

# PERIODICA

## de Re Canonica

G. Paolo Montini

*La nullità insanabile per denegato diritto di difesa (can. 1620, 7°)  
e il difensore del vincolo*



**ESTRATTO**

ANNO 2013 - VOLUME 102 - FASCICOLO 2

PONTIFICIA UNIVERSITÀ GREGORIANA - ROMA



## LA NULLITÀ INSANABILE PER DENEGATO DIRITTO DI DIFESA (CAN. 1620, 7°) E IL DIFENSORE DEL VINCOLO\*

«...und halten uns einen Narren»<sup>1</sup>

### Premessa

Per molteplici ragioni il ruolo processuale del difensore del vincolo assume nella odierna trattazione delle cause di nullità matrimoniale un'importanza peculiare. La frequente mancata opposizione dell'altro coniuge alla nullità del matrimonio accusata di fronte al Tribunale ecclesiastico, comporta che la responsabilità della difesa del vincolo indissolubile del matrimonio ricada integralmente sulle spalle del difensore del vincolo, che in tal modo assicura da solo l'andamento realmente dialettico del processo e la conservazione reale del contraddittorio.

Tra le garanzie del ruolo del difensore del vincolo che l'ordinamento processuale assicura, ci si può ragionevol-

---

\* Relazione tenuta a Brescia il 13 giugno 2012 al *XLVII<sup>um</sup> Colloquium Iuris Canonici* della Facoltà di Diritto Canonico della Pontificia Università Gregoriana.

<sup>1</sup> L'espressione è presa da M. FELDMANN, «“...und halten uns einen Narren”. Unorthodoxe Betrachtungen eines Ehebandverteidigers», in *Iustitia in caritate. Festgabe für Ernst Rößler zum 25jährigen Dienstjubiläum als Offizial der Diözese Rottenburg-Stuttgart*, Frankfurt 1997, 323-342. Si tratta di una articolata e suggestiva analogia tra il difensore del vincolo e il folle o il buffone di corte, cui era riconosciuto il privilegio e l'immunità di dire sempre la verità. Qui l'espressione è assunta, a prescindere dalle conclusioni dell'articolo citato, per significare una certa fragilità istituzionale del pur importantissimo ruolo del difensore del vincolo nel processo canonico.

mente chiedere — e questo è l'oggetto del presente contributo — se non rientri anche il prescritto del can. 1620, 7°, che sancisce la nullità della sentenza per vizio insanabile qualora venga negato il diritto di difesa:

*Sententia vitio insanabilis nullitatis laborat, si ius defensionis alterutri parti denegatum fuit.*

La questione che ci occupa è pertanto la seguente: nel diritto vigente e in particolare nel prescritto del can. 1620, 7° è prevista la nullità della sentenza di nullità matrimoniale per negazione del diritto di difesa al difensore del vincolo? Ovvero: è applicabile, *iure quo utimur*, il prescritto del can. 1620, 7° al difensore del vincolo?

### **1. La invalidità della sentenza *ob ius defensionis denegatum***

Per la chiarezza con la quale la questione testé formulata deve essere affrontata, non si può omettere una pur breve esposizione della fattispecie della negazione del diritto di difesa di cui al can. 1620, 7°. Si procederà per proposizioni.

Primo. Si distingue ordinariamente tra negazione del diritto di difesa e astensione dall'esercizio del diritto di difesa. Il primo produce la nullità della sentenza, il secondo è ritenuto una libera facoltà della parte che rinuncia all'esercizio di un proprio diritto e non influisce sulla validità della pronuncia giudiziale.

Secondo. Si distingue pure tra negazione del diritto di difesa e violazione o lesione del diritto di difesa. Non ogni trasgressione di norme processuali poste a garanzia del diritto di difesa configura il motivo di nullità della sentenza di cui al can. 1620, 7°, potendo per queste trasgressioni essere previste sanzioni (anche di nullità) diverse dal motivo di *denegatum ius defensionis*. In forma analoga si deve tener conto non già del diritto di difesa in generale o in astratto, ma così come è declinato dal (vigente) ordinamento proces-

suale canonico: «*[I]us propriae defensionis exercendum est, non ad libitum partis, sed ad normam iuris, ut par est*»<sup>2</sup>.

Terzo. Nel diritto di difesa di cui al can. 1620, 7° si distinguono ordinariamente due principali elementi: il diritto al contraddittorio e il diritto all'audizione. Nel primo si sostanzia il diritto a conoscere quanto l'altra parte ha addotto in giudizio, nel secondo il diritto ad apportare in giudizio tutto quanto si ritiene utile per rispondere alle allegazioni dell'altra parte. La nullità della decisione giudiziale di cui al can. 1620, 7° consegue solo quando è intaccata la sostanza del giudizio: «*Iuxta iurisprudentiam huius Supremi Tribunalis, negatio legitimae defensionis sententiae nullitatem importat solummodo quatenus iudicii substantiam afficit*»<sup>3</sup>.

Quarto. La negazione del diritto di difesa si verifica sempre e solo in linea di fatto, ossia se e soltanto se alla parte è stato negata di fatto la possibilità di agire e resistere in giudizio: «*Ius defensionis consistit in concessione concreta et practica nedum iuris abstracti seu merae possibilitatis se defendendi, verum etiam exercitii iuris seu possibilitatis exercendi de facto ius propriae defensionis*»<sup>4</sup>.

Quinto. Pur coincidendo di fatto a volte le azioni del difensore del vincolo e della parte convenuta, le loro posizioni rimangono del tutto indipendenti, in modo che, per quanto attiene al diritto di difesa, l'uno non possa sostituirsi

---

<sup>2</sup> SUPREMUM SIGNATURAE APOSTOLICAE TRIBUNAL [= SSAT], decreto definitivo in una Calaritana, nullitatis matrimonii, incid.: querelae nullitatis et restitutionis in integrum adversus decreta rotalia, *coram* Sabattani, 1° giugno 1985, n. 8, prot. n. 15475/83 CG, in W.L. DANIEL, *Ministerium Iustitiae. Jurisprudence of the Supreme Tribunal of the Apostolic Signatura*. Official Latin with English Translation, Montréal 2011, 22.

<sup>3</sup> SSAT, decreto in una Insubri seu Brixien., nullitatis matrimonii, querelae nullitatis, 17 dicembre 1996, prot. n. 27165/96 CG.

<sup>4</sup> SSAT, sentenza definitiva in una Mutinen., nullitatis matrimonii, incid.: querelae nullitatis adversus sententiam rotalem, *coram* Sabattani, 17 gennaio 1987, n. 13, in W.L. DANIEL, *Ministerium Iustitiae* (cf. nt. 2), 52.

all'altra né l'altra essere soddisfatta nei suoi diritti dall'altro: il difensore del vincolo non difende la parte convenuta<sup>5</sup>. La differenza di natura degli interessi (pubblici per il difensore del vincolo, privati per la parte convenuta) impedisce simili commistioni.

## 2. Il dato testuale

Una prima difficoltà all'applicazione del can. 1620, 7° al difensore del vincolo parrebbe derivare dal testo del prescritto: il diritto di difesa per produrre la nullità insanabile dev'essere negato «*alterutri parti*», ossia «a una delle *due parti*».

Ciò parrebbe porre immediatamente fuori gioco il difensore del vincolo: il canone tratta del diritto di difesa dell'attore e della parte convenuta. L'aggettivo «*alteruter*» non lascia scampo: una delle *due parti*<sup>6</sup>.

---

<sup>5</sup> La giurisprudenza della Segnatura Apostolica e della Rota sono comuni e costanti sul punto: cf., per esempio, SSAT, lettera, 17 ottobre 1981, prot. n. 13722/81 VT; lettera, 17 settembre 1986, prot. n. 18176/86 VT; decreto in una Denverien., nullitatis matrimonii, nullitatis decisionum et novae causae propositionis, *coram* Stankiewicz, 27 maggio 1994, nn. 8-9, in *Decreta Selecta [= DS]* XII, 119-120. Non mancano tuttavia, anche recentemente, decisioni isolate che, al riguardo, alimentano qualche ambiguità o utilizzano ausiliariamente la presenza del difensore del vincolo nella valutazione dell'esercizio del diritto di difesa della parte convenuta. Cf., per esempio, in una Navrongen.-Bolgatangana, nullitatis matrimonii, nullitatis sententiae et novae causae propositionis, il decreto *coram* Civili, 23 febbraio 1994, n. 2, in *DS* XII, 15 («Neque demum praetereundum est iura Conventae sufficientem tutelam invenisse ope vinculi Defensoris»), e il decreto *coram* Serrano, 9 luglio 1992, n. 2, in *DS* X, 166: «Nec oblivisci licet in causis matrimonialibus, quae utique publici ordinis sunt, ministerium Defensoris vinculi ex officio idem praestare ac id quod Conventa nullitati adversa ex facultate adducere potest. Quare non sicuti in casibus in quibus actio omni contradictorio destituitur in id genus causis res procedunt».

<sup>6</sup> «Clara locutio canonis — “si ius defensionis *alterutri parti* denegatum fuit” — inacceptabilem reddit interpretationem iuxta quam Legislator, per verbum “*pars*”, intendit etiam defensorem vinculi hic

A ciò si aggiungerebbe il principio secondo cui la nullità di un atto è *res odiosa* e, pertanto, di stretta interpretazione; senza contare il can. 10 sulla identificazione delle leggi irritanti, che «*vae tantum leges habendae sunt, quibus actum esse nullum [...] expresse statuitur*», nonché il can. 14 nella sua prima parte, secondo il quale le leggi irritanti «*in dubio iuris non urgent*».

