONE, *Processo canonico e diritto penale italiano*, cit.

²¹¹ G. MANTUANO, «*Libertas convicii*» davanti ai tribunali ecclesiastici e diritto penale dello Stato, cit., 177.



per cui le sentenze ecclesiastiche possono ottenere efficacia civile e mutare, così, lo *status* dei cittadini italiani.

È stato infine sostenuto che la minaccia di adire giudici statali renderebbe la ricerca della verità cui tendono i tribunali della Chiesa più agevole, poiché il rischio di essere condannati in quella sede spingerebbe i soggetti che intervengono nel processo ecclesiastico a non mentire, rafforzando il sistema sanzionatorio canonico. La Chiesa, anzi, dovrebbe compiacersi e promuovere tale inatteso ausilio che favorirebbe le mansioni dei giudici ecclesiastici, reclamando dunque tale controllo statale a presidio della genuinità delle affermazioni di parti e testi. Se questi non hanno mentito - si commenta - non hanno alcuna ragione di preoccuparsi, e a tal fine si evocano le parole, in sé sacrosante, di Giovanni Paolo II: «una persona deve avere il coraggio di prendere la propria responsabilità per ciò che dice, e non può aver paura, se ha davvero detto la verità»²¹². Francamente questo discorso non ci persuade: le parti, i testi, i periti devono dire la verità non certo per il timore di sanzioni civili o penali, ché anzi, come abbiamo argomentato, è proprio il timore di questi strascichi che può al contrario frenarli e farli desistere dal disvelare ciò che sanno. Congetturare che si debbano in qualche modo “emendare” attraverso i giudici dello Stato quei soggetti che, non credenti, immorali ed incuranti di macchiarsi di spergiuro, non hanno remore a profittare impunemente della giustizia ecclesiastica sinceramente ci pare se non altro esagerato: sarebbe veramente paradossale che il funzionamento dei tribunali ecclesiastici ed il raggiungimento da parte loro della verità fosse dipendente dall’assillo dell’attivazione della giurisdizione statale e dalla forza deterrente delle sue conseguenze, giurisdizione statale che si porrebbe quasi come un redivivo braccio secolare. L’ordinamento canonico è ordinamento originario e primario che ha approntato e gestisce autonomamente gli strumenti necessari per far funzionare la sua giustizia ed altresì per dirimere le controversie che si vorrebbero trasferire alla giurisdizione secolare: le recriminazioni, oggetto di ricorso all’autorità civile, da parte di soggetti che assumono di essere lesi in qualche proprio diritto o prerogativa, possono trovare soddisfazione nell’ordinamento canonico “in modo non difforme dai principi fondamentali dell’ordinamento italiano”, per usare una nota espressione: le esigenze di giustizia, tutela, verifica processuale, condanna che il cittadino fedele avverte nel corso del processo canonico trovano o possono trovare risposta, in modo fondamentalmente non dissimile, per procedura e per sostanza, da quella prevista

²¹² GIOVANNI PAOLO II, *Allocuzione alla Rota Romana del 26 gennaio 1989*, cit., 926.



dall'ordinamento giuridico italiano, nel medesimo processo, qualora il *civis-fidelis* si rivolga alla medesima autorità ecclesiastica presso cui si sta svolgendo il giudizio canonico²¹³. Abbiamo già segnalato come nell'ordinamento della Chiesa siano inferte sanzioni per colpire violazioni della riservatezza o del buon nome delle persone, ovvero dichiarazioni menzognere²¹⁴: il fedele può dunque fare sicuro assegnamento sulla giustizia canonica. Si è anzi proceduto oltre lungo questa traiettoria, istituendo un parallelo con quanto avviene a proposito delle controversie in materia di remunerazione dei sacerdoti: infatti la Corte di Cassazione, nella sentenza del 28 agosto 1990, n. 8870²¹⁵, ha deciso che se il sacerdote, per opporsi a quando deliberato dell'Istituto diocesano per il sostentamento del clero, si è rivolto alla giustizia della Chiesa non può in seguito adire quella italiana: *electa una via non datur recursus ad alteram*. Dunque si è sostenuto, ragionando per analogia, che «la scelta della via canonica o della giurisdizione ecclesiastica è avvenuta nelle cause di nullità matrimoniale con la presentazione del libello e con la sua accettazione da parte del tribunale ecclesiastico. Scelta questa via, ogni contestazione connessa con il processo canonico di nullità matrimoniale non può che essere presentata presso la medesima giurisdizione, essendo vietato il transito, anche in cause o questioni incidentali o connesse, ad un'altra giurisdizione»²¹⁶. Una linea di pensiero tutt'altro che incongruente ed illogica, a maggior ragione considerando che qui si tratta di questioni

²¹³ Così G.P. MONTINI, *Il ricorso all'autorità giudiziaria civile nei processi matrimoniali canonici. Una valutazione giuridica a partire dalle disposizioni concordatarie italiane*, cit., 142-3.

²¹⁴ Cfr. *supra*.

²¹⁵ Cfr. CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONI UNITE, 28 agosto 1990, n. 8870, in *Quad. di dir. e pol. ecl.*, VII (1990/1), 707 ss. La Cassazione ha stabilito che in materia di remunerazione del clero al servizio della diocesi sussiste una giurisdizione concorrente in via alternativa dello Stato e della Chiesa, con la conseguenza che qualora l'interessato abbia prescelto la tutela giurisdizionale ecclesiastica con l'istanza rivolta all'organo per la composizione delle controversie tra sacerdoti ed istituti diocesani per il sostentamento del clero, si determina il difetto della giurisdizione italiana in ordine alla medesima controversia, senza che possano rilevare in contrario gli esiti specifici della suddetta tutela.

²¹⁶ G.P. MONTINI, *Il ricorso all'autorità giudiziaria civile nei processi matrimoniali canonici. Una valutazione giuridica a partire dalle disposizioni concordatarie italiane*, cit., 143. P. BIANCHI, *Il ricorso al giudice civile in ambito giudiziario matrimoniale canonico: prospettiva canonistica*, cit., 127 suggerisce: «In ogni caso, l'azione penale canonica per la pretesa calunnia o diffamazione dovrà essere oggetto di un giudizio separato rispetto a quello di nullità matrimoniale; giudizio opportunamente da celebrarsi dopo il termine di quest'ultimo, onde riscontrare cosa sia in esso emerso in merito al preteso delitto».



insorte nello sviluppo di un processo matrimoniale, involgente cioè, per la Chiesa, un sacramento: materia che la Chiesa medesima rivendica spettare alla sua competenza, eccettuando peraltro quelle cause sugli effetti meramente civili²¹⁷, come ad esempio quelle inerenti al regime economico ed alle conseguenze patrimoniali tra le parti fra le quali è intervenuta una sentenza di nullità del vincolo, che lo stesso ordinamento canonico non disdegna restino demandate alla giurisdizione secolare.

5 - Quali i possibili effetti delle “interferenze” della giustizia italiana sul processo canonico?

Era stata proprio l'utilizzazione presso i tribunali degli Stati, in sede civile o penale, di atti processuali canonici ad indurre la Commissione per la revisione della codificazione piano-benedettina²¹⁸

²¹⁷ Cfr. can. 1672 del *Codex Iuris Canonici*. Sugli effetti meramente civili del matrimonio si veda quanto osservavamo in G. BONI, *La rilevanza del diritto secolare nella disciplina del matrimonio canonico*, Milano, 2000, 371 ss.

²¹⁸ Cfr. *Communicationes*, XI (1979), 134-5: «*Can. 257 (CIC 1858-1859) //§ 1. Ante causae discussionem omnes probationes quae sunt in actis et secretae permanserunt, sunt, sub poena nullitatis, publicandae. //§ 2. Publicatio processus fit concessa partibus earumque advocatis licentia acta iudicialia inspiciendi petendique eorum exemplar. (...) // - Nonnullae animadversiones factae sunt contra publicationem actorum quae in canone praecipitur sub poena nullitatis. Talis publicatio videtur periculosa quia difficiliore reddunt relationes inter partes (quod gravissimum est si consideretur quod fere omnes causae sunt matrimoniales), quia etiam testibus exinde damna obvenire possunt, et quia in regionibus ubi iurisdictio Ecclesiae non agnoscitur deferri possunt ad tribunal civile, tamquam calumniosae, depositiones factae a partibus vel a testibus. Quandoque acta processus ecclesiastici adhibentur ad promovendam actionem poenalem contra partem vel testes apud tribunal civile. //Consultores censent tales animadversiones considerationem mereri et post brevem discussionem decernunt aliquam mitigationem praecepti publicandi acta processus introducendam esse in canonem. Prae oculis habetur art. 130 § 2 Instr. “Provida Mater”, ubi aliqua mitigatio admittitur circa publicationem nominum testium. //Consultores, collatis consiliis, ita canonem 257 mutant: //“§ 1. Adquisitis probationibus, iudex decreto partibus et eorum advocatis permittere debet, sub poena nullitatis, ut acta nondum eis nota apud Tribunalis cancellariam inspiciant; quin etiam advocatis id petentibus dari potest actorum exemplar, nisi in causis ad bonum publicum spectantibus iudex ad gravissima pericula evitanda aliquod actum nemini tradendum esse censeat. //§ 2. Ad probationes complendas partes possunt alias probationes iudici proponere; quibus, si iudex necessarium duxerit, acquisitis, iterum est locus decreto de quo in § 1”». Per una illustrazione dell'evoluzione dei lavori preparatori di questa specifica normativa cfr. C. GULLO, *La pubblicazione degli atti e la discussione della causa (cann. 1598-1606; can. 1682, § 2)*, in *Il processo matrimoniale canonico*, nuova ed. riveduta e ampliata, a cura di P.A. BONNET e C. GULLO, Città del Vaticano, 1994, 681; cfr. anche C. ZAGGIA, *Iter processuale di una causa matrimoniale secondo il nuovo Codice di Diritto Canonico*, in *Il**



all'inserimento di alcune norme "inedite" nell'emananda legislazione²¹⁹. Norme, in particolare, che introducevano accorgimenti e precauzioni, le quali potevano accentuare sensibilmente taluni tratti di segretezza del processo: e questo nonostante nel settimo principio direttivo dei dieci approvati dal primo Sinodo dei Vescovi del 1967 esplicitamente si auspicasse: «È desiderabile che si tenga come regola generale che ogni processo sia pubblico, a meno che il giudice, per particolari circostanze di cose e di persone, in casi ben determinati, non abbia ritenuto di doversi procedere in segreto. E si richiede che nel processo sia giudiziario sia amministrativo, vengano portati a conoscenza del ricorrente o reo tutti gli argomenti che vengono invocati contro di lui»²²⁰, chiaramente additando dunque la direzione verso cui incedere.

Ci riferiamo segnatamente al disposto - assente nel Codice del 1917²²¹ - secondo il quale le copie degli atti vanno rilasciate esclusivamente agli avvocati e non alle parti. Il can. 1598, § 1, recita infatti che acquisite le prove, il giudice con decreto deve permettere alle parti ed ai loro avvocati, *sub poena nullitatis*²²², di prendere visione degli

matrimonio nel nuovo Codice di Diritto Canonico, a cura di Z. GROCHOLEWSKI - M.F. POMPEDDA - C. ZAGGIA, Padova, 1984, 22 ss.

²¹⁹ Per un confronto tra la normativa introdotta dal *Codex Iuris Canonici* del 1983 e quella prevista dal Codice abrogato (e per il processo matrimoniale dall'Istruzione *Provida Mater* del 1936 - in A.A.S., XXVIII (1936), 313 ss. -) cfr. la sintetica trattazione di N. CAPPONI, *I principi della pubblicità e della parità delle parti in giudizio, nel nuovo processo contenzioso canonico in genere e del processo matrimoniale in specie*, in *Dir. eccl.*, XCV (1984), I, 164 ss.

²²⁰ Cfr. *Communicationes*, I (1969), 82 ss.; traduzione italiana in *Enchiridion vaticanum*, II, Bologna, 1981, 1359 ss.

²²¹ Il *Codex Iuris Canonici* del 1917 stabiliva che la pubblicazione degli atti consisteva nel dare «partibus earumque advocatis facultate acta processualia inspiciendi petendique eorum exemplar» (can. 1859), possibilità ribadita dall'art. 175, § 2, dell'Istruzione *Provida Mater* del 1936.

²²² Si reputa che la non ottemperanza di questa norma comporti la nullità della sentenza, che la giurisprudenza riporta alla fattispecie del can. 1620, n. 7, qualora venga sostanzialmente negato il diritto di difesa. La *Dignitas connubii*, all'art. 231, afferma che la violazione del disposto comporta la nullità sanabile della sentenza, e, nel caso in cui il diritto di difesa sia stato di fatto negato, la nullità insanabile. Per una esposizione dettagliata dei dibattiti in ordine alle conseguenze del difetto di pubblicazione degli atti ed in particolare al quesito se e quando esso dia luogo a nullità insanabile o sanabile rinviamo a C. GULLO, *La pubblicazione degli atti e la discussione della causa (cann. 1598-1606; can. 1682, § 2)*, cit., 678 ss.; a P. BIANCHI, *Commento a un canone. La pubblicazione degli atti di causa: can. 1598*, in *Quad di dir. eccl.*, XII (1999), 74 ss.; ed a R. RODRÍGUEZ-OCAÑA, *Sub can. 1598*, in *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, obra coordinada y dirigida por Á. MARZOA - J. MIRAS - R. RODRÍGUEZ-OCAÑA, VI/2, 3ª ed., Pamplona, 2002, 1481 ss.



atti loro ancora sconosciuti presso la cancelleria del tribunale²²³: «quin etiam advocatis²²⁴ id petentibus dari potest actorum exemplar»²²⁵. Da questa previsione la dottrina ha arguito che le parti ed i loro avvocati hanno diritto di visionare e consultare integralmente²²⁶ e direttamente gli atti²²⁷, ma unicamente agli avvocati può essere concesso di estrarre

²²³ Ricordiamo che il can. 1544 sancisce: «Documenta vim probandi in iudicio non habent nisi originalia sint aut in exemplari authentico exhibita et penes tribunalis cancellariam deposita, ut a iudice et ab adversario examinari possint». L'art. 190 dell'Istruzione *Dignitas connubii*, con redazione letterale differente, dispone che i documenti non hanno efficacia probatoria in giudizio, se non sono originali o esibiti in copia autentica, e non sono depositati presso la cancelleria del tribunale, così da poter essere esaminati dal giudice, dal difensore del vincolo e dalle parti nonché dai loro avvocati.