Questo insieme di ragioni condurrebbe ad escludere che la nullità della sentenza possa derivare dalla negazione del diritto di difesa al difensore del vincolo, almeno per la via del *dubium iuris* in merito, che impedirebbe al can. 1620, 7° di urgere nel caso del difensore del vincolo.

In realtà la difficoltà testuale non è così forte come a prima vista appare.

### 2.1. *Il can. 1434*

La prima neutralizzazione della difficoltà legata al dato testuale, presuntivamente sfavorevole all'applicazione del can. 1620, 7° al difensore del vincolo, proviene dal prescritto del can. 1434:

*Nisi aliud expresse caveatur:*

*1° quoties lex praecipit ut iudex partes earumve alteram audiat, etiam promotor iustitiae et vinculi defensor, si iudicio intersint, audiendi sunt;*

*2° quoties instantia partis requiritur ut iudex aliquid decernere possit, instantia promotoris iustitiae vel vinculi defensoris, qui iudicio intersint, eandem vim habet.*

---

includere, eo quidem sensu quod ius defensionis denegatum sub canone remansisset (cum effectu insanabilis nullitatis sententiae), tantum si ipse defensor iure munus suum exercendi orbatus fuisset [...] Talis interpretatio a textu non fulcitur [...]». Decreto in una Portlanden., nullitatis matrimonii, nullitatis sententiae, *coram* Burke, 22 maggio 1997, n. 8, in *DS XV*, 89.

In primo luogo si deve annotare che in forza del can. 1434 vi è un caso esplicito di superamento dell'*alterutra pars*. Là dove il can. 1677 §2 prevede che nelle cause di nullità matrimoniale «*alterutra pars sessionem ad litem contestandam petierit*», l'art. 135 §1 dell'istruzione *Dignitas connubii* [= DC] traduce «*nisi alterutra pars vel defensor vinculi sessionem ad formulam dubii statuendam petierit*». Da ciò si può desumere, considerata anche la natura amministrativa dell'istruzione, che l'aggettivo «*alterutra*» non impedisce il riconoscimento in essa del difensore del vincolo se così esige il can. 1434.

In secondo luogo si deve annotare che il can. 1434, richiedendo l'audizione o contemplando l'istanza del difensore del vincolo nel momento in cui è richiesta l'audizione delle parti o contemplata l'istanza delle parti, conduce — se non è escluso dalla natura della cosa (cf. can. 1691) — alle stesse conseguenze per la mancata audizione del difensore del vincolo o la denegata istanza del difensore del vincolo. In altre parole, la forza del can. 1434 appare espansiva: se l'istanza delle parti per nuove prove o per un supplemento di istruttoria è logicamente legata alla pubblicazione degli atti, mancando la quale si può avere il denegato diritto di difesa per le parti, si deve riconoscere analogamente che si avrebbe denegato diritto di difesa del difensore del vincolo nel momento in cui gli sia negata l'istanza di nuove prove o di un supplemento di istruttoria a causa della negazione della logicamente connessa pubblicazione degli atti al difensore del vincolo. Ossia, la parificazione indotta nel can. 1434 non va intesa in senso puntuale (al difensore del vincolo sono riconosciuti gli stessi diritti delle parti per l'ascolto e le istanze), bensì contestuale: le conseguenze, che nascono dalla negazione alle parti del diritto di essere ascoltate e di proporre istanze, nascono pure in capo al difensore del vincolo al quale siano state negate le medesime prerogative.



## 2.2. *Il can. 1514*

Anche il dato testuale del can. 1514 favorisce una interpretazione dell'«*alterutra pars*» del can. 1620, 7° aperta alla considerazione di più di due parti. Il can. 1514 prevede tra i presupposti *ad validitatem* del mutamento dei termini della controversia che esso avvenga «*ad instantiam partis*» e «*auditis reliquis partibus*». In tal modo il prescritto del can. 1514 prevede esplicitamente la possibilità che vi siano più di due parti in un processo contenzioso giudiziale. L'art. 136 DC applica alle cause di nullità matrimoniale il disposto del can. 1514 menzionando appunto almeno tre parti: «*ad instantiam partis, auditis altera parte et defensore vinculi*».

D'altronde è ben nota la possibilità che, anche nelle cause di nullità, si verifichi il caso di una pluralità di parti superiore a due: si pensi alle cause di nullità nelle quali vi sia il promotore di giustizia, che promuove la causa (cf. can. 1674, 2°), e i due coniugi, oppure alle cause nelle quali intervenga una pluralità di eredi di uno o di entrambi i coniugi.

Nei giudizi contenziosi (cf. can. 1514) come nelle testé menzionate tipologie di cause di nullità sarebbe evidentemente irrazionale interpretare l'«*alterutra pars*» del can. 1620, 7° come se si limitasse a garantire il diritto di difesa di due *sole* parti.

## 2.3 *Il difensore del vincolo quale parte*

Una terza neutralizzazione (più complessa, in realtà) della difficoltà proveniente dal dato testuale del can. 1620, 7°, sfavorevole al difensore del vincolo, è rappresentato dalle teorie che ritengono di poter qualificare il difensore del vincolo quale *parte*<sup>7</sup>. In tal modo il difensore del vin-

---

<sup>7</sup> Cf., per esempio, C.M. MORÁN BUSTOS, «Título II: Los Tribunales (Arts. 22-64)», in C.M. MORÁN BUSTOS – C. PEÑA GARCÍA, ed., *Nulidad de matrimonio y proceso canónico. Comentario adaptado a la Instrucción Dignitas Connubii*, Madrid [2008], 143-146.

colo potrebbe ritrovarsi nella *pars (rectius: in una delle parti)* di cui esplicitamente tratta il can. 1620, 7°.

Sono state sviluppate al riguardo varie teorie, soprattutto in relazione alla possibilità di individuare nel difensore del vincolo la parte convenuta.

La teoria più convincente a questo riguardo si può ritenere quella che vede il difensore del vincolo

*eum esse qui partem conventam, seu competentem auctoritatem ecclesiasticam, in iudicio plene repraesentat, similiter ac parentes, aut tutores vel curatores stant in iudicio pro minoribus [...]*<sup>8</sup>.

La parte convenuta sarebbe, in tal modo di vedere, chi di fatto può impedire la celebrazione di un nuovo matrimonio, ossia l'autorità ecclesiastica competente ad ammettere ad un nuovo matrimonio, alla quale si chiede l'ammissione ad un nuovo matrimonio. Il difensore del vincolo la rappresenterebbe in giudizio. La conseguenza sarebbe evidente quanto al nostro oggetto:

*si mea opinio [...] ac[c]eptetur — dicere oportet de nullitate insanabili sententiae ad normam can. 1620, 7° 9.*

Non si può negare che la *opinio* di cui sopra, seppur raffinata rispetto alla identificazione *tout court* della parte convenuta nel difensore del vincolo, non manca di suscitare qualche perplessità in alcuni Autori<sup>10</sup>.

---

<sup>8</sup> Z. GROCHOLEWSKI, «Quisnam est pars conventa in causis nullitatis matrimonii?», *Periodica de re morali canonica liturgica* 79 (1990) 381. Cf. pure ID., «Parte convenuta nelle cause di nullità di matrimonio», in D.J. ANDRÉS GUTIÉRREZ, ed., *Vitam impendere Magisterio*. Profilo intellettuale e scritti in onore dei Professori Reginaldo M. Pizzorni, o.p. e Giuseppe Di Mattia, o.f.m. conv., Roma 1993, 41-55.

<sup>9</sup> Z. GROCHOLEWSKI, «Quisnam est pars conventa» (cf. nt. 8), 385.

<sup>10</sup> Cf., per esempio, G. COMOTTI, «Considerazioni sull'istituto del Defensor Vinculi», in *Studi sul processo matrimoniale canonico*, Padova 1991, 98-112.

Non si ritiene però che la conseguenza da essa tratta, ossia l'applicabilità del can. 1620, 7° al difensore del vincolo, muti se, anziché costruire una teoria completa e soddisfacente al riguardo, ci si attarda a verificare nel diritto processuale più istituti che convergono nella direzione di ritenere comunque il difensore del vincolo *pars* nel processo di nullità matrimoniale.

A chi, infatti, se non ad una parte si può legittimamente equiparare un difensore del vincolo che possa nel processo, per fare solo alcuni esempi,

*propone[re] cuiuslibet generis probationes* (art. 56 §3 DC);

*propone[re] et expone[re] omnia quae rationabiliter adduci possint adversus nullitatem [matrimonii]* (can. 1432);

impugnare a norma del diritto le decisioni che ritenga nulle o ingiuste (cf. artt. 276 §1 e 279 §1 DC).

#### 2.4 L'istruzione *Dignitas connubii*

Ancorché formalmente l'istruzione *Dignitas connubii* non paia addurre alcun argomento sul nostro oggetto, non si può negare il suo rilievo per il fatto della chiara messa in luce del ruolo del difensore del vincolo, anche se nulla pare<sup>11</sup> oggettivamente aggiunto in modo realmente innovativo rispetto al prescritto codiciale<sup>12</sup>.

---

<sup>11</sup> In realtà non bisogna dimenticare la funzione dell'istruzione in relazione al can. 1691: l'aver riportato nell'istruzione per i processi nelle cause di nullità il prescritto del can. 1620, 7°, che è previsto per il giudizio contenzioso ordinario e quindi *logicamente* riporta la locuzione «alterutra pars», ha in sé una forza interpretativa notevole nella identificazione delle parti di cui alla locuzione: cf., al riguardo, in generale, G.P. MONTINI, «La querela di nullità (artt. 269-278)», in *Il giudizio di nullità matrimoniale dopo l'istruzione «Dignitas connubii»*. Parte terza: la parte dinamica del processo, Città del Vaticano 2008, 613.