²²⁴ Facendosi riferimento agli avvocati non è chiaro se possano includersi anche i procuratori che solo rappresentano la parte (per P. BIANCHI, *Commento a un canone. La pubblicazione degli atti di causa: can. 1598*, cit., 81, nt. 34, «Nel caso (...) che una persona sia munita di mandato di sola procura a favore della parte, essa non potrà ricevere copia degli atti, identificandosi con la parte medesima, soggetta appunto al detto divieto»). Certamente la possibilità di estrarre copia degli atti sussiste per i cosiddetti patroni, che assumono la doppia funzione di rappresentare e di difendere la parte.

²²⁵ Da ricordare anche il can. 1475, § 2, per il quale è fatto divieto ai notai e al cancelliere di rilasciare senza il mandato del giudice copia degli atti giudiziari e dei documenti acquisiti al processo.

²²⁶ Puntualizza P. BIANCHI, *Commento a un canone. La pubblicazione degli atti di causa: can. 1598*, cit., 78: «Non sarà quindi possibile una comunicazione solo sommaria degli atti, ossia secondo il loro senso generale, cosa che venne esclusa in sede di codificazione; così neppure sarà sufficiente una comunicazione orale alle parti, che hanno invece il diritto a una visione personale e integrale del fascicolo processuale. Oggetto di tale personale conoscibilità sono (...) tutti gli atti di causa, come è nella logica delle cose e come si desume anche dal testo legale. L'affermazione infatti che oggetto della conoscibilità debbono essere per le parti gli *acta nondum eis nota* non fa solo e tanto riferimento alla possibilità che qualche allegazione probatoria sia già stata *de facto* portata a conoscenza di una delle parti, ma appare soprattutto voler indicare come in linea di principio nessun elemento avente valore probatorio possa sfuggire alla regola della pubblicità. Respingendo la già accennata proposta di comunicazione solo sommaria degli elementi di prova, la segreteria della commissione per la revisione del Codice affermava che "*non potest regula generali hoc ius, quod intime conectitur cum iure defensionis, negari*". Precisazioni su cosa debba intendersi per «inspicere acta» in S. GHERRO, *Sul processo matrimoniale canonico: «pubblicazione degli atti» e dibattito*, cit., 497.

²²⁷ Nota C. GULLO, *La pubblicazione degli atti e la discussione della causa (cann. 1598-1606; can. 1682, § 2)*, cit., 680: «Emettere pertanto il decreto di pubblicazione degli atti e contemporaneamente impedire alle parti l'accesso alla lettura degli stessi presso la Cancelleria del Tribunale (...) non è neppure una soluzione che salvi la forma; non adempie ad una solennità stabilita dalla legge né tanto meno tutela il diritto di difesa della parte e pertanto non evita la conseguenza più grave e cioè la nullità insanabile della sentenza».



copia dei medesimi - non ne hanno invero il diritto²²⁸ -, in modo che possano con più agio ed al meglio perorare le ragioni del loro assistito. D'altronde - ed in ciò traspaiono le ragioni sottostanti alla norma - gli avvocati, distanti emotivamente (ed economicamente) dalla lite, ammessi al patrocinio dall'autorità ecclesiastica che ne apprezza preparazione ed onestà, si postula che agiscano con l'avvedutezza e lo scrupolo sottesi alla loro professionalità e nel rispetto dei loro doveri appunto professionali²²⁹: gli avvocati abilitati sono collegati con la struttura pubblica ecclesiastica da un rapporto stabile e duraturo, quindi sono soggetti a vigilanza nell'ordinamento canonico ed in esso possono essere ammoniti e sanzionati²³⁰ per le loro mancanze deontologiche nonché per irregolarità e attività sleali o sconvenienti²³¹.

²²⁸ Cfr. C. GULLO, *La pubblicazione degli atti e la discussione della causa (cann. 1598-1606; can. 1682, § 2)*, cit., 680. Secondo S. GHERRO, *Sul processo matrimoniale canonico: "pubblicazione degli atti" e dibattito*, cit., 494-5, laddove per prassi («nei luoghi in cui i Tribunali della Chiesa sono ben organizzati e svolgono la propria attività in un contesto culturale sufficientemente elevato») gli atti vengono consegnati all'avvocato contestualmente al decreto di pubblicazione (vengono "notificati" ai patroni delle parti costituite per decreto ad iniziativa del preside) e senza alcuna *petitio* da parte sua, si starebbe costituendo una *consuetudo contra legem* avente come contenuto il diritto dell'avvocato di ottenere gli atti di causa.

Invero, anche negli ordinamenti secolari si discute se sia riconosciuto un diritto ad ottenere il rilascio di copie, estratti, certificati di atti processuali o si sia dinanzi a una mera facoltà a richiederne l'acquisizione, spettando al successivo vaglio discrezionale dell'autorità giudiziaria l'accoglimento o non della relativa istanza: cfr., ad esempio, in riferimento all'art. 116 del codice di procedura penale italiano, quanto annota in merito al dibattito dottrinale e giurisprudenziale circa tale problema ed altri che insorgono al riguardo (come quello della legittimazione a presentare la richiesta) C. BORTOLIN, *Sub art. 116, in Commentario breve al Codice di procedura penale*, cit., 314 ss.

²²⁹ Tra l'altro l'art. 104, § 1, dell'Istruzione *Dignitas connubii* ribadisce che l'avvocato e il procuratore in forza del loro incarico sono tenuti a tutelare i diritti della parte e ad osservare il segreto d'ufficio.

²³⁰ Cfr. S. VILLEGGIANTE, *L'avvocato del foro ecclesiastico ed i poteri disciplinari del giudice nelle cause di nullità matrimoniale*, in *Monitor eccl.*, CXXII (1997), 559 s.: «L'esercizio della professione [forense: N.d.R.] impone dei doveri specifici di condotta, che in linea generale sono quelli propri del buon cristiano o dell'*homo naturaliter bonus*, ma che, per volontà di legge assurgono a veri e propri doveri giuridici nel momento in cui si prescrive che la professione deve essere esercitata *ad normam iuris*: giuridicità dei doveri che è assicurata dal giuramento e dal potere disciplinare». Recentemente sulle sanzioni e gli interventi disciplinari avverso avvocati e procuratori si veda G.P. MONTINI, «In advocatos vel procuratores, si opus sit, animadvertere» (art. 124, 1° Pastor bonus). *Un aspetto della vigilanza della Segnatura Apostolica sulla retta amministrazione della giustizia*, in *Matrimonium et ius. Studi in onore del Prof. Avv. Sebastiano Villeggiante*, cit., 31 ss.

²³¹ Sulla repressione degli eventuali comportamenti scorretti o delle mancanze deontologiche degli avvocati nell'ordinamento canonico cfr. P. BIANCHI, *Il ricorso al*



Peraltro, una parte della dottrina canonistica ha sottolineato come in caso di autodifesa - laddove sia normativamente legittima (come nelle cause matrimoniali: can. 1481, § 3) e venga richiesta - non si possano non accordare alla parte quei diritti che la normativa le avesse negato in favore del patrono professionale, come quello appunto di avere *exemplar* degli atti²³², poiché altrimenti si travolgerebbe la *par condicio*²³³ e si renderebbe mutilo ed impraticabile lo *ius defensionis*²³⁴; per altri si dovrebbe invece nominare d'ufficio un avvocato alla parte che ne sia sprovvista²³⁵. La *Dignitas connubii* conferma l'impianto codiciale, ed anzi prevede che il giudice, *ante inspectionem actorum* (la quale deve avvenire presso la cancelleria del tribunale²³⁶), può esigere che le parti

giudice civile in ambito giudiziario matrimoniale canonico: prospettiva canonistica, cit., 123 ss.

²³² Sulla differenza tra "atti del processo" e "atti della causa" cfr. P. BIANCHI, *Commento a un canone. La pubblicazione degli atti di causa: can. 1598*, cit., 72-3.

²³³ Osserva S. GHERRO, *Sul processo matrimoniale canonico: «pubblicazione degli atti» e dibattito*, cit., 493-4, che l'«impedimento alla disponibilità degli atti implica una forte limitazione quanto allo studio della causa, alla elaborazione delle argomentazioni da affidare alle defensionali, al completo svolgimento, insomma, delle tesi di verità sostenute dalle parti. Senza questa disponibilità, dovendo citare le risultanze istruttorie "a memoria" o, nella migliore delle ipotesi (...), in base ad appunti presi presso la cancelleria del tribunale, la "difesa" dell'attore e del convenuto risultano necessariamente impoverite ed impoverito risulta anche il contributo che il dibattito deve offrire per la certezza morale del giudice». Cfr. anche ID., *Il diritto alla difesa nei processi matrimoniali canonici*, in *Monitor eccl.*, CXII (1988), 14.

²³⁴ Cfr. P.A. BONNET, *Processo*, XIII) *Processo matrimoniale canonico*, in *Enc. giur.*, XXIV, Roma, 1991, 8: «L'autodifesa, quando sia normativamente legittima e venga correttamente richiesta, non può non dare alla parte che intenda procedere in questa maniera, ove non sussistano nel caso di specie gravissimi motivi in contrario (nel qual caso deve comunque sempre essere salvaguardato nella sua integralità il diritto alla difesa), anche quei diritti che la normativa le avesse negato in favore dell'avvocato, come quello, che le sembrerebbe invece sconosciuto dal can. 1598, §1, *c.i.c.* (...), "di avere copia degli atti processuali, per studiarli adeguatamente e per preparare la relativa defensionale, siccome viene garantito all'avvocato munito di regolare mandato, perché altrimenti verrebbe violata la regola fondamentale della *par condicio* ed anche, di fatto, reso impraticabile lo *ius defensionis*"»; cfr. anche *Ibidem*, 9. Contra Z. GROCHOLEWSKI, *Recensione a AA.VV., Il diritto di difesa nell'ordinamento canonico*, Città del Vaticano, 1988, in *Dir. eccl.*, XCIX (1988), I, 460. Per P. BIANCHI, *Commento a un canone. La pubblicazione degli atti di causa: can. 1598*, cit., 82, all'obiezione che si dia un diverso e più sfavorevole trattamento della parte sfornita di avvocato deve risponderci «che la parte ha sempre comunque la possibilità di una visione diretta, completa e personale degli atti; che inoltre la parte può essere invitata a nominarsi un legale; e infine che le può essere nominato un avvocato di ufficio. Non sembra invece convincente la proposta di fornire direttamente anche alla parte gli atti di causa, laddove ci sia la certezza che non ne sarà fatto un uso abusivo».

²³⁵ Cfr., ad esempio, R. RODRÍGUEZ-OCAÑA, *Sub can. 1598*, cit., 1483.

²³⁶ Cfr. artt. 229, § 3, e 233, §§ 1 e 2, dell'Istruzione *Dignitas connubii*.



emettano giuramento o, se del caso, promessa di non utilizzare quanto conosciuto da tale esame se non per esercitare il loro legittimo diritto di difesa in foro canonico (art. 232, § 1): e si sanziona severamente il rifiuto, da esso desumendo la rinuncia alla facoltà di conoscere gli atti, snodo essenziale per poter ribattere ed interloquire e quindi per una conveniente difesa (art. 232, § 2)²³⁷. Si richiama tra parentesi il sopra citato can. 1455, ma invero se ne precisa ed in un certo senso se ne dilata il contenuto²³⁸: il Pontificio Consiglio per i testi legislativi,

²³⁷ L'art. 232, § 2, della *Dignitas connubii* stabilisce che se la parte si rifiuta di emettere il giuramento, o, se del caso, la promessa, a meno che una legge particolare non disponga diversamente, si presume che abbia rinunciato alla facoltà di prendere visione degli atti. Secondo F. GIL DE LAS HERAS, *Las pruebas, las causas incidentales, la publicación y la conclusión de la causa en la Instr. Dignitas connubii*, in *Procesos de nulidad matrimonial. La Instrucción Dignitas connubii*, cit., 231, «Es una disposición dirigida a salvar las exigencias del secreto que se lleva en nuestro proceso, las consecuencias que se deben exigir en la prueba secreta y el derecho de defensa. Eran muy necesarias estas disposiciones. El CIC 83 en cuanto a las partes y sus abogados no las concretaba». Ad avviso di V. TURCHI, *Pubblicità e segretezza*, cit., 307, «Si tratta di una conseguenza di notevole gravità, non contemplata né dal can. 1455, § 3, né dal can. 1598, § 1, e che incide in misura rilevante sul diritto di difesa. Probabilmente si è voluto cercare una via intermedia tra la sola richiesta di prestare giuramento (o promessa) *de secreto servando* e segretezza assoluta dell'atto (...). Nel senso, cioè, che prima di addivenire a quest'ultima estrema risoluzione, si prospetti alla parte la possibilità di consultare in via del tutto riservata (*sub secreto*, appunto) gli atti di causa, condizionandone la stessa compulsazione all'onere del giuramento (o promessa), sapendo che in caso contrario si verificherebbero, nella sostanza, gli effetti della segretezza dell'atto (in questo caso, probabilmente, la ricorrenza dei "gravissimi motivi", che soli possono giustificare la segretezza deve ritenersi per così dire *in re ipsa*, ossia nel comportamento della parte che, rifiutando il giuramento o la promessa, dà scarsa prova di affidabilità)».

Sulla base dei divieti a che le parti ed i loro difensori possano utilizzare atti del processo canonico al di fuori della loro sede naturale, M. CANONICO, *Sulla sindacabilità penale delle dichiarazioni rese nel giudizio ecclesiastico di nullità matrimoniale*, cit., 951, reputa che «si potrebbe dubitare della legittimità, sotto il profilo canonistico, della produzione di copia degli atti del processo canonico in altro giudizio, situazione in grado di mettere in discussione l'ammissibilità della prova anche dal punto di vista processualpenalistico. L'art. 238, comma 4, c.p.p. dispone, infatti, che, al di fuori delle ipotesi di verbali di prove acquisite in altri procedimenti penali, o in giudizi civili definiti con sentenza passata in giudicato, relativi ad atti non ripetibili, "i verbali di dichiarazioni possono essere utilizzati nel dibattimento solo nei confronti dell'imputato che vi consenta" [La norma specifica che "... in mancanza di consenso, detti verbali possono essere utilizzati a norma degli artt. 500 e 503", cioè solo per la contestazione delle dichiarazioni rese in dibattimento dai testimoni e dalle parti private (in nt.: N.d.R.)], ed ai sensi dell'art. 191 c.p.p. "le prove acquisite in violazione dei divieti stabiliti dalla legge non possono essere utilizzate" ed il vizio è rilevabile "anche di ufficio in ogni stato e grado del procedimento"».

²³⁸ Cfr. M. CANONICO, *La delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità: problemi attuali e prospettive future*, cit., 25, nt. 35: «Il richiamo al can. 1455, § 3, non pare in realtà



probabilmente edotto della spirale di liti presso i giudici degli ordinamenti secolari, lascia intuire dunque che lo scopo precipuamente perseguito nel costringere al segreto è quello di arginare e bloccare sfruttamenti impropri dei dati processuali canonici. Inoltre, puntualizzando quanto la dottrina aveva già dedotto dalla lettera del Codice²³⁹, l'art. 235, nei suoi due paragrafi, prevede che «§ 1 Advocatis id petentibus, iudex tradere potest exemplar actorum (cf. can. 1598, § 1). // § 2 Advocati autem gravi obligatione tenentur ne actorum exemplar, ex toto vel ex parte, aliis, partibus haud exceptis, tradatur»: gli avvocati non possono quindi trasferire copia degli atti alle parti ed a nessun altro. Tuttavia dalla recente Istruzione risalta in maniera lampante «che il diritto di difesa appartiene primariamente ai coniugi, senza che sia possibile utilizzare legittimamente i loro patroni (la cui esistenza ha senso come aiuto delle parti) per affievolire il diritto dei titolari del bene oggetto della decisione (il vincolo matrimoniale)»²⁴⁰.

Evidentemente anche proprio nel caso di cui alla sentenza del 2004 della Cassazione la parte aveva letto gli atti (lo si rivela in apertura), le cui copie erano però probabilmente rimaste nelle mani dell'avvocato che si era rifiutato di cederle. Dunque, come dimostra in maniera palmare la vicenda giudiziaria sopra sintetizzata, la mancata

del tutto congruo, in quanto tale disposizione prevede più in generale il potere del giudice di vincolare al segreto testi, periti, parti ed avvocati "*quoties naturae causae vel probationum talis sit ut ex actorum vel probationum evulgatione aliorum fama periclitetur, vel praebeatur ansa dissidiis aut scandalum aliudve id genus incommodum oriatur*", ma senza prevedere specifica generale preclusione alla visione degli atti a carico delle parti».

Sulla possibilità dell'Istruzione *Dignitas connubii* di innovare quanto sancito dal *Codex Iuris Canonici* ed in generale riguardo alla sua natura, al suo valore giuridico, al suo ambito di operatività nonché alla sua collocazione nella gerarchia delle fonti cfr. i saggi citati in precedenza nella nt. 148.

²³⁹ Ciò era stabilito anche da alcuni regolamenti di tribunali ecclesiastici regionali. Osserva peraltro S. GHERRO, *Sul processo matrimoniale canonico: «pubblicazione degli atti» e dibattito*, cit., 496-7: «Il comportamento contrario dell'avvocato, però, non può essere oggetto di sanzioni, che non sono in alcun modo previste. Anche qui dovrebbero valere le considerazioni circa il rapporto fiduciario corrente tra il patrono e il tribunale ecclesiastico: tale rapporto dovrebbe anche significare che la giustizia della Chiesa attribuisce ai propri avvocati il *munus* di una collaborazione da cui derivano assunzioni di responsabilità e, entro certi limiti, libertà di valutazioni allo scopo di poter svolgere nel miglior modo possibile gli impegni del mandato. La discrezionalità del giudice in materia, stabilita dal can. 1598, § 1, implica tuttavia che la "qualità" di questo rapporto non è imposta dalla legge e che perciò spetta al giudice di farne valutazione: egli potrà anche perdere "la fiducia" dell'avvocato per il livello della sua etica professionale; potrà escludere di consegnare gli atti o potrà condizionare tale consegna imponendogli queste o quelle cautele nei confronti del cliente».

²⁴⁰ J. LLOBELL, *Cenni sul diritto di difesa alla luce dell'Istr. «Dignitas connubii»*, cit., 73.



consegna degli atti alle parti, se potrebbe in qualche modo vanificare o amputare il loro diritto di difesa, non è comunque in grado di scongiurare quel ricorso ai giudici secolari paventato dalla Commissione per la riforma della codificazione piano-benedettina: pertanto il rimedio non è adatto a prevenire il male²⁴¹. Ed invece l'impossibilità per le parti di disporre degli atti della causa anche per il divieto imposto ai difensori di consegnare i suddetti ai loro clienti (così come a chiunque), e dunque la proibizione generale di esibirli presso altri organi giudicanti hanno creato in Italia un coacervo di questioni in sede di *exequatur* delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale. Infatti, come noto, già secondo la pronuncia della Corte costituzionale n. 18 del 1982²⁴², cui si è conformato l'Accordo di Villa Madama, la Corte d'appello, in sede appunto di *exequatur*, deve compiere una serie di controlli, fra cui quello che nel procedimento davanti ai tribunali ecclesiastici sia stato assicurato alle parti il diritto di agire e di resistere in giudizio in modo non difforme dai principi fondamentali dell'ordinamento italiano²⁴³, oppure quello che la sentenza ecclesiastica

²⁴¹ Rilevava già C. GULLO, *La pubblicazione degli atti e la discussione della causa (cann. 1598-1606; can. 1682, § 2)*, cit., 681: «La parte, infatti, presa visione degli atti presso la sede del Tribunale, potrebbe ugualmente presentare denuncia presso i Tribunali dello Stato, chiedendo al competente organo giudiziario di quest'ultimo di acquisire il "corpo del reato" attraverso il sequestro degli atti eseguito presso la Cancelleria del Tribunale ecclesiastico».

²⁴² Cfr. CORTE COSTITUZIONALE, 2 febbraio 1982, n. 18, in *Dir. eccl.*, XCIII (1982), II, 89 ss.

²⁴³ La Corte di Cassazione si è ben presto orientata nel senso che la Corte d'appello «non ha il potere-dovere di riscontrare, in via generale, l'osservanza di tutte le norme del processo canonico e la loro idoneità a fornire le stesse garanzie offerte dall'ordinamento statale, né di disporre d'ufficio l'acquisizione degli atti di quel processo, ma ha soltanto il compito, nei limiti delle specifiche doglianze sollevate dalle parti e delle prove da esse prodotte, ivi comprese eventuali copie autentiche degli atti di detto processo, di controllare se sia stato rispettato in concreto il diritto di agire e di difendersi in giudizio, secondo gli elementi essenziali del diritto stesso alla stregua dell'ordinamento interno e, cioè, se le parti abbiano effettivamente avuto un'adeguata possibilità di provvedere alla propria difesa, dinanzi al giudice competente ed in contraddittorio tra loro»: CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE I CIVILE, 16 dicembre 1983, n. 7448, in *Dir. eccl.*, XCV (1984), II, 70 ss.

Ricordiamo che sempre la CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE I CIVILE, 10 maggio 2006, n. 10796, in *Fam. e dir.*, XIV (2007/1), 41, ha affermato che «è inammissibile la censura riferita alla presunta violazione del diritto di difesa nella procedura adottata dal Tribunale ecclesiastico, consistente, secondo la prospettazione della ricorrente, nel rigetto della istanza della Signora C. di visionare gli atti del processo, quale conseguenza della sua scelta di essere assente dallo stesso. Si tratta, infatti, di censura attinente allo svolgimento del giudizio ecclesiastico, che non può, ai sensi della disciplina di cui all'art. 797 c.p.c., essere esaminata dal Giudice della delibazione»: si veda il commento di E. DE FEIS, *Delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità*



non sia contraria all'ordine pubblico italiano. Un problema a quest'ultimo proposito si è sollevato in particolare in caso di sentenze ecclesiastiche di nullità per simulazione unilaterale del consenso, cioè esclusione *positivo voluntatis actu* da parte di uno dei due nubenti del matrimonio stesso, di un suo elemento essenziale o di una sua proprietà essenziale (*caput nullitatis* previsto al can. 1101, § 2, del *Codex Iuris Canonici*). La giurisprudenza ha infatti ritenuto delibabili tali sentenze solo quando non venisse vulnerato il principio della tutela della buona fede e dell'affidamento incolpevole, il che potrebbe avvenire allorché lo sposo che abbia escluso, al momento della prestazione del consenso, il *matrimonium ipsum* ovvero uno o più dei *tria bona matrimonii* (secondo il dettato del vecchio Codice), non abbia esteriorizzato detta intenzione, lasciandola nell'ambito esclusivo della sua sfera psichica. Le sentenze potrebbero avere ingresso nell'ordinamento italiano, pertanto, unicamente in caso di conoscenza ed anche conoscibilità - usando l'ordinaria diligenza - da parte del coniuge non simulante della cosiddetta (secondo la dogmatica civilistica²⁴⁴) riserva mentale dell'altro²⁴⁵: ma come accertare tale conoscenza e conoscibilità che, si è

matrimoniale: rispetto del diritto di difesa e ordine pubblico, Ibidem, 41 ss. Anche il rifiuto opposto alla parte, alla luce della normativa canonica, di estrarre copia degli atti di causa non è stato considerato motivo di violazione del diritto di difesa dalla Cassazione che peraltro ha rigettato l'eccezione di denegata difesa per la genericità della sua formulazione; asserisce sempre la CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE I CIVILE, 6 luglio 2006, n. 15409, *Ibidem*, XIV (2007/5), 458: «Venendo ora al primo motivo di ricorso va sottolineato che in buona parte le censure della ricorrente sono generiche e conseguentemente inammissibili. //Essa lamenta che la Corte d'appello non avrebbe esaminato tutti gli atti del giudizio vertito avanti al Tribunale ecclesiastico, atti che peraltro la ricorrente non avrebbe potuto acquisire nella loro totalità, essendole preclusa tale facoltà dalla disciplina ecclesiastica. Ancora la ricorrente lamenta che la Corte non abbia neppure esaminato gli atti che erano stati prodotti in giudizio. //Essa peraltro non indica quali sarebbero state in concreto le violazioni dei principi dell'ordine pubblico italiano riferibili al procedimento vertito avanti al giudice ecclesiastico ed alla sentenza da esso pronunciata, che avrebbero potuto emergere dall'esame degli atti in parola, che comunque non indica specificamente, sì che la censura non si sottrae al già ricordato vizio di legittimità».

²⁴⁴ Ma cfr. le precisazioni di S. GHERRO, *Simulazione unilaterale di matrimonio concordatario e tutela dell'affidamento: ulteriori riflessioni*, in *Dir. fam.*, XIV (1985), 44 ss., e più recentemente di A. INGOGLIA, *Le nullità matrimoniali nella prospettiva canonistica*, giugno 2007, in www.statoechiese.it, 6-7.

²⁴⁵ Non potendo soffermarci più ampiamente sulla problematica, rinviamo, per tutti, alla esposizione sintetica di R. BOTTA, *Matrimonio religioso e giurisdizione dello Stato*, cit., 23 ss. Ricordiamo anche che le Sezioni Unite della Cassazione hanno stabilito che il principio della tutela della buona fede e dell'affidamento incolpevole, pur essendo inderogabile, si ricollega ad un valore individuale che appartiene alla sfera di disponibilità del soggetto, ed è quindi rivolto a tutelare detto valore contro gli ingiusti attacchi esterni, non contro la volontà del suo titolare, al quale deve essere



obiettato, sono irrilevanti ed ininfluenti ai fini del giudizio canonico, sovente non approfondite e non facenti parte del dispositivo, del *decisum* della sentenza canonica? È insorto quindi il quesito se, al fine di effettuare tali verifiche, la Corte d'appello potesse o non svolgere un'apposita istruttoria in fase deliberatoria, atteso altresì che le novellate pattuizioni concordatarie stabiliscono che essa non può procedere al riesame del merito²⁴⁶: al proposito si sono alternati gli orientamenti giurisprudenziali, accendendosi altresì una vivace diatriba dottrinale. Fra le due opinioni, l'una volta ad attribuire ai giudici civili autonomi poteri istruttori, l'altra intesa sostenere che l'esame della Corte d'appello debba essere concentrato esclusivamente sulla sentenza ecclesiastica con esclusione di altri documenti od atti, la giurisprudenza italiana pare essersi assestata su una soluzione in certo qual modo intermedia²⁴⁷: si ritiene debba essere presa in considerazione la sentenza del tribunale ecclesiastico (anzi entrambe le pronunce conformi), consentendo altresì alla parte interessata, laddove ne disponga, di produrre copie autentiche degli atti canonici - ritenendosi comunque inammissibili sia l'acquisizione d'ufficio degli atti del processo canonico, sia un ordine all'organo che ha emanato la sentenza da

riconosciuto il diritto di optare per la non conservazione di un rapporto viziato per fatto dell'altra parte. Ne deriva che l'indicato ostacolo all'*exequatur* non può essere ravvisato quando il coniuge (che ignorava, o non poteva conoscere, il vizio del consenso dell'altro coniuge) chieda la declaratoria di esecutività della sentenza ecclesiastica da parte della Corte d'appello, ovvero non si opponga a tale declaratoria; sussiste, invece, nel caso di opposizione del coniuge in buona fede che ne chiede la tutela al giudice italiano.

²⁴⁶ Cfr. n. 4, b, 3, del Protocollo addizionale all'Accordo di Villa Madama, il quale dispone: «si intende che in ogni caso non si procederà al riesame del merito».