<sup>12</sup> Cf. al riguardo, per esempio, P. HALLEIN, *Le défenseur de lien dans les causes de nullité de mariage. Étude synoptique entre le code et l'Instruction «Dignitas connubii»*, fondée sur les travaux des commissions

Per questa sua accentuazione del ruolo, seppur *intra unculas legis*, del difensore del vincolo, non poté mancare il tentativo di esplicitare la sua presenza nel can. 1620, 7°. Nella XXXVIII Riunione della prima Commissione (interdicasteriale), fu infatti proposto un testo in questa direzione:

*Sententia vitio insanabilis nullitatis laborat si ius defensionis alterutri parti [vel ius munere suo fungendi (sive) defensori vinculi (sive, si casus ferat promotori iustitiae)] denegatum fuit ([cf.] can. 1620)<sup>13</sup> (n. 1489).*

La ripetizione del can. 1620, 7° secondo la sua lettera nell'art. 270, 7° DC sarà poi dovuta alla ritenuta opportunità di non mutare il canone dal momento che ha valenza irritante<sup>14</sup>.

### 3. Il difensore del vincolo e la negazione del diritto di difesa

#### 3.1 La dottrina

Buona parte della dottrina canonica seguita alla promulgazione del Codice di Diritto Canonico nel 1983 appare concorde nella duplice affermazione, ossia della titolarità da parte del difensore del vincolo di un proprio diritto di difesa riconosciuto dall'ordinamento canonico ed, in particolare, della inclusione nel prescritto del can. 1620, 7° del difensore del vincolo, in modo tale che la sentenza sia

---

*préparatoires de l'Instruction*, Roma 2009, 607; ID., «Nuove facoltà per il difensore del vincolo nello svolgimento di un processo di nullità matrimoniale? Uno studio sinottico tra il Codice e l'istruzione "Dignitas connubii"», *Periodica de re canonica* 99 (2010) 503-525.

<sup>13</sup> COMMISSIONE INTERDICASTERIALE PER IL PRIMO PROGETTO DI UNA ISTRUZIONE SUI PROCESSI MATRIMONIALI, *Verbale delle riunioni*, n. 1489.

<sup>14</sup> «Siccome si tratta di un art. che stabilisce norme "ad validitatem", si decide di non aggiungere o togliere niente al testo *dei singoli numeri* del can. 1620». COMMISSIONE INTERDICASTERIALE PER IL PRIMO PROGETTO DI UNA ISTRUZIONE SUI PROCESSI MATRIMONIALI, *Verbale delle riunioni*, n. 1490. Su questa scelta della *Dignitas connubii* cf. anche G.P. MONTINI, «La querela di nullità (artt. 269-278)» (cf. nt. 11), 610-613.

nulla di nullità insanabile se al difensore del vincolo è negato il diritto di difesa<sup>15</sup>.

In tal senso si esprimono, per esempio, alcuni Autori<sup>16</sup>: D. Albornoz Pavisic<sup>17</sup>, M.J. Arroba Conde<sup>18</sup>, C. de Diego-

---

<sup>15</sup> Pur in una impostazione generale diversa circa i motivi di nullità e il diritto di difesa, non mancano nella giurisprudenza rotale precedente al Codice del 1983 chiare prese di posizioni analoghe: cf., per esempio, una Ibaguen., nullitatis sententiarum et matrimonii, *coram* Sabattani, 27 novembre 1959, nn. 3-5, in *SRRDec.* LI, 560-563; cf. n. 4c: «[P]otius quam deficiens citatio et praesentia Defensoris Vinculi ad hunc vel illum actum, conspiciendum est, an in causa sufficienter exercere potuerit functio tutoria sacri vinculi, praesertim in facultate arguendi, contradicendi et proponendi, in qua proprie est substantia processus» (corsivo nostro). La pronuncia cita anche nel n. 4b una decisione *coram* Mattioli del 26 febbraio 1954 in cui la nullità della sentenza è dedotta dal fatto che «contradicendi facultate Defensor uti non potuit», perché alcuni elementi del processo «subtracta fuerint cognitioni Defensoris Vinculi». *Ibid.*, 562; corsivo nostro. Cf. pure una nullitatis matrimonii, *coram* Wynen, 12 novembre 1949, nn. 9 e 13, in *SRRDec.* XLI, 506-507, 509.

<sup>16</sup> Non si è ritenuto opportuno aggregare L.G. Wrenn all'elenco degli Autori favorevoli, benché nel commento al can. 1620, in *The Code of Canon Law: a Text and Commentary*, New York – Mahwah 1985, 999, abbia sostenuto esplicitamente che «in the marriage case the term “party” should be understood in the broad sense to include the defender of the bond», anzi addirittura che «only when the defender of the bond has been deprived of his or her right to defend the bond has the “right of defense” been denied». Infatti la sua posizione, al riguardo, appare sfacciatamente e insopportabilmente strumentale alla marginalizzazione della parte convenuta e del suo diritto di difesa. Non sarà più, d'altronde, ripresa nel commento al can. 1620 nel *New Commentary of the Code of Canon Law*, New York – Mahwah 2000, affidato ad un altro Autore.

<sup>17</sup> Cf. D. ALBORNOZ PAVISIC, «Il silenzio del difensore del vincolo nella fase di discussione della causa. Conseguenze processuali», in *Iustitiam et iudicium facere. Scritti in onore del Prof. Don Sabino Ardito*, SDB, Roma 2011, 131-132. L'articolo è una versione aggiornata de «El silencio del defensor del vínculo en la etapa de discusión de la causa. Consecuencias procesales», *Revista de derecho* 30 (2008) 295-310.

<sup>18</sup> Cf. M.J. ARROBA CONDE, *Manuale di diritto processuale*, 1996<sup>3</sup>, 2001<sup>4</sup>, 2006<sup>5</sup>, 2012<sup>6</sup>, rispettivamente pp. 206, 214, 230, 235; ID., «La nullità insanabile della sentenza per un vizio attinente al procedimento (1620, 7)», in *La «querela nullitatis» nel processo canonico*, Città del Vaticano 2005, 151 nota 21, 160.

Lora<sup>19</sup>, J.J. García Faílde<sup>20</sup>, P. Hallein<sup>21</sup>, J. Huber<sup>22</sup>, G.P. Montini<sup>23</sup>, P.V. Pinto<sup>24</sup>, O. Robleda<sup>25</sup>, A. Stankiewicz<sup>26</sup>.

Non mancano posizioni divergenti:

Sembra si possa dire semplicemente che le parti pubbliche [per noi: il difensore del vincolo] agiscono non per il proprio bene, ma in virtù del bene pubblico, anche se considerato

---

<sup>19</sup> Cf. C. DE DIEGO-LORA – R. RODRIGUEZ-OCAÑA, *Lecciones de derecho procesal canónico. Parte general*, Pamplona 2003, 264.

<sup>20</sup> Cf. J.J. GARCÍA FAÍLDE, *Nuevo derecho procesal canónico (Estudio sistemático-analítico comparado)*, Salamanca 1984, 211; ID., *Nuevo derecho procesal canónico. Estudio sistemático-analítico comparado*, Salamanca 1995<sup>3</sup>, 251; ID., *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, 377.

<sup>21</sup> Cf. P. HALLEIN, *Le défenseur de lien* (cf. nt. 12), 621-622.

<sup>22</sup> Cf. J. HUBER, «Il difensore del vincolo», *Ius Ecclesiae* 14 (2002) 124, in cui asserisce che l'esigenza espressa nel can. 1433 «non è altra cosa che l'attuazione del principio naturale di difesa o della sanzione di nullità degli atti per applicazione del principio di mancata difesa». La posizione non è però espressa in relazione al can. 1620, 7°.

<sup>23</sup> «Il contesto di forte rivalutazione del ruolo, delle prerogative e delle funzioni del difensore del vincolo possono più facilmente portare a propendere per la lettura del numero 7 [del can. 1620 e dell'art. 270 DC] come comprensivo della denegazione del diritto del difensore del vincolo di esercitare il proprio *munus*». G.P. MONTINI, «La querela di nullità (artt. 269-278)» (cf. nt. 11), 613.

<sup>24</sup> Cf. P.V. PINTO, *I processi nel Codice di Diritto Canonico. Comentario sistematico al Lib. VII*, Città del Vaticano 1993, 402.

<sup>25</sup> Cf., anche in riferimento alla revisione del Codice, O. ROBLEDA, «De nullitate sententiae iudicialis. Retractatur ius circa querelam contra sententiam», *Periodica de re morali canonica liturgica* 63 (1974) 21. 23.

<sup>26</sup> «En el marco de esta hipótesis de nulidad insanable de la sentencia por negación del derecho a la defensa del bien privado, cabe concebir — como ya sucedió estando en vigor la anterior legislación — una similar “denegatio defensionis” del bien público». A. STANKIEWICZ, «Can. 1620», in *Comentario exegético al Código de derecho canónico*, IV, Pamplona 1997<sup>2</sup>, 1626. Cf. pure ID., «Can. 1622», in *ibid.*, 1633.

sotto vari aspetti e per questo non godono del diritto di difesa nel senso proprio in quanto diritto soggettivo. Tanto meno si può pensare che esse potrebbero avere il diritto, in quanto radicato nel diritto naturale, perché la loro funzione è solo di diritto positivo<sup>27</sup>.

La posizione, qui chiaramente restia a considerare il difensore del vincolo nella fattispecie di *denegatum ius defensionis*, pare più fondata, in ragione dell'impostazione del lavoro di dottorato in cui si inserisce, su una giurisprudenza silente che sulle ragioni addotte. Entrambi, infatti, gli argomenti contrari adottati non appaiono decisivi e ciò pare emergere dalle stesse precisazioni aggiunte dal medesimo Autore nell'illustrazione degli argomenti.

Per quanto attiene al primo argomento, si può condividere che il diritto di difesa non è predicabile del difensore del vincolo quale diritto soggettivo, in quanto prevale nel difensore del vincolo la sua funzione pubblica di tutore dell'indissolubilità del vincolo. Ma il diritto di difesa non può essere predicato del coniuge citato in giudizio (come parte) *solo ed esclusivamente* come diritto soggettivo: l'inserzione del medesimo in una causa di bene pubblico permette, per esempio, una sua considerazione più ampia, che lo avvicina al diritto di azione in favore del vincolo da parte del difensore del vincolo<sup>28</sup>:

*Ius defensionis non est quid mere privatum cum agatur de statu personarum in Ecclesia; status personarum vel defensio status personarum quid publicum in Ecclesia dicendum est... pars eiusve patronus non actum mere privatum defensionis ponit nam, plus quam de talis personae privata condicione,*

---

<sup>27</sup> G. ERLEBACH, *La nullità della sentenza giudiziale "ob ius defensionis denegatum" nella giurisprudenza rotale*, Città del Vaticano 1991, 83.

<sup>28</sup> Non a caso si afferma che il difensore del vincolo non gode «del diritto di difesa *nel senso proprio* in quanto diritto soggettivo» (cf. *supra*; corsivo aggiunto).

*agitur in casu de statu personarum in Ecclesia considerando atque tuendo*<sup>29</sup>.

Non è ignoto, d'altronde, che il diritto di difesa è considerato dalla dottrina sotto un duplice aspetto: soggettivo, quale diritto della parte, e oggettivo, quale (diritto al) contraddittorio richiesto dalla *natura* del processo («*ex natura rei*»)<sup>30</sup>.

Per quanto attiene al secondo argomento, si deve procedere con cautela nel richiamo al diritto naturale sia perché il prescritto del can. 1620 non menziona il fondamento dei motivi di nullità che recensisce ed enumera, sia perché è problematico in sé richiamarsi (direttamente) al diritto naturale in un contesto altamente positivo, quale l'ordinamento processuale delle impugnazioni, sia perché comunque nel caso non pare che si possa procedere oltre un generale radicamento nel diritto naturale o un'alta opportunità o convenienza discendente dal diritto naturale o almeno connessa ad esso. Ciò permette, pertanto, di collegare il diritto di difesa del coniuge-parte in modo più mediato al diritto naturale e consente pertanto anche l'avvicina-

---

<sup>29</sup> Una Meliten., *coram* Huot, 12 marzo 1976 (cf. anche un decreto in una *coram* Serrano, 10 marzo 1989, n. 3, in *DS* VII, 46), citata in una Piscarien.-Pinnen., nullitatis matrimonii, peremptionis querelae nullitatis et nullitatis sententiae, *coram* Funghini, 17 giugno 1992, n. 12, in *DS* X, 133.

<sup>30</sup> Il richiamo alla natura delle cose (cf. pure can. 124 §1), nel caso del processo *contenzioso* giudiziale, può aiutare qui, per il difensore del vincolo, come d'altronde ha aiutato in molti altri ambiti processuali. In questo contesto aiutano almeno due considerazioni. La prima attiene alla comunemente ammessa non tassatività dei motivi di nullità di cui al can. 1620, evidenziata peraltro *ex contrario* dal diverso *incipit* del can. 1622 («*dumtaxat*»). La seconda attiene all'acuta osservazione di alcuni AA., secondo la quale è rilevante il *locus materiae* del can. 1620 («*De iudicio contentioso ordinario*») in relazione alle diverse generali disposizioni sul difensore del vincolo di cui ai cann. 1430-1437, collocate nella parte iscritta «*De iudiciis in genere*».



mento delle posizioni del coniuge-parte e del difensore del vincolo in relazione al diritto di difesa nel processo di nullità matrimoniale. D'altronde appaiono sufficienti, al riguardo, le concessioni che in questa posizione dall'Autore vengono riconosciute sul piano del diritto positivo: il difensore del vincolo e il promotore di giustizia

godono delle facoltà previste dalla legge (in quanto positiva e solo positiva), mentre le parti private godono delle facoltà previste dalla legge, ma radicate — a seconda delle norme — più o meno profondamente nel diritto naturale di difesa. Da qui scaturisce l'ipotesi di lavoro che l'inciso «*ut ius defensionis integrum maneat*» del can. 1598, § 1 e il can. 1620, n. 7, non riguardano il Promotore di giustizia e il Difensore del vincolo per quanto concerne il diritto naturale, ma al massimo solo per quanto concerne il diritto positivo, e quindi non avrebbe efficacia anteriore alla loro pubblicazione<sup>31</sup>.

Che la nullità per negato diritto di difesa al difensore del vincolo sia di diritto positivo pare certo<sup>32</sup>, ma ciò non impedisce la pertinenza della sua qualificazione ed inserzione nel prescritto del can. 1620, 7°.

Anche il richiamo — addotto in un decreto rotale — allo spirito della nuova legislazione del Codice, attenta in questo aspetto innovatore dei diritti dei coniugi<sup>33</sup>, non è in grado di

<sup>31</sup> G. ERLEBACH, *La nullità della sentenza* (cf. nt. 27), 83.

<sup>32</sup> Una riprova, se necessaria, si può avere nel decreto SSAT, 7 luglio 1977, prot. n. 9114/77 VT, in cui il Congresso della Segnatura Apostolica concesse per quattro cause di nullità matrimoniale, «*quibus nulla declarabantur, ob defectum formae seu ritus sacri, matrimonia [...] coram magistratu civili inita*», la «*sanatio irregularitatum in procedendo, praesertim ob defectum interventus Defensoris vinculi*».

<sup>33</sup> «[...] *Talis interpretatio [...] contraria est spiritui qui renovatae legislationis subiacet. De iure defensionis in quantum [ad] alterutr[am] parte[m] directe pertinet, in nova legislatione agitur; praecise in hoc patet aspectus progressivus normae*». Decreto in *una Portlanden*. (cf. nt. 6), 89, n. 8.

per sé di escludere la forza espansiva del nuovo prescritto come giace e nelle cause di nullità matrimoniale in specie.

Con i *distinguo* di queste rare posizioni (non pare trattarsi di vere e proprie riserve), si può affermare che la dottrina è comunemente favorevole a considerare il difensore del vincolo compreso nelle parti alle quali può essere negato il diritto di difesa *sub poena nullitatis*.

### 3.2 La giurisprudenza

Non è della giurisprudenza — come è noto — prendere posizioni generali e ciò vale soprattutto nei casi di trattazione delle querele di nullità, ove spesso, anziché alla accurata definizione dei singoli motivi di nullità di cui al canone 1620 (e 1622), si preferisce procedere attraverso la rilevazione dell'inesistenza del processo a causa della molteplicità dei vizi o ritenere assorbiti in un motivo, principale e già certo, altri motivi adottati di nullità o irregolarità processuali.

In questo contesto, per il nostro argomento emergono due tendenze che si vanno accentuando in questi ultimi anni.

La prima attiene alla sempre più diffusa attribuzione del diritto di difesa alle parti e al difensore del vincolo. In *una*, per esempio, *coram* Alwan del 26 novembre 1999 si enumera tra i motivi di nullità l'«*absentiam defensionum pro partibus animadversionumque Defensoris vinculi*» e si legge: «*Sed si patet actus hos esse praetermissos atque partes et Defensor vinculi ius suum defendere potuissent, sententia valida manet*» (testo evidenziato dall'autore dell'articolo)<sup>34</sup>. Nello stesso anno in *una coram* Boccafola si legge che un decreto «*nullum fuisse, cum nec Defensor vinculi secundum can. 1433 nec pars conventa (can. 1620, n. 7) auditi fuerint ut iura sua defendere possent*» (testo evi-

<sup>34</sup> In una Lycopolitana, nullitatis matrimonii, nullitatis sententiae, *coram* Alwan, 26 novembre 1999, n. 3, in *DS* XVII, 336.

denziato dall'autore dell'articolo)<sup>35</sup>. Allo stesso modo in *una coram* Funghini del 1996: «*Partibus deinde et Promotoris iustitiae ac vinculi Defensori facultas suas animadversiones per memorialia faciendi danda est ne ius defensionis causae intervenientibus laedatur*»<sup>36</sup>. La assimilazione dei coniugiparti e del difensore del vincolo nella difesa del loro (rispettivo) diritto di difesa, è più che un *lapsus calami*, una brachilogia, uno zeugma o un'altra figura retorica: vi soggiace la chiara consapevolezza di una assimilazione.

Ne è riprova l'altra tendenza che appare a livello sistematico, ossia la facilità con la quale figure, anche autonome di motivi di nullità di decisioni, sono fatte risalire anche per il difensore del vincolo al denegato diritto di difesa:

*Insuper sententia vitio insanabili nullitatis laborat ex can. 1620, n. 7, quia partibus ius defensionis denegatum est; hae enim probationes afferre et contradictorium exercere non valuerunt, nec vinculi defensor suum munus explere potuit*<sup>37</sup>.

#### 4. Le modalità di negazione del diritto di difesa del vincolo: alcune fattispecie

La vera posta in gioco della questione della inclusione del difensore del vincolo nella previsione di cui al can. 1620, 7° si manifesta nella individuazione delle fattispecie nelle quali si verifica per il difensore del vincolo il *denegatum ius defensionis*. Si dovrà certamente procedere dai cinque principi del motivo di nullità indicati all'inizio di questo contributo, ma si dovrà nello stesso tempo verificare se per il difensore

<sup>35</sup> In una Austinién., nullitatis matrimonii, nullitatis sententiae, *coram* Boccafolà, 21 ottobre 1999, n. 8, in *DS XVII*, 255-256.