²⁴⁷ Per una illustrazione dettagliata dei diversi orientamenti giurisprudenziali, con le motivazioni ad essi sottese, cfr. G. GIOVETTI, *Tutela dell'affidamento e poteri istruttori della Corte d'appello nella giurisprudenza della Corte di Cassazione*, in *Dir. eccl.*, CIII (1992), II, 44 ss., che riporta anche gli estremi delle sentenze più importanti e dei contributi dottrinali sul tema. Per alcune più recenti sentenze in argomento cfr. *Dir. eccl.*, CXV (2004), II, 157 ss., con commenti di P. DI MARZIO, *Diritto giurisprudenziale e delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, 167 ss., e M. MATTETTI, *Riserva mentale ed ordine pubblico: i poteri istruttori del giudice della delibazione*, cit., 207 ss., ove ulteriore indicazione di dottrina e giurisprudenza; si veda anche L. IANNACCONE, *Ancora sul procedimento di exequatur: rito, diritto di difesa e ordine pubblico. I controlli della Corte d'Appello e il rilievo del comportamento processuale del convenuto nel giudizio di delibazione*, in *Fam. e dir.*, XIII (2006/6), specialmente 618 ss. Riprendono da ultimo il tema, citando anche giurisprudenza successiva, N. MARCHEI, *La delibazione delle sentenze ecclesiastiche ed i poteri istruttori della Corte d'Appello*, luglio 2007, in www.statoechiese.it; M. CANONICO, *La delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità: problemi attuali e prospettive future*, cit., 13 ss.



eseguire di esibizione degli atti processuali²⁴⁸ - per interpretare la sentenza delibanda, in modo da supplire alle eventuali carenti indicazioni di quest'ultima sul punto specifico, per chiarire «le zone d'ombra impossibili da dissipare senza l'ausilio di siffatti elementi (...), per lumeggiare, rendendoli espliciti, elementi sulla esternazione o riconoscibilità che, sia pur per implicito, sono stati presenti a quel giudice [canonico. N.d.R.] nel rendere il proprio giudizio (...), valorizzando così tutte le virtualità desumibili dalla sentenza stessa»²⁴⁹. L'accertamento della conoscenza o conoscibilità della riserva mentale di un coniuge deve quindi essere condotto dal giudice italiano sul fondamento degli elementi di prova acquisiti nel processo canonico: tale giudice potrà peraltro, secondo la Cassazione, valutare le prove in totale autonomia rispetto a quello ecclesiastico²⁵⁰, «secondo le regole del processo civile (art. 116 c.p.c.), pure con riferimento alla efficacia probatoria delle dichiarazioni personali delle parti»²⁵¹. Tale soluzione, invero, non è priva di controindicazioni²⁵², presentando risvolti di contraddittorietà sui quali, tuttavia, non è consentito ora soffermarci²⁵³.

²⁴⁸ Cfr. per indicazioni giurisprudenziali M. MATTETTI, *Riserva mentale ed ordine pubblico: i poteri istruttori del giudice della delibazione*, cit., 239 ss.; N. MARCHEI, *La delibazione delle sentenze ecclesiastiche ed i poteri istruttori della Corte d'Appello*, cit., 4 ss.; E. DE FEIS, *Diritto di difesa e delibazione delle sentenze ecclesiastiche*, in *Fam. e dir.*, XIV (2007/5), 459 ss., che tra l'altro asserisce: «È chiaro (...) che al giudice dello Stato non è possibile ordinare all'autorità giurisdizionale di altro ordinamento, indipendente e sovrano, l'acquisizione di documenti, anche perché - e in forza del principio costituzionale sancito dall'art. 7 - "lo Stato non può ingerirsi nella attività della Chiesa e, dunque, non può neppure intromettersi nell'esercizio della potestà giudiziaria espletata dai Tribunali ecclesiastici"».

²⁴⁹ CORTE DI CASSAZIONE, 17 giugno 1985, n. 3634, in *Dir. eccl.*, XCVI (1985), II, 322: il giudice italiano può utilizzare gli atti canonici che le parti possono produrre «sul piano dell'interpretazione della sentenza delibanda, per evidenziare circostanze tenute presenti dal giudice canonico in relazione alla riconoscibilità dell'intenzione del nubente»; cfr. anche ID., 7 marzo 1998, n. 2530, *Ibidem*, CIX (1998), II, 875 ss. Si veda quanto riassume N. MARCHEI, *La delibazione delle sentenze ecclesiastiche ed i poteri istruttori della Corte d'Appello*, cit., 5 ss.

²⁵⁰ Cfr. N. MARCHEI, *La delibazione delle sentenze ecclesiastiche ed i poteri istruttori della Corte d'Appello*, cit., 7: «Il giudice della delibazione potrà disattendere del tutto le (eventuali) risultanze della sentenza e valutare le prove esistenti con completa autonomia di giudizio ma non potrà procedere ad alcuna ulteriore attività istruttoria qualora gli elementi di prova raccolti nel processo canonico fossero insufficienti».

²⁵¹ CORTE DI CASSAZIONE, SEZIONE I CIVILE, 13 maggio 1998, n. 4802, in *Dir. eccl.*, CIX (1998), II, 509. Cfr. la sintesi di P. MONETA, *Matrimonio religioso e ordinamento civile*, 3^a ed., Torino, 2002, 154.

²⁵² Si veda quanto rileva L. LACROCE, *Delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale e tutela dell'ordine pubblico*, in *Giust. civ.*, LII (2002), I, specialmente 2296-7.

²⁵³ Rinviamo al riguardo a quanto recentemente annota N. MARCHEI, *La delibazione delle sentenze ecclesiastiche ed i poteri istruttori della Corte d'Appello*, cit., 6 ss.



Comunque sia, essa, precludendo l'esperibilità di un'istruttoria integrativa *ad hoc*²⁵⁴, da una parte non travalicherebbe le frontiere del giudizio di "delibazione", rispettando il divieto di riesame del merito, insieme preservando da "invasioni" ed "interferenze" l'ambito della giustizia ecclesiastica²⁵⁵, e, dall'altra, renderebbe possibile alla Corte d'appello, disponendo attraverso gli atti canonici di una più ricca messe di dati, il pervenire più agevolmente al necessario accertamento per

²⁵⁴ Vari Autori, invero, sostengono che sarebbe necessario l'espletamento di un'autonoma indagine istruttoria in sede civile ai fini della tutela del contraddittorio nel giudizio di *exequatur*, attraverso nuovi interrogatori delle parti, ovvero l'esibizione di nuovi documenti, ovvero ancora l'assunzione di nuove testimonianze, senza per questo incorrere nel divieto del riesame del merito, non costituendo il fatto della conoscenza o della conoscibilità della riserva mentale un presupposto logico-giuridico della dichiarazione di nullità: così M. MATTETTI, *Riserva mentale ed ordine pubblico: i poteri istruttori del giudice della delibazione*, cit., 248; cfr. N. MARCHEI, *La delibazione delle sentenze ecclesiastiche ed i poteri istruttori della Corte d'Appello*, cit., 9: «sarebbe auspicabile e conforme a logica processuale oltre che rispettoso del diritto di difesa riconoscere al giudice italiano non la sola autonomia nell'apprezzamento delle prove già formate (fino al punto di disattendere a quanto contenuto nella sentenza canonica) ma la possibilità di procedere ad un'istruttoria *ad hoc* su un aspetto estraneo alla sentenza delibanda e rilevante solo per il diritto civile»; M. CANONICO, *La delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità: problemi attuali e prospettive future*, cit., 15 ss. Già aveva apprezzato l'orientamento della Cassazione - poi abbandonato - volto ad ammettere un'apposita istruttoria da parte della Corte d'appello vertente su oggetto non ricompreso nel giudicato canonico E. QUADRI, *L'esecutorietà delle sentenze matrimoniali ecclesiastiche: esperienze recenti e prospettive*, in *Foro it.*, CX (1985), I, 458-9; ID., *Conferme, ripensamenti e novità in tema di delibazione delle sentenze matrimoniali ecclesiastiche*, *Ibidem*, CIX (1986), I, 397 ss. Recentemente G. MANTUANO, *Utilità civilistiche e delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, in *La sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo del 20 luglio 2001*, Milano, 2004, 131, afferma: «Si dovrebbe (...) riconoscere l'ammissibilità di un'apposita istruttoria vertente su un oggetto non ricompreso nel giudicato canonico, per fini propri dell'ordinamento statale, "restando evidente al riguardo che un contrasto di giudicati - agenti su piani distinti, non interferenti tra loro - non è neanche teoricamente ipotizzabile". La Corte d'appello dovrebbe utilizzare ogni congruo elemento di giudizio su fatti e circostanze da desumersi anche da una eventuale apposita istruttoria secondo i principi comuni del processo civile ordinario ma senza riaprire il giudizio (anzi, con l'espresso divieto del riesame) di merito sul dispositivo della sentenza ecclesiastica, con la rigorosa esclusione di un giudizio civile sul dispositivo, e cioè sul *petitum* e *causa petendi*, della nullità canonica e senza cedere alle tentazioni di rivedere o censurare la sentenza canonica».

²⁵⁵ Interessanti alcune considerazioni di S. GHERRO, *Simulazione unilaterale di matrimonio concordatario e tutela dell'affidamento: ulteriori riflessioni*, cit., 49 ss. Cfr. anche L. MUSSELLI, *Regime matrimoniale concordatario e principio di laicità dello Stato*, in corso di pubblicazione nel volume che raccoglie gli atti del XXXIX congresso nazionale di diritto canonico, intitolato *Matrimonio canonico e ordinamento civile*.



conferire efficacia civile alla sentenza ecclesiastica²⁵⁶. Ma se le parti e gli avvocati - posti oltretutto, questi ultimi in particolare, in una situazione di grave difficoltà²⁵⁷ - non possono produrre tali atti processuali canonici questo intento viene irrimediabilmente frustrato. Tra l'altro²⁵⁸, secondo l'art. 60 del Decreto generale della Conferenza Episcopale Italiana del 5 novembre 1990 sul matrimonio canonico, i fedeli che hanno celebrato quest'ultimo assicurandone gli effetti civili attraverso la procedura concordataria e hanno ottenuto da un tribunale ecclesiastico una sentenza di nullità del medesimo sono di norma tenuti²⁵⁹, dopo che ne è stata decretata l'esecutività dal Supremo

²⁵⁶ Cfr. anche L. LENTI, *Sentenza matrimoniale canonica (delibazione di)*, in *Digesto delle disc. priv., sez. civ.*, XVIII, Torino, 1998, 327-8, nt. 50.

²⁵⁷ Commentano C. GULLO - A. GULLO, *Prassi processuale nelle cause canoniche di nullità del matrimonio*, 2^a ed. aggiornata con l'Istruzione *Dignitas connubii*, cit., 225-6: «La cosa è ancora più grave per la posizione in cui vengono a trovarsi gli avvocati, specie quelli abilitati all'esercizio della professione anche davanti ai tribunali dello Stato. Ad essi infatti è fatto obbligo, con gravi conseguenze disciplinari in caso di violazione, di consegnare integralmente o in parte gli atti ai propri assistiti (...) l'ottemperare a quanto prescrive la legge canonica potrebbe in alcuni casi arrivare a configurare, per l'Ordine degli Avvocati, grave violazione degli obblighi che derivano dal mandato; per cui, almeno per tutelarsi nei confronti dei due ordinamenti, sarebbe consigliabile che, già al momento del rilascio del mandato, si chiarisca la questione col cliente e gli si faccia rilasciare una liberatoria».

²⁵⁸ M. FERRANTE, *Note sulla prassi processuale della Corte di Appello di Palermo in materia di delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, in corso di pubblicazione nel volume che raccoglie gli atti del XXXIX congresso nazionale di diritto canonico, intitolato *Matrimonio canonico e ordinamento civile*, 4-5, del testo gentilmente fornitoci dall'Autore, propone, per risolvere il problema trattato in queste pagine, che «anche i tribunali ecclesiastici si facciano carico, nell'istruttoria e soprattutto nel testo delle sentenze, di accertare, ove possibile, lo stato di buona o mala fede del coniuge non simulante», argomentando: «Un appiglio normativo che potrebbe giustificare una simile indagine potrebbe venire dal combinato disposto dei cann. 1059, 1672 e 1689, i quali evidenziano nel legislatore canonico la consapevolezza che "il matrimonio, oltre che gli effetti regolati dal diritto canonico, comporta anche degli effetti civili, normati dall'autorità civile". Ciò posto - anche in coordinazione (cfr. can. 3) con il testo dell'Accordo del 1984 ed in particolare con la presa d'atto fatta *ex parte Ecclesiae* che l'art. 8 richiama le "altre condizioni richieste dalla legislazione italiana per la dichiarazione di efficacia delle sentenze straniere" - non sarebbe improprio se i tribunali ecclesiastici si facessero carico di individuare ed esporre in sentenza tutti gli elementi utili a favorire i giudici statali nello statuire sulla delibazione delle sentenze di nullità matrimoniale».

²⁵⁹ Con riferimento alla problematica esposta in queste pagine G. MIOLI, *Prassi e giurisprudenza della Corte d'Appello di Bologna in materia di delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale*, in corso di pubblicazione nel volume che raccoglie gli atti del XXXIX congresso nazionale di diritto canonico, intitolato *Matrimonio canonico e ordinamento civile*, 7, del testo gentilmente fornitoci dall'Autore, asserisce: «si evidenzia dunque una possibile "aberrazione del sistema canonico" che da un canto



Tribunale della Segnatura Apostolica, a proporre domanda alla Corte d'appello per la dichiarazione di efficacia della stessa nell'ordinamento dello Stato, ove ciò sia possibile ai sensi dell'art. 8, n. 2, dell'Accordo di Villa Madama²⁶⁰. Se i fedeli, inoltre, non potessero avvalersi dell'*exequatur* della sentenza ecclesiastica potrebbero essere indotti a ricorrere al divorzio.