<sup>36</sup> In una Parisièn., nullitatis matrimonii, nullitatis sententiarum, *coram* Funghini, 24 luglio 1996, n. 2, in *DS XIV*, 161.

<sup>37</sup> In una Kikuiten., nullitatis matrimonii, nullitatis sententiarum, *coram* Bruno, 21 luglio 1995, n. 7, in *DS XIII*, 102.

del vincolo siano necessarie peculiarità che discendono dalla natura del suo ufficio o dalla normativa processuale speciale.

#### 4.1 *Can. 1433*

Il primo punto inevitabile di riferimento è il singolare prescritto del can. 1433, che si considera qui solo in riferimento al difensore del vincolo:

*In causis in quibus promotoris iustitiae aut defensoris vinculi praesentia requiritur, iis non citatis, acta irrita sunt, nisi ipsi, etsi non citati, revera interfuerint, aut saltem ante sententiam, actis inspectis, munere suo fungi potuerint.*

Si è detto che si tratta di un *singolare* prescritto e così da molti Autori è considerato. In realtà non è un *unicum* nel diritto processuale. Si consideri il can. 1507 §3:

*Quod si partes litigantes de facto coram iudice se sistant ad causam agendam, opus non est citatione, sed actuarius significet in actis partes iudicio adfuisse.*

La mancata o l'invalida citazione della parte rende la sentenza nulla in forza del can. 1622, 5°, ossia rende la sentenza nulla per vizio sanabile, perché si fonderebbe su un atto inesistente o invalido. Se, però, alla mancata o invalida citazione segue di fatto la comparsa della parte dinanzi al giudice *pro tribunali sedens*, la forza invalidante — di cui al can. 1622, 5° — della mancata o invalida citazione cessa.

In modo analogo il prescritto del can. 1433 stabilisce che l'esercizio di fatto dell'ufficio di difensore del vincolo in una causa fa cessare la forza invalidante di cui al can. 1622, 5° della mancata citazione o delle mancate citazioni del difensore del vincolo in corso di causa.

Questa dinamica (rilevata nel can. 1433 e, per esempio, nel can. 1507 §3) supera il formalismo in favore di una considerazione equilibrata della realtà; applica nel caso in modo formale nelle cause anche di nullità matrimoniale il

principio enunciato nel can. 1619 sulla sanazione delle nullità degli atti stabilite dal diritto positivo.

Nel caso del can. 1433 l'aspetto singolare appare piuttosto la vastità dell'applicazione, che si estende per il difensore del vincolo a tutti gli atti giudiziali di causa, impedendo o proibendo la querela di nullità per il motivo di cui al can. 1622, 5° nel caso di omessa o invalida citazione per gli atti giudiziali, se il fine è raggiunto attraverso un intervento di fatto del difensore del vincolo nella causa.

Dal punto di vista interpretativo sono i seguenti punti fermi da tenere presenti di fronte al prescritto del can. 1433.

Primo. In forza del can. 1433 non potrà essere impugnata la sentenza per il motivo di cui al can. 1622, 5° se il difensore del vincolo:

– mai citato nel corso di causa, *in limine sententiae* abbia potuto svolgere il suo ufficio di difesa del vincolo dopo aver visto gli atti;

– non citato per uno specifico atto processuale o per più atti processuali, sia realmente intervenuto in esso o in essi.

Viene recuperata ossia rinasce la facoltà di impugnare la sentenza per il motivo di cui al can. 1622, 5° se, stante l'assenza di citazione, il difensore del vincolo non abbia di fatto visto gli atti, oppure li abbia visti ma non abbia potuto svolgere il suo compito (i giudici, per esempio, nel frattempo avevano già presa la decisione).

Secondo. Il prescritto del can. 1433 non è esclusivo, ossia non esclude che l'assenza della citazione, cumulata con la mancanza di visione degli atti oppure la impossibilità di svolgere il proprio compito prima della sentenza, configuri una irregolarità più grave<sup>38</sup>, quale appunto il *denegatum ius defensionis*. Si rileva questa non-esclusività del can. 1433 da tutta la dinamica del diritto processuale canonico, specchiata in forma chiara nel caso dell'art. 231

---

<sup>38</sup> Cf., per esempio, una Managuen., nullitatis matrimonii et sententiae, *coram* Bonet, 22 febbraio 1960, n. 5, in *SRRDec.* LII, 107.

DC, che peraltro recepisce la comune giurisprudenza rotale: la violazione del prescritto inerente alla pubblicazione degli atti fa sorgere due distinti motivi di nullità, ossia *ipso facto* quello di nullità sanabile per la nullità dell'atto (cf. can. 1622, 5°) e, *si et quatenus*, quello di nullità insanabile per negazione del diritto di difesa (cf. can. 1620, 7°).

In modo analogo si può con certezza ritenere che dall'assenza di citazione del difensore del vincolo, cumulata con la mancanza di visione degli atti oppure la impossibilità di svolgere il proprio compito prima della sentenza, *ipso facto* scaturisce il motivo di nullità sanabile per la nullità dell'atto (cf. can. 1622, 5°) e, *si et quatenus*, quello di nullità insanabile per negazione del diritto di difesa (cf. can. 1620, 7°).

Terzo. Il prescritto del can. 1433 non è esclusivo anche nel senso che non esclude che l'assenza del difensore del vincolo o la sua negligenza da parte del giudice laddove il suo intervento sia, a norma del diritto processuale, necessario, possa produrre e di fatto produce effetti invalidanti, a norma del diritto. Per addurre l'esempio più chiaro, il can. 1433 non esclude l'applicazione del can. 1434.

Tutto questo ragionamento si è reso necessario per sfatare il luogo comune, secondo cui il can. 1433 limiterebbe, anzi escluderebbe, altri effetti che non siano la nullità degli atti (e quindi il solo richiamo al can. 1622, 5°), in qualunque caso di assenza del difensore del vincolo.

La dottrina e la giurisprudenza più attente hanno avuto modo di assicurare la retta interpretazione di quel canone.

Stankiewicz può così sostenere che la nullità per *ius defensionis denegatum* può conseguire «*a causa de la exclusión del proceso del defensor del vínculo o del promotor de justicia, cuando la ley requiera su intervención (c. 1433)*»<sup>39</sup> e pure, che

*la falta de citación del promotor de justicia y del defensor del vínculo (c. 1433), si su exclusión fuera equivalente de hecho*

<sup>39</sup> A. STANKIEWICZ, «Can. 1620» (cf. nt. 26), 1626.

*a la denegación de la defensa del bien público (cc. 1430-1432); la falta de notificación de la citación de la parte demandada (c. 1511) o de la publicación de las actas (c. 1598 §1), o de las nuevas pruebas (c. 1600 §3), cuando comportan la denegación del derecho de defensa, deberían desembocar en el supuesto de nulidad insanable de la sentencia del que se trata en el c. 1620,7°. En caso contrario, la nulidad de los actos en estos casos produce sólo nulidad sanable<sup>40</sup>.*

#### 4.2 *Alcune fattispecie di negazione del diritto di difesa*

Data la natura all'inizio descritta del motivo di nullità insanabile del *denegatum ius defensionis*, le fattispecie di cui di seguito sono da assumere con prudenza, perché prevale sempre nel caso la considerazione e la valutazione della *reale* possibilità della difesa.

##### 4.2.1 La mancata costituzione del difensore del vincolo

Non pare ci si possa limitare alla mancata citazione del difensore del vincolo e agli effetti limitati del can. 1433, quando il difensore del vincolo:

- non sia stato neppure designato o nominato<sup>41</sup>;
- ancorché designato, non sia mai stato citato, comparso e intervenuto, anzi — per addurre un caso concreto — appaia tra i giudici del collegio ed il difensore del vincolo che si presume nominato dal Tribunale «*as Defender of the Bond on behalf of the Respondent*» scriverà le sue *animadversiones pro nullitate* dopo la decisione dei giudici<sup>42</sup>.

<sup>40</sup> A. STANKIEWICZ, «Can. 1620» (cf. nt. 26), 1633.

<sup>41</sup> Cf., per esempio, una *Novae Aureliae, nullitatis matrimonii, coram Pinto*, 18 gennaio 1958, n. 2, in *SRRDec.* L, 25: «Sententia ergo nulla est (can. 1892, 2°), unde sequitur nullitas sententiae secundi gradus, quae tamen eo vel magis nulla quia facta est absque citatione partium et absque Defensore Vinculi».

<sup>42</sup> Cf. una *Novae Aureliae, nullitatis matrimonii, nullitatis sententiae et novae causae propositionis, coram Turnaturi*, 13 giugno 1996, n. 32, in *DS XIV*, 121.

La ragione di questa nullità *ob denegatum ius defensionis* si può far risalire all'assenza di contraddittorio, che consegue alla mancata costituzione o citazione del difensore del vincolo, e — come ben si sa — contraddittorio e diritto di difesa sono concetti e realtà correlativi<sup>43</sup>.

Forse più semplicemente si potrebbe sempre spiegare la presente fattispecie di nullità sulla base di una mancata citazione del difensore del vincolo, poiché il difensore del vincolo è comunque un ufficio stabile nel Tribunale e la (mancata) designazione per la singola causa può essere considerata semplicemente l'impedimento a parteciparvi da parte del difensore del vincolo titolare.