Tornando al processo canonico, e segnatamente al processo matrimoniale, questo, seguendo il su ricordato principio direttivo votato dal Sinodo dei vescovi del 1967²⁶¹- e innovandosi rispetto alla codificazione del 1917²⁶² -, è oggi improntato alla pubblicità²⁶³, sia pur intesa, come sopra abbiamo delucidato, come pubblicità sostanzialmente per le parti e non come divulgazione e propalazione di quanto in esso emerge, e come pubblicità che può subire talora, laddove

impone al fedele, con l'art. 60 del Decreto Generale CEI del 5.11.1990, l'obbligo di richiedere la dichiarazione di efficacia della sentenza canonica, dall'altro non lo pone in condizione di adempiere a tale obbligo qualora la sentenza canonica non menzioni il profilo della conoscenza-conoscibilità della riserva, pur presente nei verbali di causa, e l'autorità giudiziaria ecclesiastica, interpretando in senso stretto l'art. 235, § 2 DC, rifiuti l'autorizzazione alla produzione nel giudizio di delibazione degli atti contenenti le deposizioni che tale profilo esaustivamente avevano affrontato in corso di istruttoria».

²⁶⁰ L'art. 60 del Decreto della C.E.I. (pubblicato in *Notiziario CEI*, XXV (1990), 258 ss.) prosegue affermando che questo obbligo viene meno quando i fedeli interessati risultino liberi nell'ordinamento dello Stato e l'espletamento delle procedure per l'efficacia civile della sentenza comporti grave incomodo. In ordine alla qualificazione giuridica della fattispecie rappresentata da tale articolo 60 si vedano A. BETTETINI, *Sull'obbligo, ex art. 60 del decreto della CEI sul matrimonio, di chiedere la delibazione nello Stato delle sentenze canoniche di nullità*, in *Dir. eccl.*, CIII (1992), I, 904 ss.; G. BONI, *La rilevanza del diritto dello Stato nell'ordinamento canonico. In particolare la canonizatio legum civilium*, Milano, 1998, 96-7, in nt.

²⁶¹ La Commissione incaricata della revisione del Codice del 1917 nel 1969 affermava: «In optatis est ut tamquam regula generalis habeatur quod quilibet processus sit publicus, nisi iudex propter rerum et personarum adiuncta aestimaverit, certis in casibus, secreto esse procedendum»: *Communicationes*, I (1969), 83.

²⁶² Sulla segretezza nel processo così come regolato nella codificazione piano-benedettina cfr. quanto annotavano F. DELLA ROCCA, *Processo canonico*, in *Nss.D.I.*, XIII, Torino, 1966, 1095 ss., e F. FINOCCHIARO, *Istruzione del processo*, V) *Istruzione del processo canonico*, in *Enc. dir.*, XXIII, Milano, 1973, 215 ss.

²⁶³ Cfr. P.V. PINTO, *I processi nel Codice di Diritto Canonico. Commento sistematico al Lib. VII*, Città del Vaticano, 1993, 365-6, in nt., che riferisce: «Il Codice ha fatto un balzo in avanti, rispetto sia al diritto precodificale, per il quale nelle cause non penali (criminali) non v'era obbligo di pubblicare gli atti, e anzi il giudice poteva rifiutarsi, se la parte ne avesse fatto istanza; sia al CIC '17 e alla dottrina successiva, per i quali la pubblicazione era sì un atto essenziale, ma non tale da comportare la nullità automatica della sentenza; tutt'al più si ammetteva la nullità fondata nel diritto naturale alla difesa, negato con la non pubblicazione degli atti», illustrando poi sinteticamente le principali novità.



sia opportuno in vista di certe istanze prevalenti, alcune mitigazioni ed attenuazioni. Quello plasmato dal legislatore canonico si è così definito come «sistema caratteristicamente misto»²⁶⁴, frutto di una «sapiente mistura di pubblico e di segreto»²⁶⁵. Abbiamo già citato il can. 1470 ed il can. 1455: proprio sul non generalizzato ingresso nelle aule giudiziarie e sulla conservazione del segreto d'ufficio si costruiscono gli estesi spazi di pubblicità del processo canonico, i quali sono indissolubilmente avvinti al diritto di difesa delle parti per permettere un effettivo contraddittorio. Senza troppo dilungarci, possiamo menzionare a titolo esemplificativo che, per il can. 1508, § 2, il libello introduttorio della lite deve essere ordinariamente reso noto al convenuto con il decreto di citazione in giudizio²⁶⁶; che nell'istruttoria le parti possono assistere, sia pure attraverso i loro avvocati e procuratori, agli interrogatori delle parti e dei testimoni (cann. 1534 e 1559), e, nelle cause matrimoniali, anche all'escussione dei periti (can. 1678, § 1, n. 1)²⁶⁷; che nelle medesime controversie le parti, attraverso i loro avvocati e procuratori, prima della pubblicazione, possono prendere visione degli atti

²⁶⁴ P.A. BONNET, *Giudizio ecclesiale e pluralismo dell'uomo. Studi sul processo canonico*, cit., 143, che parla appunto di «sistema caratteristicamente misto, più modernamente aperto alla pubblicità. Del resto questo modo di risolvere i problemi è tipico del diritto canonico, sempre alla ricerca, tra le opposte soluzioni percorribili, di equilibri, per quanto complessi e difficili questi possano essere, evitando, spesso con antica saggezza, chiusure ed unilateralismi che si mostrerebbero in non pochi casi certamente dannosi».

²⁶⁵ P.A. BONNET, *Giudizio ecclesiale e pluralismo dell'uomo. Studi sul processo canonico*, cit., 160.

²⁶⁶ È invero prevista una eccezione: infatti il can. 1508, § 1, sancisce che il decreto di citazione in giudizio deve essere subito notificato alla parte convenuta e contemporaneamente reso noto agli altri che devono comparire, mentre il § 2 stabilisce che alla citazione si aggiunga il libello introduttorio della lite, a meno che il giudice per cause gravi non ritenga che non si debba rendere noto alla parte il libello prima che questa abbia depresso in giudizio. Riguardo a tale previsione P.A. BONNET, *Processo*, XIII) *Processo matrimoniale canonico*, cit., 9, significativamente annota: «grave ed ingiustificata compressione dello stesso diritto alla difesa deve affermarsi ove effettivamente e realmente non sussistano le gravi ragioni di cui al can. 1508, §2, *c.i.c.*, unicamente riducibili, a nostro giudizio, alla necessità di salvaguardare nel caso particolare l'unico bene in gioco nel processo, e cioè la verità, la cui ricostruzione in giudizio deve essere e rimanere possibile senza turbative, così esterne (per esempio il libello notificato come base per un'azione penale o risarcitoria davanti ai tribunali dello Stato) come interne (per esempio il libello notificato come fondamento per una ricomposizione artificiosa della realtà di diritto e di fatto davanti al giudice)».

²⁶⁷ In ogni causa comunque il giudice per circostanze di cose e di persone può ritenere che si debba procedere segretamente (can. 1559). Nelle controversie matrimoniali, inoltre, è disposto un divieto assoluto per le parti (seppure non sanzionato da alcuna nullità processuale) di assistere direttamente agli interrogatori delle parti medesime, dei testimoni e dei periti: can. 1678, § 2.



giudiziari e dei documenti prodotti dalle parti (can. 1678, § 1, n. 2). Centrale è poi il can. 1598, § 1, di cui ci siamo già occupati: il giudice, chiudendo il periodo istruttorio, con un suo decreto, sotto pena di nullità, deve provvedere alla pubblicazione degli atti - da effettuarsi altresì per ogni prova successivamente acquisita (can. 1598, § 2), anche posteriormente alla *conclusio in causa* (can. 1600, § 3) - in modo che le parti ed i loro avvocati e procuratori ne abbiano piena cognizione²⁶⁸. Le parti, conviene unanime la dottrina, godono di un vero e proprio diritto alla pubblicità degli atti istruttori riguardanti le prove²⁶⁹.

Restano, è vero, alcune norme che consentono con cautela di imporre una certa segretezza. Mi riferisco in particolare alla parte finale del can. 1598, § 1, secondo il quale nelle cause che riguardano il bene pubblico il giudice, per evitare pericoli gravissimi, può decidere, garantendo tuttavia sempre ed integralmente il diritto alla difesa, che *qualche atto* non sia fatto conoscere a nessuno: norma anch'essa che - come si inferisce dai lavori preparatori - venne spronata dal timore di denunce penali e di azioni civili per danni morali intentate davanti alle

²⁶⁸ Ricordiamo inoltre che la sentenza deve, a norma dei cann. 1614 e 1615, essere pubblicata mediante notificazione alle parti o ai loro procuratori della decisione sia nella parte dispositiva sia in quella motiva (cfr. artt. 257-258 della *Dignitas connubii*). Il Codice di Diritto Canonico, ha rimarcato GIOVANNI PAOLO II, *Allocuzione alla Rota Romana del 26 gennaio 1989*, cit., 924, «esige (...) che alla parte dispositiva della sentenza siano premesse le ragioni sulle quali essa si regge, e ciò non soltanto per rendere più facile l'obbedienza ad essa, qualora sia diventata esecutiva, ma anche per garantire il diritto alla difesa in un'eventuale ulteriore istanza. Il canone 1614 dispone conseguentemente che la sentenza non ha alcuna efficacia prima della sua pubblicazione, anche se la parte dispositiva, permettendolo il giudice, fu resa nota alle parti. Non si capisce perciò come essa potrebbe venir confermata in grado d'appello senza la dovuta pubblicazione». Peraltro, come ricorda il Pontefice nella medesima allocuzione, «nella sentenza è sufficiente l'esposizione delle ragioni in diritto ed in fatto, sulle quali essa si regge, senza dover riferire ogni singola testimonianza».

Peraltro su alcune questioni cui può dar luogo la disciplina sulla notificazione della sentenza canonica dopo l'Istruzione *Dignitas connubii* cfr. M. CANONICO, *La delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità: problemi attuali e prospettive future*, cit., 27 ss.

²⁶⁹ Cfr., per tutti, P.A. BONNET, *Giudizio ecclesiale e pluralismo dell'uomo. Studi sul processo canonico*, cit., 146: «Considerato il complesso della normativa stabilita nelle codificazioni giovanneo-paoline ci sembra si possa affermare che sia stato costituito, sia pure entro limiti ben definiti, un vero e proprio diritto delle parti alla pubblicità degli atti istruttori riguardanti le prove. Anzi proprio in quanto "è un vero *ius*, non è necessaria alcuna domanda per ottenere dal giudice la concessione di esercitarlo, dovendo, al contrario, il giudice dire quando e perché non può essere esercitato". Ed essendo le ragioni di impedimento all'esercizio di questo diritto, normativamente sancite "con riferimento specifico agli *adiuncta rerum et personarum*, altre non possono essere se non l'interesse superiore della giustizia ... e il riguardo dovuto ai diritti della persona convocata a deporre"».



autorità dello Stato²⁷⁰. Ci si è interrogati sulla possibilità effettiva di conciliare la salvaguardia del diritto di difesa con la segretezza, un bilanciamento estremamente arduo²⁷¹ - tanto che taluno la ha paragonata alla geometrica operazione della "quadratura del cerchio"²⁷², irrealizzabile per antonomasia -; si è tentato quindi di perimetrare la facoltà del giudice di accedere a tale decisione, promuovendo ad esempio una penetrante esegesi sul significato dell'espressione *aliquod actum*²⁷³; si era inoltre suggerito che il difensore

²⁷⁰ Cfr. quanto riferisce C. GULLO, *La pubblicazione degli atti e la discussione della causa (cann. 1598-1606; can. 1682, § 2)*, cit., 682-3: «Dalla lettura degli schemi preparatori del nuovo Codice e delle discussioni che in quella sede si sono avute, sembra emergere la considerazione che i "gravissimi" pericoli per i codificatori si risolvessero nel timore di denunce penali (per diffamazione) presso l'autorità dello Stato; a questi, potremmo aggiungere il timore di richieste (e concessioni) di risarcimento di danni (morali), che presso alcune Nazioni (es. U.S.A.) raggiungono importi astronomici, tali da poter mettere in gravi difficoltà le chiese locali e, forse anche, quella universale». Si veda anche R.J. CASTILLO LARA, *La difesa dei diritti nell'ordinamento canonico*, in *Il diritto alla difesa nell'ordinamento canonico*, Città del Vaticano, 1988, X.

²⁷¹ Commenta P.A. BONNET, *Giudizio ecclesiale e pluralismo dell'uomo. Studi sul processo canonico*, cit., 145: «Dal complesso delle disposizioni contenute nel can. 1598, § 1 cic (...) nasce in tal modo un difficile e delicato compito del giudice che, facendo appello a tutta la sua saggezza non meno che a tutta la sua prudenza, deve riuscire a conciliare l'intangibile diritto di difesa delle parti che spinge alla pubblicità degli atti con l'interesse pure primario di evitare nella ricerca della verità gravissime turbative, per scongiurare le quali può essere legittimata una spinta verso la segretezza».

²⁷² Cfr. L. MUSSELLI, *Manuale di diritto canonico e matrimoniale*, Bologna, 1995, 314: «essendo tanti e talmente gravi i problemi ai quali dà luogo la sottrazione di un documento alla pubblicazione degli atti, sarebbe opportuno che, oltre a non pubblicarlo, il tribunale rinunziasse a valersene per motivare la sua decisione e cioè a prenderlo in diretta ed espressa considerazione, anche perché, una volta richiamato e descritto nella sentenza, seppure con molte cautele, la *ratio* del segreto verrebbe ad essere messa in crisi. Se, infatti, vi è un gravissimo pericolo nel pubblicare un documento, vi sarà un pericolo anche nel richiamarlo in sentenza, a meno che non siano usate tali cautele da renderlo inoffensivo. Vi può essere, però, il caso in cui il documento abbia una tale importanza da non poter essere trascurato dal giudice nel decidere la causa. In questo caso il problema della conservazione del segreto sul documento e, nel contempo, quello della salvaguardia del diritto di difesa, porta a situazioni di difficilissima soluzione, ad una sorta di problema della quadratura del cerchio».