#### 4.2.2 La mancata conoscenza di una formula del dubbio allargata

È forse il caso più frequente, perché connesso alla negligenza della cancelleria del Tribunale o dello stesso difensore del vincolo: dopo la discussione di causa, in cui sono intervenute le parti e il difensore del vincolo, su richiesta di una parte il giudice emana il decreto di ampliamento del dubbio. Nulla segue a quest'ultimo e i giudici emanano la sentenza.

Appare evidente che, in relazione al dubbio ampliato o comunque modificato, è stato negato al difensore del vincolo il diritto di difesa<sup>44</sup>. Questo può avvenire con ancora

---

<sup>43</sup> Cf., per esempio, F. DANEELS, «Uno studio di Ann Jacobs sul diritto di difesa nelle cause di nullità matrimoniale», *Apollinaris* 73 (2000) 728-729.

<sup>44</sup> Cf., per esempio, OFFIZIALAT KÖLN, decreto in una Aquisgranen., nullitatis matrimonii, *coram* Weitz, 29 settembre 2009, prot. n. 12950: «In der vorliegenden Sache hat der Ehebandverteidiger, nach Kenntnisnahme der erweiterten Streitfestlegung, keine Bemerkungen zur Sache mit Blick auf can. 1095 n° 3 CIC vorgelegt. Es ist nicht ersichtliche, dass ihm die Akten mit einem entsprechenden Auftrag zugeführt wurden, wie es — einschliessweise mit dem Aktenschluss — zuvor mit Blick auf can. 1095 n° 2 CIC geschah [...]. Da die Beteiligung des Ehebandverteidiger keine formale ist, sondern vielmehr eine solche,



maggiore chiarezza nel caso in cui lo stesso ampliamento del dubbio sia stato invalidamente decretato *ex officio* da parte del giudice<sup>45</sup>, magari *in limine decisionis*.

#### 4.2.3 In relazione agli atti

Pare che in ordine alla pubblicazione degli atti il difensore del vincolo si trovi in una posizione identica a quella delle parti-coniugi, così che la mancata pubblicazione degli atti al difensore del vincolo *possa* configurare la nullità insanabile per negato diritto di difesa<sup>46</sup>. Né vale citare in contrario il can. 1678 §1, 2° sia perché ivi il difensore del vincolo è a pari con i patroni delle parti sia perché l'*inspectio de qua* potrebbe essere ostacolata o resa manchevole.

In modo simile si avrebbe (*rectius*: potrebbe avere) *dene-gatum ius defensionis* se nella secretazione di un qualche atto a norma del can. 1598 §1 non si mantenesse integro per il di-

---

die zum Wesen des Verfahrens als Streitverfahren unabdingbar dazu gehört, und da er nicht die Möglichkeit hatte, wie mit Blick auf can. 1095 n° 2 CIC, kritisch Stellung zu nehmen, was wiederum im Urteil hätte erörtert werden können, wird gem. Art. 278 DC die Nichtigkeit des Urteils festgestellt» (p. 2).

Per la giurisprudenza rotale cf., per esempio, una Kikuiten., nullitatis matrimonii, nullitatis sententiarum, *coram* Bruno (cf. nt. 37), 103, n. 10.

<sup>45</sup> Cf., al riguardo, G.P. MONTINI, «Alcune questioni in merito al can. 1512», *Periodica de re canonica* 92 (2003) 305-358; ID., «L'attività "ex officio" del giudice nel processo di nullità matrimoniale. Alcune fattispecie in relazione alla domanda giudiziale», in TRIBUNALE ECCLESIASTICO REGIONALE PICENO, *Inaugurazione dell'anno giudiziario (attività del biennio 2002-2003)*, Fermo, 21 aprile 2004, 27-55.

<sup>46</sup> Cf., per esempio, una Pictavien. seu Burdigalen., *coram* Pompedda, 9 luglio 1973, in *SRRDec.* LXV, 563-567, ed in secondo grado *coram* Pinto, 23 febbraio 1976, *ibid.*, LXVIII, 65-73.

«Se il difensore del vincolo non è stato citato e non ha esibito le sue animadversiones, ma neanche ha avuto l'accesso all'esame degli atti e di conseguenza non ha potuto adempiere il suo dovere-diritto prima dell'emissione della sentenza [...] si applicano i cann. 1433 e 1620 n. 7 per cui la sentenza è di nullità insanabile». D. ALBORNOZ PAVISIC, «Il silenzio del difensore del vincolo» (cf. nt. 17), 131.

fensore del vincolo il diritto di difesa, pubblicando, per esempio, l'atto secretato ai soli avvocati delle parti (cf. art. 234 DC).

Più incerta è la questione se si configuri negazione del diritto di difesa per il difensore del vincolo nel caso, frequentissimo in alcuni Tribunali locali, in cui il Tribunale di appello non disponga degli atti di primo grado. Se è pur vero che il complesso disposto normativo (cf. can. 1682 §1, artt. 56 §§3-4 e 6; 264; 265 §§2-3 DC) prevede la trasmissione degli atti al Tribunale di appello e l'invio da parte del giudice degli atti al difensore del vincolo e pure l'esame degli stessi da parte sua, non è certo che la mancanza in grado di appello della disponibilità degli atti di primo grado configuri una *denegatio iuris defensionis* per il difensore del vincolo. Pare impedirlo sia la qualificazione dell'istruzione *Dignitas connubii* nella gerarchia delle fonti sia, ancor più, la mancata esplicitazione per il *processus brevior* del principio del giudizio *ex actis et probatis* e la mancata specificazione nel caso di che cosa si intenda per *acta*. Non dubito però che una coraggiosa giurisprudenza (anche locale) potrebbe, anche *iure quo utimur*, sostenere e imporre la qualificazione di denegato diritto di difesa per mancata trasmissione degli atti di primo grado al Tribunale che tratta del *processus brevior*: se, infatti, i giudici possono di fatto oggi in alcuni casi prescindere nella decisione nel *processus brevior* dalla considerazione di fatto degli atti di primo grado, pare però insostenibile che non abbiano il diritto di ricorrere, se lo ritengono, agli atti di primo grado. Ciò basterebbe perché, per il difensore del vincolo, la mancata disponibilità degli atti di primo grado configuri il *denegatum ius defensionis*.

#### 4.3 *La fattispecie più problematica: il difensore del vincolo negligente*

È inutile però nascondere che la problematica più scottante e attuale attiene alla questione se si configuri negazione del diritto di difesa qualora il difensore del vincolo si mostri negligente nello svolgere il proprio ufficio.

La quale negligenza può avere manifestazioni diverse, quali, per esempio, la mancata presentazione delle *animadversiones*, il parere esplicito (e motivato) a favore della nullità del matrimonio, la trascuratezza nella stesura delle *animadversiones*, la negligente remissione alla giustizia del Tribunale (cf. art. 56 §5 DC)<sup>47</sup>, l'utilizzazione di formulari prestampati per esprimere il proprio parere<sup>48</sup>, la totale o grande trascuratezza nell'analisi degli atti nella parte *in facto*, il rinvio passivo ad *animadversiones* di altri difensori del vincolo intervenuti nella causa in precedenti gradi o istanze.

In relazione al tema che ci occupa, ossia il *denegatum ius defensionis*, non riterrei rilevante distinguere fra le modalità negligenti (testé elencate). Se, infatti, hanno caratteri differenziati in ordine ad eventuali reazioni di carattere disciplinare, per il *denegatum ius defensionis* sono accomu-

---

<sup>47</sup> Qualche inquietudine può suscitare la vicinanza verbale della previsione dell'art. 56 §5 DC, secondo cui il difensore del vincolo «sese iustitiae tribunalis remittere potest», e della fattispecie di parti «quae sese remittunt iustitiae tribunalis» (art. 134 §2 DC), soprattutto per il fatto che quest'ultima fattispecie viene identificata dalla dottrina con la rinuncia all'esercizio del diritto di difesa, ciò che parrebbe non potersi configurare per il difensore del vincolo. La premessa dell'art. 56 §5 DC pare, peraltro, di indirizzare ad una diversa interpretazione, prevedendo per il difensore del vincolo la facoltà di rimettersi alla giustizia del Tribunale «si in casu aliquo peculiari nihil adversus matrimonii nullitatem rationabiliter proponendum vel exponendum habuerit».

<sup>48</sup> La Segnatura Apostolica è dovuta intervenire più volte sulla prassi dei formulari prestampati usati dai difensori del vincolo. Cf., per esempio, lettera, 27 luglio 1999, prot. n. 29348/98 CP: «Such a “checklist” can be helpful in reminding the defender of the bond of essential procedural acts that should have been carried out and documented, but it cannot replace the animadversions of the defender of the bond; Item 11 on the “checklist” reads: “the defender of the Bond has/had no serious objections to an affirmative decision in First Instance”, which shows a misunderstanding of the defender’s role [...] In any event, Your Excellency should insist that in every case the defender of the bond do more than sign the “checklist”, lest the defender’s role be reduced in fact “to some insignificant formality”» (pp. 2-3).

nate dalla presenza e intervento del difensore del vincolo in causa, e dalla sua defezione più o meno grande allo svolgimento del suo ufficio.

Al riguardo la dottrina si divide e pure la giurisprudenza.