²⁷³ Si deve trattare, scrive C. GULLO, *La pubblicazione degli atti e la discussione della causa (cann. 1598-1606; can. 1682, § 2)*, cit., 682, di «un'attività processuale quantitativamente marginale»; cfr. anche R. RODRÍGUEZ-OCAÑA, *Sub can. 1598*, cit., 1485. Nota P. BIANCHI, *Commento a un canone. La pubblicazione degli atti di causa: can. 1598*, cit., 85-6: «Solo singoli elementi probatori, ben individuati e identificati, possono essere assoggettati alla eccezione relativa alla pubblicità; non sono invece ammesse massive segretezze di atti o procedure che quasi per principio ricorrono a coprire col segreto gli apporti probatori. Per questo la giurisprudenza rotale si è più volte espressa negativamente rispetto alla prassi di alcuni tribunali di assumere molte (se



potesse prendere conoscenza dell'atto sia pure con peculiari precauzioni²⁷⁴, e sempre con il veto di comunicarlo alla parte²⁷⁵. A

non la gran parte) delle testimonianze sotto la condizione della cosiddetta "confidenzialità". Così nemmeno sembra che, fra i possibili mezzi di prova, ve ne possa essere qualcuno in merito al quale si debba operare con una certa larghezza di principio l'applicazione della possibilità di sottrazione al regime della pubblicità. Così sembra invece orientarsi la Jacobs in merito alla perizia: senza dubbio un tale elemento probatorio riveste aspetti di particolare delicatezza, in quanto coinvolge dati di fatto e valutazioni che concernono quasi sempre (almeno nelle cause matrimoniali) la salute degli interessati. Tuttavia non sembra che questa sola considerazione possa portare a una attitudine quasi di principio favorevole alla prassi di non pubblicare le perizie acquisite in un giudizio canonico»; tale Autore peraltro conclude: «In coerenza con questa impostazione ne dovrebbe seguire come corollario una duplice esigenza: che l'elemento di prova posto sotto segreto non possa essere utilizzato nella motivazione della sentenza; ma soprattutto che - ancorché rivestito di un qualche valore probatorio - esso non possa rappresentare un elemento davvero decisivo per la causa. In tal caso la sua non soggezione al regime della pubblicità delle prove non potrebbe essere giustificata, in quanto l'incidenza sul diritto di difesa sarebbe tale da non poter più essere considerato *integrum*» (89).

²⁷⁴ Cfr. P.A. BONNET, *Processo*, XIII) *Processo matrimoniale canonico*, cit., 10, il quale osserva: «Non è infatti agevole comprendere come possa dirsi realmente salvaguardato il diritto alla difesa nel caso in cui di un atto di causa (...) comunque utilizzabile ai fini della decisione, non venga data notizia ad alcuno, ché non ci si può difendere da ciò che non si conosce. In realtà dovrebbe per lo meno essere possibile (...) una conoscibilità da parte del patrono, che ha con il tribunale (...) un particolare rapporto e che dovrebbe comunque essere data, in questi casi e a questo fine, anche alla parte che abbia scelto la via dell'autodifesa. Naturalmente una tale conoscibilità, in questi casi eccezionali, dovrebbe essere *convenientemente vincolata* da giudice, in forza del can. 1455, §3, *c.i.c.*, secondo modalità anche specifiche diverse da caso a caso, ma sempre comunque rapportate ai gravissimi motivi che lo inducono a non procedere nella fattispecie alla pubblicazione di taluni atti di causa. In questo senso, saremmo portati ad interpretare la clausola legislativa in esame, forzandone la lettera, ma garantendone la necessaria razionalità, e cioè l'insuperabile rapportamento con il diritto divino (...), dal momento che, come avvertiva Giovanni Paolo II nel suo discorso al Tribunale rotale del 26 gennaio 1989 (...), "non si può concepire un giudizio equo ... senza la concreta possibilità concessa a ciascuna parte nella causa di essere ascoltata e di poter conoscere e contraddire le richieste, le prove e le deduzioni addotte dalla parte avversa o "ex officio"».

²⁷⁵ Scrive C. GULLO, *La pubblicazione degli atti e la discussione della causa* (cann. 1598-1606; can. 1682, § 2), cit., 684: «Quanto meno (...) l'atto in questione dovrebbe esser posto a conoscenza del patrono (con l'obbligo di non comunicarlo alla parte) e, ove la parte ne fosse sfornita, dovrebbe esserle nominato d'ufficio un difensore. Sarà poi compito di quest'ultimo valutare se, per proteggere la segretezza della fonte, sia possibile aliunde verificare la veridicità delle affermazioni contenute nell'atto sotto segreto, nella piena tutela del diritto di difesa della parte; ove ciò non sia possibile senza mettere al corrente la parte del contenuto dell'atto sotto segreto (ed eventualmente del suo autore), il patrono non potrà accettare che quell'atto rimanga tale; di conseguenza, o il giudice dovrà pubblicarlo (con le cautele che reputi opportune, ad es. senza consegnare copia dell'atto, neppure al patrono), previo



riprova del suo essere un momento cruciale del processo, ben sette articoli della *Dignitas connubii* sviluppano e dettagliano il contenuto di questo canone. Ad alcuni abbiamo già fatto riferimento: vale la pena evidenziare che se per il Codice taluni atti possono non essere resi noti *nemini*, l'art. 230 specifica *partibus*²⁷⁶, e per l'art. 234 se il giudice ritiene

consenso di chi chiese che l'atto fosse posto sotto segreto oppure lo dovrà espungere dagli atti della causa». Contrario in linea di massima alla comunicazione dell'atto posto sotto segreto all'avvocato della parte ed anche alle parti pubbliche P. BIANCHI, *Commento a un canone. La pubblicazione degli atti di causa: can. 1598*, cit., 88 ss., il quale tuttavia, sulla base di alcune considerazioni, non ritiene «impraticabili e irragionevoli impostazioni diverse, a condizione che si sforzino di compensare tutte le esigenze in gioco, anche a costo di apparire alquanto macchinose».

²⁷⁶ V. TURCHI, *Pubblicità e segretezza*, cit., 309, si sofferma «circa la “traslitterazione” della normativa codiciale nel contesto della *Dignitas connubii*, a proposito del can. 1598, § 1 e dell'art. 230. Il disposto del primo, in relazione ai soggetti nei confronti dei quali può disporsi che qualche atto non sia fatto conoscere, indica tutte le parti, sia pubbliche che private, usando l'inequivocabile termine “nemini”. In ciò si era ravvisata una corretta applicazione del principio di parità delle parti, conformemente all'indirizzo del nuovo codice. Con scarsa coerenza, stante la precisa formulazione della norma del codice, l'istruzione, nel sopraccitato articolo, circoscrive invece l'eventuale segretezza degli atti alle sole parti (“partibus”). E che con tale espressione si intendano le parti private è confermato dall'art. 234 (...) che fa riferimento agli *advocati partium*. Si tratta di una ulteriore ipotesi di “asimmetria” tra le parti private e il difensore del vincolo (oltre al promotore di giustizia, se presente in causa), in analogia a quanto già evidenziato a proposito dell'art. 159, § 1, n. 1 in rapporto ai cann. 1678, § 1, n. 1 e 1559 (...). Ma mentre colà le norme del codice un effettivo dubbio interpretativo lasciavano sussistere, altrettanto non può dirsi del chiaro dettato del can. 1598, § 1». Per contro taluno ha stigmatizzato tale parificazione: «Poiché il difensore del vincolo è pienamente titolare dello *ius postulandi* (gode di tutti i diritti dei patroni), e offre le medesime garanzie di riservatezza e di probità di vita del giudice (sono richiesti i medesimi requisiti per la loro nomina), il *favor matrimonii* richiede che il difensore del vincolo debba conoscere “tutte” le prove presenti negli atti della causa e che avranno influsso sulla sentenza»: J. LLOBELL, *Cenni sul diritto di difesa alla luce dell'Istr. «Dignitas connubii»*, cit., 73-4. In verità nello *Schema di «Regolamento»* proposto ai tribunali ecclesiastici regionali italiani dalla Commissione Episcopale per i problemi giuridici della Conferenza Episcopale Italiana, si asseriva esplicitamente che ai sensi del can. 1598, § 1, «la segretezza di un atto vale per tutti, esclusi solo i giudici: parti private, loro patroni e parte pubblica non hanno titolo a conoscere l'atto posto sotto segreto» (CONFERENZA EPISCOPALE ITALIANA, COMMISSIONE EPISCOPALE PER I PROBLEMI GIURIDICI, *Schema di «Regolamento» dei tribunali ecclesiastici italiani*, 11 dicembre 1997, art. 20, in *Quaderni della Segreteria Generale CEI*, IV (1999), 95 ss). Secondo quanto riferisce sempre l'ultimo Autore citato, «La terza Commissione che preparò il testo definitivo della DC volle, unanimemente, correggere l'imprecisione di questo autorevole suggerimento e sancire il diritto del difensore del vincolo a conoscere “tutte” le prove, senza che, nei suoi confronti, possa darsi la legittima segretezza di qualche atto. Infatti, nell'adunanza del 13 giugno 2003, fu considerata dalla Commissione l'opportunità di aggiungere alla fine dell'art. 234 la citazione: “(cf. art. 159 § 1 [il cui testo recita al § 1: il difensore del vincolo e gli



ad gravissima pericula evitanda che qualche atto debba essere celato alle parti, tale atto può essere però preso in visione dai loro avvocati, previo giuramento o promessa di mantenere il segreto²⁷⁷. Previsione sulla quale - sia pur, come visto, raccomandata dalla dottrina - taluno non ha risparmiato strali, potendo prestarsi a «svuotare il diritto dei coniugi»²⁷⁸. Certamente tra le *rationes* di tali prescrizioni, così come di quelle sul segreto d'ufficio o di quelle che impongono il giuramento o la promessa di mantenere il riserbo cui sopra abbiamo fatto riferimento, vi può essere l'intento proprio di evitare che la brama di un guadagno patrimoniale ovvero sentimenti di odio e livore o smanie di ritorsioni possano indurre a recare ingiusto nocumento alle parti, ai testi, ai tribunali ecclesiastici. Tuttavia l'occultamento di atti alle parti riservandone la cognizione agli avvocati, si è osservato, risulta «"compromesso" normativo [che] non riesce a tutelare sufficientemente il diritto del coniuge a conoscere i motivi per cui il suo matrimonio è dichiarato valido o nullo. Ne deriva che dovrebbe poter essere segretata qualche prova soltanto nelle fattispecie in cui vi siano "gravissimi pericoli". Ciò non sarebbe giustificato dal semplice rischio di perdere l'amicizia, persino con i propri congiunti, o di subire importanti conseguenze negative di tipo patrimoniale (eredità, ecc.). Nemmeno la possibilità di un uso improprio della prova dovrebbe giustificare la sua "segretazione". Infatti, tale rischio è sempre ipotizzabile e, quindi, sarebbe sempre possibile nascondere le prove, violando il diritto di difesa e ostacolando, contro la volontà del legislatore, il cammino verso una sentenza conforme alla verità»²⁷⁹. Si tratta di un crinale scosceso ed estremamente periglioso in cui occorre procedere con prudenza e circospezione. Al riguardo non solo la dottrina ma anche il magistero²⁸⁰

avvocati delle parti hanno il diritto: //1° di essere presenti all'esame delle parti, dei testi e dei periti, a meno che, limitatamente agli avvocati, il giudice abbia stabilito per particolari circostanze di cose o di persone doversi procedere segretamente]". Il testo pubblicato non ha accolto questo riferimento, perché è evidente che il rinvio fatto dall'art. 157 § 2 all'art. 234 tutela sufficientemente questo diritto del difensore del vincolo» (74).

²⁷⁷ Inoltre per l'art. 157, § 2, della *Dignitas connubii* non si devono ammettere prove sotto segreto, se non per grave motivo, e assicurando agli avvocati delle parti il diritto di averne comunicazione, salvi gli artt. 230, 234 (cf. can. 1598, § 1).

²⁷⁸ J. LLOBELL, *Cenni sul diritto di difesa alla luce dell'Istr. «Dignitas connubii»*, cit., 73.

²⁷⁹ J. LLOBELL, *Cenni sul diritto di difesa alla luce dell'Istr. «Dignitas connubii»*, cit., 73.

²⁸⁰ Cfr. GIOVANNI PAOLO II, *Allocuzione alla Rota Romana del 26 gennaio 1989*, cit., 924: «è doveroso osservare che sarebbe uno stravolgimento della norma, nonché un grave errore d'interpretazione, se si facesse della eccezione la norma generale. Bisogna perciò attenersi fedelmente ai limiti indicati dal canone». Cfr. il commento di F. DANEELS, *De iure defensionis. Brevis commentarius ad allocutionem Summi Pontificis diei 26 Ianuarii 1989 ad Rotam Romanam*, in *Periodica*, LXXIX (1990), 243 ss.



ha osservato che l'uso di simili poteri da parte dei giudici ecclesiastici dovrebbe essere del tutto eccezionale - interpretandosi ed applicandosi restrittivamente la norma -, soppesate tutte le circostanze del caso, per schivare abusi che non possano essere altrimenti fronteggiati, e sempre in maniera tale da lasciare integro il diritto di difesa. Il segreto può espandersi a presidio di altri interessi solo laddove quest'ultimo non risulti mortificato: l'inciso «cauto tamen ut ius defensionis semper integrum maneat», quindi, «modera fortemente la discrezionalità del giudice»²⁸¹.

In definitiva, il dosato temperamento di pubblicità e segretezza sul quale è edificato il processo matrimoniale canonico, ove ciò che viene messo in luce non è soggettivamente segreto per le parti ma lo è oggettivamente²⁸², essendo conosciuto e conoscibile da poche persone e non destinato ad essere pubblicizzato per non minare beni, come il decoro e la reputazione personale che sono presidiati sia dall'ordinamento civile sia da quello canonico, è un congegno delicato che interferenze esterne mettono a repentaglio, facendolo inceppare. Se si dovesse instaurare la prassi di coartare i tribunali ecclesiastici a presentare i verbali delle cause per poi sulla loro base pronunciare condanne in campo penale o civile, certamente i giudici della Chiesa non assolverebbero serenamente il loro compito: essi potrebbero essere indotti²⁸³ a ricorrere ampiamente ed in modo abnorme alla segretezza

²⁸¹ P.V. PINTO, *I processi nel Codice di Diritto Canonico. Commento sistematico al Lib. VII*, cit., 366.

²⁸² Scrive A. LICASTRO, *Ancora in tema di segreto professionale del «giudice» ecclesiastico (osservazioni a Cass. pen., Sez. V, sent. 12 marzo 2004, n. 22827)*, cit., 803: «Risulta in definitiva come una cerchia piuttosto ristretta di persone sia ammessa a conoscere le risultanze dell'istruttoria ecclesiastica, e come una cerchia ancora più ristretta possa materialmente disporre degli atti della causa. Le cautele con cui si è inteso prevenire il rischio di denunce penali a danno della parte, dei testimoni e degli stessi ministri della Chiesa, dimostrano quale sia la logica in cui si muove il *codex* nel cercare di impedire la divulgazione delle notizie acquisite nel corso del processo: queste, senza alcun dubbio, debbono considerarsi *notizie oggettivamente segrete*, perché di norma conosciute da poche persone e perché non suscettibili di essere divulgate senza esporre ad un pericolo di lesione i beni, protetti dall'ordinamento civile, dell'onore e della reputazione individuale».

²⁸³ Come pare avvenire, in termini più o meno diversi, nei tribunali ecclesiastici di alcuni paesi proprio per scongiurare rischi simili a quelli segnalati in queste pagine: cfr. J.G. PROCTOR, *Procedural change in the 1983 Code: the experience of the ecclesiastical provinces of California*, cit., 468 ss.; L.G. WRENN, *Publication of the acts, conclusion of the case and discussion of the case (cc. 1598-1606)*, cit., 991 ss.; ID., *Procedures*, cit., 59 ss.; J.G. JOHNSON, *Publish and be damned: the dilemma of implementing the canons on publishing the acts and the sentence*, cit., 210 ss. Sulla situazione negli Stati Uniti, in Canada e soprattutto in Francia si sofferma A. FARRET, *Publication des actes et publication de la sentence dans les causes de nullité de mariage*, in *Studia can.*, XXV/1 (1991), 115 ss., il quale



- solitamente “emarginata” in applicazioni sporadicissime e pressoché trascurabili²⁸⁴ - con risultati sicuramente “patologici”. Ciò genererebbe anzitutto effetti distorsivi nell’orbita della stessa economia processuale canonica, in quanto la limitazione della pubblicità potrebbe risolversi in un’erosione o menomazione dell’insopprimibile diritto di difesa delle parti. Il garantismo del processo canonico rischierebbe una “regressione” ed “involuzione”, annientando i progressi che sono stati lentamente conquistati. Porre sotto segreto gli atti, al di là di quanto sopra abbiamo rilevato, purtroppo potrebbe poi incentivare la testimonianza mendace, la subornazione di testi od anche inquinamenti probatori, fatti che rimarrebbero impuniti anche nell’ordinamento canonico, arrecando nocimento alla verità ed alla giustizia cui il giudizio ecclesiastico aspira²⁸⁵.

Infine tale contegno potrebbe cagionare un allontanamento del processo canonico dal modello o paradigma generale di processo che va diffondendosi o che comunque ci si prefigge di promuovere in Europa, un processo contrassegnato da un’accentuata pubblicità proprio allo scopo di presidiare, valorizzare ed esaltare l’ineludibile diritto di difesa. Abbiamo riscontrato come il legislatore canonico del 1983, sia pur non per acritica mimesi ma seguendo i propri “impulsi costituzionali”, «abbia di molto avvicinato gli istituti del proprio processo e le specifiche norme che ne determinano l’articolazione, alla logica dei processi degli ordinamenti giuridici democratici», mutuando «strumenti di cultura giuridica prioritariamente identificati, affinati e dispiegati dagli ordinamenti della nostra civiltà occidentale che ha incontrato ed incontra»²⁸⁶. Le interferenze esterne descritte in queste pagine potrebbero spingere i tribunali ecclesiastici, quasi “chiudendosi a riccio”, a frenare od intralciare questa graduale evoluzione nel

afferma che «La pratique habituelle des officialités françaises, dans les causes de nullité de mariage, est de ne pas laisser les époux accéder aux actes, et de ne pas leur remettre la sentence. Une lettre officielle, lorsque la sentence a été signée par les trois juges, notifie seulement à chaque époux la décision qui a été prise, ainsi que la possibilité qui lui est donnée, lorsque cette décision va en sens contraire de la position qu’il a soutenue pendant la procédure, de faire appel de la sentence, en précisant les modalités concrètes de cet éventuel appel»; tale Autore è peraltro convinto che sia preferibile un’interpretazione non letterale in specie dei canoni 1598 e 1615 circa la pubblicazione degli atti e della sentenza, proprio per ammettere che alle parti possa essere precluso l’accesso diretto agli atti ed alla sentenza.

²⁸⁴ Cfr. S. GHERRO, *Sul processo matrimoniale canonico: «pubblicazione degli atti» e dibattito*, cit., 598.

²⁸⁵ Cfr. G. BONI, *Il diritto del fedele al giudizio (can. 221, § 1): verità e salus animarum*, cit., *passim*.

²⁸⁶ S. GHERRO, *Ancora sulla sentenza della Corte europea in data 20 luglio 2001, in La sentenza della Corte europea dei diritti dell’uomo del 20 luglio 2001*, cit., 201.



“percorso di amalgama”. Ciò potrebbe provocare anzitutto problemi in ordine alla declaratoria di efficacia civile in Italia delle sentenze ecclesiastiche laddove si ritenesse che in particolare attraverso la segretazione di atti si sia negato alle parti il diritto di agire e resistere in giudizio in modo non difforme dai principi fondamentali dell’ordinamento italiano²⁸⁷. Inoltre potrebbero attirarsi una serie di censure e “reprimende” a livello di giurisprudenza delle Corti europee: la già tangenzialmente ricordata, ormai celebre, sentenza della Corte europea dei diritti dell’uomo del 20 luglio 2001 sul caso Pellegrini - pur senza qui voler approssiare il problema della sua fondatezza e condivisibilità, anche in relazione alla fattispecie specifica (il giudizio canonico, indirettamente “deplorato” dalla Corte di Strasburgo, si era svolto nella forma peculiare del processo documentale)²⁸⁸ -, suffraga

²⁸⁷ Cfr. le interessanti considerazioni di M. CANONICO, *La delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità: problemi attuali e prospettive future*, cit., 23 ss.

²⁸⁸ In particolare la Corte europea dei diritti dell’uomo, con questa pronuncia, ha ritenuto che i giudici italiani avessero dichiarato efficace, nel loro ordinamento, una pronuncia ecclesiastica senza rilevare che la stessa era stata emessa in violazione dell’art. 6, comma 1, della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell’uomo e delle libertà fondamentali, senza cioè assicurare alle parti un processo equo e pienamente rispettoso del principio del contraddittorio e del diritto di difesa (la sentenza è pubblicata in *Dir. eccl.*, CXII (2001), II, 305 ss.): la Corte ha condannato la Repubblica italiana al risarcimento dei danni morali (liquidati in lire dieci milioni) nonché al rimborso delle spese di lite nei confronti della ricorrente Pellegrini. Si trattava in particolare, lo ricordiamo, di una sentenza ecclesiastica che aveva dichiarato la nullità del matrimonio per l’esistenza dell’impedimento dirimente non dispensato (previsto dall’anteriore codificazione) della consanguineità di terzo grado in linea collaterale in un processo canonico svoltosi nelle forme di cui al can. 1686 del vigente *Codex Iuris Canonici* (processo documentale, sul quale cfr., per tutti, C. DE DIEGO-LORA, *El proceso documental del nuevo «Codex Iuris Canonici»*, in *Ius can.*, XXIII (1983), 663 ss.; P.A. BONNET, *Il processo documentale*, in *I procedimenti speciali nel diritto canonico*, cit., 51 ss. - con ulteriori indicazioni bibliografiche -). Senza poter qui pretendere di affrontare l’argomento ci limitiamo a rinviare ad alcuni dei numerosi saggi dottrinali (prevalentemente critici nei confronti della sentenza della Corte europea) che su esso si sono soffermati, oltre ai contributi contenuti nel già citato volume collettaneo *La sentenza della Corte europea dei diritti dell’uomo del 20 luglio 2001*, ed a quelli raccolti nel volume pure collettaneo *Il principio del contraddittorio tra l’ordinamento della Chiesa e gli ordinamenti statali*, a cura di S. GHERRO, Padova, 2003: in particolare a N. BARTONE, *Una sanzione che colpisce l’intera procedura canonica e concordataria*, in *Diritto e giustizia*, II (2001), 25 ss.; F. BUONOMO, *Condannata l’Italia che consente alla Sacra Rota di violare la difesa*, *Ibidem*, 16 ss.; E. DIENI, *L’arrêt Pellegrini c. Italie de la Cour européenne des droits de l’homme*, in *Rev. de droit can.*, LI (2001), 141 ss.; M. FINOCCHIARO, *Il nostro Paese non può recepire una sentenza raggiunta senza assicurare i diritti delle parti*, in *Guida al diritto, Il sole 24 ore*, VIII (2001), 35, 98 ss.; C. FOCARELLI, *Equo processo e riconoscimento di sentenze straniere: il caso Pellegrini*, in *Riv. dir. internaz.*, LXXXIV (2001), 955 ss.; J. LLOBELL, *Il diritto all’equo processo. Note a proposito di una sentenza della Corte europea dei diritti dell’uomo sulla delibazione civile della dichiarazione di*



comunque come si debba procedere assai cautamente ed oculatamente oltre che, come ovvio, per non attentare al diritto di difesa delle parti, per non urtare i giudici europei, sensibilissimi sul punto²⁸⁹. L'influenza di questi ultimi sui giudici nazionali potrebbe infine «creare qualche scossa di assestamento interordinamentale»²⁹⁰ nei rapporti tra giurisdizione della Chiesa e giurisdizione dello Stato difficilmente gestibile.

6 - Giurisdizione della Chiesa e giurisdizione dello Stato nell'ottica della reciproca collaborazione tra Stato italiano e Chiesa cattolica per la promozione dell'uomo e il bene del paese

In definitiva, non accordare adeguate guarentigie per giudici, personale dei tribunali ecclesiastici, periti, parti e testimoni del giudizio canonico di fronte alla giustizia dello Stato significa riconoscere solo a parole la libertà di giurisdizione della Chiesa, ma, al contrario,

nullità del matrimonio ex processo documentale canonico, in *Ius Ecclesiae*, XIII (2001), 871 ss.; P. PIRRONE, *Il caso Pellegrini dinanzi alla Corte europea dei diritti dell'uomo: efficacia in Italia di sentenze ecclesiastiche ed equo processo*, in *Diritto pubblico comparato ed europeo*, IV (2001), 2063 ss.; R. BOTTA, *La "delibazione" delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale di fronte alla Corte europea dei diritti dell'uomo*, in *Il corriere giuridico*, XIX (2002), 167 ss.; J.P. COSTA, *Osservazioni sulla sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo nel caso Pellegrini c. Italia*, in *Riv. internaz. dei diritti dell'uomo*, XV (2002), 435 ss.; B. DENTAMARO, *L'affaire Pellegrini dinanzi alla Corte di Strasburgo*, in *Dir. fam.*, XXXIII (2004), 295 ss.; L. FUARDO, *Considerazioni in tema di tutela del diritto di difesa nel processo matrimoniale canonico*, *Ibidem*, 889 ss.; S. CARMIGNANI CARIDI, *Il diritto di difesa nella giurisprudenza delle Corti europee*, cit., 179 ss.; L.P. COMOGLIO, *La difesa nel "giusto processo" italiano e in alcuni Paesi dell'Unione Europea*, in *Il diritto di difesa nel processo matrimoniale canonico*, cit., 239 ss. (*Diritto di difesa e condizioni di riconoscimento delle sentenze ecclesiastiche matrimoniali*, ottobre 2005, consultabile su internet all'indirizzo www.olir.it). Si vedano anche in generale sul tema F. DOTTI, *Diritti della difesa e contraddittorio: garanzia di un giusto processo? Spunti per una riflessione comparata del processo canonico e del processo statale*, Roma, 2005 (cfr. altresì ID., *Quali garanzie per un giusto processo? Lineamenti di una ricerca*, in *Periodica*, XCIII (2004), 245 ss.); C. MARINO, *La delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale nel sistema italiano di diritto internazionale privato e processuale*, cit., specialmente 120 ss.

²⁸⁹ Sui possibili effetti che la sentenza della Corte europea potrà avere in futuro cfr. C. CARDIA, *Giurisdizione ecclesiastica e Corte europea dei diritti dell'uomo (sentenza Pellegrini c/Italia)*, in *La sentenza della Corte europea dei diritti dell'uomo del 20 luglio 2001*, cit., 226 ss.

²⁹⁰ O. FUMAGALLI CARULLI, *Giurisdizione ecclesiastica e Corte costituzionale*, in *Diritto ecclesiastico e Corte costituzionale*, a cura di R. BOTTA, Napoli, 2006, 202; cfr. anche ID., *Rilevanza della giurisdizione ecclesiastica nell'ordinamento italiano. Rapporti con la giurisdizione civile*, in corso di pubblicazione nel volume che raccoglie gli atti del XXXIX congresso nazionale di diritto canonico, intitolato *Matrimonio canonico e ordinamento civile*.



interdirle ogni attività. D'altronde l'esercizio della giurisdizione si riconduce alla *libertas Ecclesiae*, riguardando la realizzazione di suoi fini istituzionali: è, potrebbe asserirsi con i dovuti distinguo, attività compiuta *iure imperii*. Autorizzare i giudici dello Stato ad imporre unilateralmente ed imperativamente ai tribunali ecclesiastici la consegna di copia dei verbali dei processi canonici è novella manifestazione di un aggressivo giurisdizionalismo²⁹¹ che si pensava retaggio ormai relegato al passato, il quale riduce la proclamazione della sovranità della Chiesa racchiusa nell'art. 7 ad un mero *flatus vocis*, un vacuo simulacro senza alcuna pregnanza giuridica; e così le altre disposizioni concordatarie che abbiano elencato in questo lavoro. Tale tendenza, certamente non scevra da preconcetti ideologici, costituisce un pesante attentato all'assetto dei rapporti tra Stato e Chiesa forgiato dalla Costituzione e dalle stipulazioni concordatarie, conducendo ad un suo sostanziale travolgimento.