Per quanto attiene alla dottrina, accanto ad Autori che al riguardo significativamente tacciono<sup>49</sup> o si pronunciano chiaramente avverso l'ipotesi di negazione del diritto di difesa per abuso dell'ufficio da parte del difensore del vincolo<sup>50</sup>, gli Autori favorevoli, in realtà, sono molto cauti e paiono presentare più una fondata ipotesi di lavoro che una tesi:

non condivido l'opinione [...] sull'irrelevanza di un esercizio inadeguato di tale ufficio ai fini di un'eventuale negazione del diritto di difesa; anche se il «diniego» da parte del giudice si avvera solo nel caso che al difensore del vincolo siano state conculcate le sue facoltà processuali, non ritengo infondata la posizione che attribuisce al difetto di difesa del vincolo, da parte del suo titolare, valore analogo ai fini di accertare la nullità della sentenza ex c. 1620, 7. [...] pur con sfumature, la dottrina ammette che la lesione del diritto alla difesa del vincolo provoca la nullità della sentenza. [...] Risulta peculiare la configurazione di tale diniego, strettamente vincolato alla mancata citazione del difensore del vincolo, ma non ridotto esclusivamente a tale eventualità. La mancata citazione del difensore del vincolo comporta già in sé la nullità della

---

<sup>49</sup> Cf., per esempio, A. Stankiewicz.

<sup>50</sup> «Conviene tener presente que lo que en estos casos produce la nulidad insanable, inexistencia jurídica, de la sentencia no es el que las partes de hecho no se hayan defendido sino el que a alguna de las partes no se les haya dado la posibilidad de ejercer su derecho de defenderse [...] Digase lo mismo en relación con el defensor del vínculo; la sentencia no es nula si aunque el defensor del vínculo no hubiere defendido el vínculo (conculcando su deber puesto que no puede renunciar a esa defensa) se le dio posibilidad de defenderlo». J.J. GARCÍA FAÍLDE, *Nuevo derecho* (cf. nt. 20), 251. Cf. pure ID., *Tratado* (cf. nt. 20), 377. Cf. pure D. ALBORNOZ PAVISIC, «Il silenzio del difensore del vincolo» (cf. nt. 17), 132; P.A. BONNET, «I tribunali nella loro diversità di grado e di specie», in *Il processo matrimoniale canonico*, Città del Vaticano 1994<sup>2</sup>, 213.

sentenza e unisce la mancata difesa del vincolo all'esclusiva responsabilità del giudice. Orbene, non sono mancati nella giurisprudenza tentativi di muoversi in un'ottica sostanziale [...] Così, il diniego alla difesa del vincolo è stato prospettato quando, pur potendo utilizzare le proprie facoltà processuali, il titolare dell'ufficio non ha agito secondo il suo *munus*<sup>51</sup>.

Allo stesso modo si divide la giurisprudenza. Numerosi sono gli interventi che negano rilevanza, in ordine allo *ius defensionis denegatum*, alle negligenze dei difensori del vincolo. Bastino alcuni esempi recenti della giurisprudenza rotale:

*Attamen dato et non concesso quod Tutor Vinculi a munere suo defecerit, nullibi in lege affirmatur tali ex omissione nullitatem sententiarum profluere, cum integrum semper manserit parti ius libere agendi et independenter sese defendendi*<sup>52</sup>;

*Nullibi, nec in iuris fontibus et speciatim in novo Codice, qui perficere et complere voluit veterem Codicem, neque in doctrina vel iurisprudencia refertur defectum recti exercitii Vinculi Tutoris muneris provocare sententiae nullitatem*<sup>53</sup>.

Molto più timidi e, direi, meramente insinuativi i passi della giurisprudenza rotale che paiono deporre, in questi casi di negligente difesa del vincolo, a favore della nullità insanabile *ob denegatum ius defensionis*:

---

<sup>51</sup> M.J. ARROBA CONDE, «La nullità insanabile» (cf. nt. 18), 151, nt. 21; 160; 161.

<sup>52</sup> In una *Novae Aureliae*, nullitatis matrimonii, nullitatis sententiarum, *coram* Bruno, 31 maggio 1985, n. 5 in *DS* III, 148; la parte convenuta non sapeva che il difensore del vincolo si era espresso a favore della nullità.

<sup>53</sup> In una *Clavaren.*, nullitatis matrimonii, nullitatis sententiae, *coram* Jarawan, 25 gennaio 1989, n. 4 in *DS* VII, 11. Tale posizione è stata recentemente ripresa nel decreto in una *Novarcen.*, nullitatis matrimonii, prael.: querelae nullitatis et confirmationis sententiae, *coram* Bottone, 18 novembre 2011, n. 5.

*Ad abundantiam tamen notaretur ius defensionis sive ex remota potius quam absente parte conventa sive ex modo sese gerendi Defensoris Vinculi in explendo munere publico omnino in casu defuisse*<sup>54</sup>.

*Vinculi Tutoris munus est iura vinculi tueri non iura partis. Quodsi ille deficiat in explendo suo publico munere, modus eius procedendi minime influit in defectum defensionis partis*<sup>55</sup>.

Pare si debba riconoscere che gli elementi a favore della nullità insanabile di cui al can. 1620, 7° nel caso di difensore del vincolo negligente non sono attualmente sufficienti.

Non convince, per esempio, il passaggio dalla negazione del diritto di *difesa del difensore del vincolo* alla negazione della *difesa del vincolo*<sup>56</sup>: si tratta di una fattispecie troppo lontana dalla negazione del diritto di difesa di una parte per poterla ritenere compresa nel prescritto del can. 1620, 7°. Anche nella supposizione che il difensore del vincolo *rap-presenti* realmente la parte (autorità ecclesiastica), non si può ignorare che la negligente rappresentanza della parte non dà secondo la comune giurisprudenza la nullità della decisione giudiziale per denegato diritto di difesa<sup>57</sup>. La giurisprudenza canonica pare ritenere che l'infedele o il negligente esercizio della rappresentanza (o difesa) della parte dia semplicemente alla parte il diritto di rivalsa o di indennizzazione, senza che ciò incida sulla validità della

---

<sup>54</sup> In una Matamoren., nullitatis matrimonii, nullitatis sententiae, coram Serrano, 14 dicembre 1988, n. 5 in *DS VI*, 233. Merita annotare che il testo citato in Erlebach ha *defecisse* invece di *defuisse*. Cf. *La nullità della sentenza giudiziale* (cf. nt. 27), 220.

<sup>55</sup> In una Clavaren. (cf. nt. 53), n. 4, 11.

<sup>56</sup> Cf. G. ERLEBACH, *La nullità della sentenza* (cf. nt. 27), 84-85; «Ma qui — parlando anche della difesa del vincolo — siamo già fuori dall'ipotesi del negato diritto di difesa, che è un diritto soggettivo delle parti» (204).

<sup>57</sup> «Secondo la distinzione fra il diritto (ne è titolare la persona rappresentata) e l'esercizio del diritto (che spetta al curatore), una eventuale inerzia processuale del curatore assume la figura di una remissione alla

decisione giudiziale<sup>58</sup>. Il caso del procuratore, pertanto, al quale sia stato assicurato il diritto pieno di partecipare e intervenire nel processo, ma sia rimasto negligente, contro gli interessi della parte rappresentata (o difesa), per sé non configura un caso di diniego del diritto di difesa della parte. Ciò viene comunemente affermato sulla base del fatto che la scelta del procuratore è di libera scelta della parte, cui spetta essere diligente nella scelta<sup>59</sup> nonché nella vigilanza sul procuratore prescelto, in questo eventualmente aiutata anche dal giudice<sup>60</sup>. E ciò è quanto precisamente e puntualmente accade nel caso del difensore del vincolo, scelto liberamente dall'autorità ecclesiastica, fornita di tutta la potestà di vigilanza sul difensore del vincolo prescelto e nominato.

A ciò si aggiungano tre considerazioni ulteriori.

La prima attiene alla complessa configurazione e identificazione in concreto di un motivo di nullità insanabile nella mera negligenza, che — com'è ovvio — patisce una gradualità che pare rendere difficile un parametro sicuro e costante. A ciò non aiuta certamente la vigente normativa che vincola la

---

giustizia del tribunale e quindi non viola il diritto di difesa della parte rappresentata così da rendere la sentenza nulla. Naturalmente in tal caso rimane la questione di una grave responsabilità del curatore che non adempie il suo ufficio». G. ERLEBACH, *La nullità della sentenza* (cf. nt. 27), 226. Cf. pure *ibid.*, 228-238.

<sup>58</sup> Ciò non toglie che la ricerca della verità del vincolo matrimoniale rimanga sfornita di strumenti processuali: sopravvive, come ben si sa, la richiesta di nuovo esame della causa «quovis tempore» proponibile (cf. can. 1644).

<sup>59</sup> In un decreto *coram* Giannecchini si fa riferimento al consueto modo di considerare il diritto di difesa nell'ordinamento civile italiano, deputato in ragione del concordato a delibare la sentenza canonica: «Denique ius defensionis non eo deducendum est ut irritas reddat “le preclusioni che la negligenza (del difensore) può determinare, data la libertà di scelta che spetta alle parti [...]” (Corte Costit. It., sent. diei 16 martii 1971, n. 47)». Venetiarum, nullitatis matrimonii, nullitatis sententiae, 26 marzo 1987, n. 2, in *DS V*, 54.

<sup>60</sup> Cf., per esempio, can. 1487.

difesa del vincolo ad argomenti che si ritengono da avanzare «*rationabiliter*» avverso la nullità del matrimonio.

La seconda attiene alla necessaria considerazione della parità processuale da rispettare tra parti private e parti pubbliche nel processo. Qualificare quale motivo di nullità la carenza *di fatto* nella difesa del vincolo dovrebbe portare ad un analogo motivo di nullità per carenza *di fatto* nella difesa della parte attrice o convenuta da parte dell'avvocato-procuratore. Con quali prevedibili conseguenze non pare necessario qui sottolineare.