Possono, invero, accendersi controversie, potrebbe anche accadere che si supponga la perpetrazione di reati: ma se l'ordinamento della Chiesa è esterno a quello dello Stato italiano i rapporti con esso, anche a livello giudiziario, devono essere impostati seguendo i canali e gli strumenti della cooperazione tra strutture giudiziarie di ordinamenti diversi; i tribunali della Chiesa non possono essere ridotti ad una dimensione meramente privata. Come sopra abbiamo anticipato, occorre in linea di principio proporre eventualmente la richiesta sotto forma di rogatoria internazionale, ovvero mediata dalla via diplomatica²⁹². Ma se anche non si volesse ottemperare a tali formalità, alla magistratura italiana, come ad altre autorità ed organi dello Stato, sarebbe certo consentito domandare ai tribunali ecclesiastici di fornire informazioni o di trasmettere documenti che siano di aiuto per l'accertamento e la repressione di reati commessi sul suolo italiano: ed i tribunali ecclesiastici, salvo non sussistano motivazioni particolarmente consistenti che li inducano a declinare opponendo un rifiuto, potrebbero esaudire cordialmente le richieste, al di fuori di qualunque perentoria ingiunzione. Molto spesso, come anche si è di recente

²⁹¹ Su alcune forme di «neo-giurisdizionalismo di esito dubbio che si sta insinuando in vari ordinamenti politici ad opera di una legislazione e di una interpretazione legislativa che, con poco clamore, ma con grandi effetti, sta in fatto modificando l'assetto degli equilibri (e delle relative competenze) fra ordine temporale e ordine spirituale», un «giurisdizionalismo che, come araba fenice, risorge dalla sue ceneri in forme diverse, sempre nuove, ma sempre antiche» cfr. A. BETTETINI, *Sulla relazione fra religione, diritto canonico e diritto politico in una società dopo-moderna*, in *Dir. eccl.*, CXIV (2003), I, 906 ss.

²⁹² Di questo avviso anche P. BIANCHI, *Il ricorso al giudice civile in ambito giudiziario matrimoniale canonico: prospettiva canonistica*, cit., 130.



rimarcato, la distinzione degli “ordini” si attua, più che nei contenuti assiomaticamente concepiti, nel “modo”, nel “metodo” con il quale si procede²⁹³.

L’art. 1 dell’Accordo di Villa Madama, posto non a caso in apertura dello stesso, sancisce che «La Repubblica italiana e la Santa Sede riaffermano che lo Stato e la Chiesa cattolica sono, ciascuno nel proprio ordine, indipendenti e sovrani, impegnandosi al pieno rispetto di tale principio nei loro rapporti ed alla reciproca collaborazione per la promozione dell’uomo e il bene del paese»: l’ordine ecclesiale non coincide con quello statale, non è ad esso subalterno né da esso è ignorato; proprio la posizione giuridicamente paritaria delle due distinte realtà postula in sé una relazione che non può che essere di collaborazione²⁹⁴. Come si è sottolineato, «Le norme contenute nell’art. 1 Conc. (...) non sono norme tra le altre che la convenzione contiene. Dal punto di vista assiologico esse sono norme sovraordinate alle altre, meramente dispositive, che danno senso all’intero accordo e raccordano nel significato le singole disposizioni. Da questo punto di vista le norme contenute nell’articolo in questione costituiscono criterio di

²⁹³ Così A. RUGGERI, *Indipendenza degli “ordini” di Stato e Chiesa e ruolo del Presidente della Repubblica*, cit., 5.

²⁹⁴ Cfr. G. DALLA TORRE, *La «filosofia» di un Concordato*, cit., 88, che nella pagina successiva afferma: «Il presupposto della collaborazione mi pare doversi individuare proprio nella distinzione fra ordini (...), che pone conseguentemente ambiti sottratti alla competenza secolare. Superando gli antichi schemi giurisdizionalistici, sia di impostazione confessionale sia di impostazione laicista, il principio di laicità fondato sulla distinzione fra ordini che si riconoscono vicendevolmente presuppone il passaggio dello Stato da società a competenza generale a società a competenza limitata (una *societas imperfecta* sotto questo profilo). Non tutte le dimensioni del reale ricadono nella sua giurisdizione; non tutte le dimensioni della persona umana e delle aggregazioni in cui essa si esprime sono soggette al suo potere. Si presuppone il riconoscimento di altra autorità e di altra giurisdizione. //Lo Stato d’altra parte, per il principio di eguaglianza in senso sostanziale, è chiamato a rimuovere gli ostacoli che impediscono il pieno sviluppo della persona umana: ostacoli giuridici o di fatto; ostacoli che possono anche sussistere nell’ordine proprio dello Stato ma con effetti proiettati nell’ordine proprio della Chiesa. L’effettiva possibilità di esercitare il diritto di libertà religiosa da parte del credente, non di esserne meramente titolare, cioè la concreta esplicitazione della personalità dell’*homo religiosus*, può incontrare impedimenti nell’ordine dello Stato, laddove invece dovrebbe trovare condizioni favorite. Ed è evidente che la rimozione di ostacoli al pieno esercizio del diritto di libertà religiosa non può importare, per uno Stato laico, la sostituzione alle istituzioni religiose nell’esercizio di funzioni ed attività a queste proprie, ma solo la creazione delle condizioni normative e materiali perché tali istituzioni possano svolgere i ruoli loro propri. (...) //Nella prospettiva dischiusa dalle disposizioni costituzionali richiamate la collaborazione fra Stato e Chiesa è chiaramente sussistente *in re ipsa*».



interpretazione di tutte le disposizioni dell'accordo»²⁹⁵. Sempre alla prospettiva del dialogo, della dialettica costruttiva e quindi della collaborazione pare ispirato, oltre che l'art. 13, n. 2, secondo il quale «ulteriori materie per le quali si manifesti l'esigenza di collaborazione tra la Chiesa cattolica e lo Stato potranno essere regolate sia con nuovi accordi tra le due Parti sia con intese tra le competenti autorità dello Stato e la Conferenza Episcopale Italiana», lo stesso art. 14 del Concordato del 1984, che recita: «Se in avvenire sorgessero difficoltà di interpretazione o di applicazione delle disposizioni precedenti, la Santa Sede e la Repubblica italiana affideranno la ricerca di un'amichevole soluzione ad una Commissione paritetica da loro nominata». Se altri magistrati italiani spiccassero l'ordine ai tribunali ecclesiastici di consegnare gli atti processuali, la Santa Sede potrebbe protestare ufficialmente nelle sedi competenti, in modo che la sua inerzia non potesse venire interpretata come acquiescenza e dunque adesione ed approvazione di tale applicazione concordataria, quasi tollerando l'ingerenza nel proprio "ordine" garantito dall'art. 1 dell'Accordo madamense e dall'art. 7 Cost., con stridente «discordanza o stonatura rispetto all'armonia dello spartito costituzionale»²⁹⁶: una direttiva, quella della distinzione degli ordini dello Stato e della Chiesa, che concorre alla corretta configurazione del principio supremo della laicità dello Stato, "caratterizzandolo nell'essenziale"²⁹⁷. La sovranità di quest'ultimo - se rettamente allocata nell'architettura complessivamente disegnata dal Costituente che ha abbandonato arcaiche impostazioni "assolutistiche" ed "esclusivistiche" della medesima²⁹⁸ - non può

²⁹⁵ G. DALLA TORRE, *La «filosofia» di un Concordato*, cit., 85.

²⁹⁶ L'espressione è di A. RUGGERI, *Indipendenza degli "ordini" di Stato e Chiesa e ruolo del Presidente della Repubblica*, cit., 6.

²⁹⁷ Cfr. CORTE COSTITUZIONALE, 8 ottobre 1996, n. 334, in *Dir. fam.*, XXVI (1997), 451 ss.

²⁹⁸ Cfr. G. DALLA TORRE, *Il fattore religioso nella Costituzione. Analisi e interpretazioni*, cit., 23: «La Costituzione manifesta un nuovo concetto di sovranità, non più caratterizzato dalla antica idea di dominio radicata nello stesso termine "sovrano" (*super-esse*), ma strutturalmente aperta ad altre sovranità (si pensi solo all'apertura all'ordinamento internazionale, all'ordinamento comunitario europeo, agli altri ordinamenti statuali, grazie al disposto degli artt. 10 ed 11 Cost.), e funzionalmente riguardata come un potere ordinatore ed organizzatore degli individui e degli ordinamenti (significativo in tal senso l'art. 1 dell'Accordo di modificazione del Concordato lateranense, dove Stato e Chiesa si impegnano "alla reciproca collaborazione per la promozione dell'uomo e il bene del Paese")»; cfr. anche 31 ss. Si veda inoltre ID., *Lezioni di diritto ecclesiastico*, cit., 42 ss., e recentemente *Le "laicità" e la "laicità"*, in *Archivio giuridico*, CCXXVII (2007), 9-11 (ove l'Autore scrive a proposito del principio politico-giuridico di sovranità e l'idea di laicità: «È chiaro, infatti, che se per sovranità si intende - come generalmente è avvenuto negli ultimi secoli - un potere



condurre a incrinare e conculcare la sovranità della Chiesa. Questo a maggior ragione oggi, in un contesto segnato da un'impostazione pluralistica sempre più matura e consapevole, ove, archiviato ogni monismo istituzionale statale, ci si apre altresì incisivamente agli altri ordinamenti, cedendo il mito dell'unica esclusiva sovranità dello Stato, come ben dimostra, ad esempio, l'ampio ed automatico accoglimento delle sentenze straniere inaugurato dalla riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato²⁹⁹. Potrebbe sembrare debordante invocare l'art. 7 Cost. per una questione, quale quella qui trattata, riguardante un aspetto apparentemente secondario di un diritto non sostanziale ma processuale: è però un assunto importante quello che sottolinea come il diritto viva, nel suo farsi, di battaglie non campali, combattute su aspetti che emergono nell'ordinaria pratica forense. Infatti l'universo giuridico è una unità nella quale i principi generali devono trovare rispondenza anche nelle strettoie cui l'interpretazione della legge a volte costringe. È la misura di libertà che abita il diritto.

Come è stato anche recentemente affermato, l'alea dell'art. 7 Cost. non rappresenta ancora «una fotografia dalla realtà. A dispetto della sua formulazione, è una norma programmatica, un obiettivo che deve essere quotidianamente realizzato»³⁰⁰. Si richiede quindi uno sforzo permanente ed indefesso, sia da parte delle autorità della Chiesa, sia da parte di quelle dello Stato, uno sforzo che implica più energie laddove insorgano, come nel caso da noi esplorato, problemi di coesistenza tra i due ordinamenti che finiscono per proiettarsi sfavorevolmente sui *cives-christifideles*, con non lieve aggravio della loro posizione. In definitiva ci pare che, per sanare e prevenire ogni conflitto, sarebbe opportuna e propiziabile l'erezione di una Commissione paritetica *ad hoc* che affronti la tematica nella sua interezza, in attuazione di quella preziosa "regola della bilateralità" che «a più di venti anni da quell'Accordo appare quanto mai attuale e suscettibile di fecondi sviluppi in conseguenza del progressivo

supremo e assorbente, al di sopra del quale non vi è altra autorità o altra legge, che è *legibus solutus* e che ha almeno in potenza la competenza a disciplinare giuridicamente tutto il reale, cioè se per sovranità si intende il primato del potere politico su ogni altro potere, per conseguenza sarà difficile che nel relativo ordinamento si possa realizzare un'autentica laicità. (...) L'acquisizione di una autentica laicità passa attraverso l'acquisizione di un'idea di sovranità quale attributo dello Stato, non assoluta ma relativa, che ne colga i limiti oggettivi. Lo Stato è sovrano sì, ma relativamente all'ordine suo»).

²⁹⁹ Cfr. alcune riflessioni di O. FUMAGALLI CARULLI, *Giurisdizione ecclesiastica e Corte costituzionale*, cit., specialmente 199 ss.

³⁰⁰ G. ZAGREBELSKY, *Principi e voti. La Corte costituzionale e la politica*, Torino, 2005, 96.



moltiplicarsi dei punti di intersezione fra l'ordinamento statale e il fenomeno religioso»³⁰¹. Dalla Commissione paritetica potrebbe così essere stilato un testo nel quale venissero regolate di comune accordo le modalità di svolgimento dei rapporti tra le due giurisdizioni³⁰², sulla falsariga delle convenzioni siglate dagli Stati in questo settore ed anche delle normative che l'Unione europea elabora, colmando in tal modo la lacuna sussistente al riguardo. Saremmo dinanzi ad una ulteriore, e molto significativa, manifestazione di quella collaborazione - già auspicata *ex parte Ecclesiae* dal Concilio Vaticano II³⁰³ e innalzata dalla Repubblica italiana a cifra della sua laicità -, che deve dunque ergersi a chiave di volta delle relazioni tra Stato e Chiesa, tra autorità ecclesiastiche ed autorità italiane in vista dell'obiettivo comune da perseguire: la promozione della persona umana, nella sua unità antropologica di *christifidelis* e *civis*, e il bene del paese, che solo attraverso quella promozione si può raggiungere.

³⁰¹ V. MARANO, *La protezione dei dati personali fra diritto statale e «garanzie» confessionali*, cit., 80-1.

³⁰² Già nel 1935 si invocava, sia pur in un diverso contesto normativo, una «convenzione speciale» che disciplinasse tale materia: cfr. A. ANZIL, *I poteri dei tribunali ecclesiastici per le testimonianze in materia matrimoniale e i delitti contro l'amministrazione della giustizia*, in *Annali di dir. e proc. penale*, IV (1935), 137 ss.

³⁰³ Cfr. ad esempio il n. 76 della Costituzione *Gaudium et spes*.