La terza attiene all'obbligo di difesa che incombe sul difensore del vincolo e lo lega: ciò consente di avere a disposizione immediatamente una serie di rimedi sufficientemente pingui, rapidi e univoci avverso l'evenienza di una violazione del menzionato dovere. L'obbligo di presentare le *animadversiones*<sup>61</sup>, la sottomissione alla giurisprudenza rotale<sup>62</sup> e la natura unipersonale dell'ufficio<sup>63</sup> consentono una rapida e oggettiva verifica della fedeltà ai doveri imposti dall'ufficio, premessa per un altrettanto rapido ed efficace intervento da parte dell'autorità ecclesiastica competente.

## Conclusioni

L'espansione della tematica affrontata manifesta che siamo di fronte ad una problematica nuova, per molti versi

---

<sup>61</sup> È in ragione dell'ufficio che incombe sul difensore del vincolo che A. Jacobs, nel suo poderoso studio sul diritto di difesa, manifesta qualche perplessità sulla pertinenza dell'applicazione del principio processuale del diritto di difesa al difensore del vincolo: «Il semble donc à la fois inadéquates et inutile puisqu'elle se confond avec l'exercice de sa fonction». A. JACOBS, *Le droit de la défense dans les procès en nullité de mariage. Étude de la jurisprudence rotale*, Paris 1998, 216.

<sup>62</sup> Cf. G.P. MONTINI, «La Rota Romana e i tribunali locali», in *La giurisprudenza della Rota Romana sul matrimonio (1980-2008)*, Città del Vaticano 2010, 54, nt. 40. Cf. pure, recentemente, SSAT, lettera, 2 luglio 2012, prot. nn. 1455/12 SAT e 272/12 ES.

<sup>63</sup> Cf. G.P. MONTINI, «La Rota Romana e i tribunali locali» (cf. nt. 62), 60, nt. 62.



non prevista dal Legislatore: la marginalizzazione del difensore del vincolo nel processo di nullità matrimoniale come condotto di fatto nella prassi di Tribunali locali. La reazione a questo fenomeno recente e nuovo in un contesto legislativo, che tendeva a contenere alcune esuberanze della comune autocoscienza e del comune volume di attività del difensore del vincolo, non è facile e deve necessariamente comprendere una pluralità di interventi.

Tra questi si può annoverare anche la valorizzazione della querela di nullità per negazione del diritto di difesa di una parte (can. 1620, 7°): *se e per quanto* nella normativa vigente al difensore del vincolo si riconoscono facoltà e diritti simili e assimilati a quelli dei coniugi, si può *a pari* riconoscere *iure quo utimur* anche per difensore del vincolo la *medesima* tutela pubblica riservata alle medesime facoltà e diritti dei coniugi.

Oltre non pare ci si possa spingere nella espansione del prescritto del can. 1620, 7°, per molteplici ragioni<sup>64</sup>, già in parte sopra enunciate e alle quali si può aggiungere o ripetere sia la stretta interpretazione dovuta ai motivi di nullità<sup>65</sup> sia la parità delle parti processuali da garantire e promuovere.

---

<sup>64</sup> Secondo alcuni AA. già l'applicazione del can. 1620, 7° al difensore del vincolo sarebbe intrinsecamente debole poiché non si potrebbe prevedere — *sic stantibus rebus* — chi potrebbe essere interessato a proporre la corrispondente querela di nullità nel caso. Non si deve però sottovalutare i numerosi soggetti abilitati a proporre querela di nullità nei diversi gradi di giudizio, anche *ex officio* (cf., per esempio, art. 275 DC).

<sup>65</sup> Cf., per esempio, un decreto in una Pragen., nullitatis matrimonii et sententiae, querelae nullitatis, *coram* Civili, 13 marzo 1991, n. 2, in *DS IX*, 35: «Nullitas scilicet sententiae necnon cuiusvis actus iudicialis manet semper res odiosa, ideoque declarari nequit nisi ex vitiis lege expresse definitis (cf. can. 10), cum bonum publicum postulet ut sententia potius valeat quam pereat. Sanctio alioquin nullitatis actorum in iure processuali gravissima exstat, immo poenam sapit, ideoque strictae subest interpretationi (cf. can. 18). Numquam, igitur fas est nullitatem alicuius actus discernere, vel ad alia capita extendere, nisi talis nullitas perspicua sit lege statuta. Manente etiam aliquo dubio, sive iuris sive facti, ad casum scilicet de quo agitur quod refert, standum est pro valore sententiae».

Una ragione ulteriore contraria all'espansione interpretativa del can. 1620, 7° alla negligenza del difensore del vincolo, proviene dall'abbondanza, pinguità ed efficacia di rimedi alternativi, che possono essere messi in atto: dalle parti (cf., per esempio, denuncia delle irregolarità concernenti il difensore del vincolo, ricusazione del difensore del vincolo<sup>66</sup>); dal Vicario giudiziale (cf., per esempio, designazione del difensore del vincolo<sup>67</sup>); dal giudice della causa, sia esso preside sia esso giudice unico o collegio; dal Vescovo diocesano (cf., per esempio, istituzione di una causa penale avverso il difensore del vincolo che, venendo meno al suo ufficio abbia commesso un delitto<sup>68</sup>); dal Moderatore del Tribunale (cf., per esempio, vigilanza sull'operato del difensore del vincolo<sup>69</sup>, nomina e cessazione dall'ufficio di

---

<sup>66</sup> Cf. can. 1448 §2; cf. pure cann. 1448-1451; artt. 67-70 *DC*. Cf. SSAT, decreto, 14 marzo 2005, prot. n. 36851/05 VT.

<sup>67</sup> Il Vicario giudiziale nell'assegnare una causa ad un difensore del vincolo non è tenuto a seguire alcuna turnazione (cf. art. 118 *DC*; cf. pure art. 55 *DC* circa la facoltà del Vicario giudiziale di costituire difensori del vincolo sostituti). Cf. pure SSAT, decreto, 28 luglio 2001, prot. n. 32590/01 VT; decreto, 14 marzo 2005, prot. n. 36851/05 VT circa la nomina e l'attività di un difensore del vincolo coniuge di un altro ministro o avvocato del Tribunale.

<sup>68</sup> Cf. cann. 1389, 1457 §2, 1470 §2; cf. art. 75 §1 *DC*.

<sup>69</sup> «Your responsibility as Bishops — about which I encourage you to be especially vigilant — is to ensure that diocesan tribunals exercise faithfully the ministry of truth and justice. [...] In regard to the officials of the tribunal, I urge you in particular to see that the defender of the bond is diligent in presenting and expounding all that can reasonably be argued against the nullity of marriage [Cf. can. 1432]». GIOVANNI PAOLO II, *Allocutio ad quosdam episcopos Civitatum Americae Septemtrionalis*, nn. 4-5, 17 ottobre 1998, *AAS* 91 (1999) 935-936. E a commento la Segnatura Apostolica in una lettera specificava: «Clearly it is not expected that the Moderator of the tribunal will supervise the work of each official in each case; normally he may rely upon his Judicial Vicar and the other judges to insist that the defender of the bond in each case be faithful in carrying out the duties of his or her office in a serious manner». Lettera, 27 luglio 1999, prot. n. 29348/98 CP, p. 2.

difensore del vincolo<sup>70</sup>, istituzione di procedimenti disciplinari e irrogazione di sanzioni disciplinari<sup>71</sup>, fino alla rimozione dall'ufficio<sup>72</sup>), nonché dalla Segnatura Apostolica (cf., per esempio, vigilanza sull'operato del difensore del vincolo<sup>73</sup>, revocazione della dispensa dal titolo accademico<sup>74</sup>,

---

<sup>70</sup> Cf. cann. 1430, 1431, 1435, 1436 §1; artt. 53 §§1-2.4, 54 DC. Anorché la normativa non lo preveda, la nomina *ad tempus determinatum* del difensore del vincolo è sempre stata preferita dalla Segnatura Apostolica; essa consente che, *lapsu temporis praefiniti* e a norma del can. 186, il difensore del vincolo eventualmente negligente possa cessare dall'ufficio senza necessità di ricorrere a provvedimenti disciplinari odiosi.

<sup>71</sup> Cf. art. 75 §2 DC. In alcuni casi la Segnatura Apostolica ha invitato il Moderatore del Tribunale ad intervenire: cf., per esempio, lettera, 9 settembre 2010, in una Basileen., prot. n. 42093/10 VT.

<sup>72</sup> Cf. can. 1632 §2. Cf. al riguardo della inerzia e violazione degli obblighi del difensore del vincolo quale causa giusta per la rimozione J. HUBER, «Il difensore del vincolo» (cf. nt. 22), 132.

<sup>73</sup> Cf., per esempio, recentemente SSAT, lettera 30 gennaio 2011, prot. n. 3410/11 SAT; lettera, 21 maggio 2011, prot. n. 45115/11 VT, in cui invita il Moderatore ad ammonire il difensore del vincolo; lettera, 12 maggio 2012, prot. n. 46207/12 CG, in cui segnala il ripetuto intervento contro il vincolo di un difensore del vincolo in ricorsi per ottenere il nuovo esame della causa.

<sup>74</sup> Recentemente la Segnatura Apostolica ha avuto occasione di chiedere esemplari di *animadversiones* di difensori del vincolo presso Tribunali locali: ciò avviene in concomitanza con l'esame di sentenze oppure con la domanda di prorogazione di dispense dal titolo accademico. Cf. can. 1435; cf. F. DANEELS, «Die Apostolische Signatur und die korrekte Ausübung der Rechtspflege in der Kirche», *Österreichisches Archiv für Recht & Religion* 57 (2010) 284; cf. SSAT, decreto, 7 luglio 2008, prot. n. 1094/08 SAT. Se le *animadversiones* risultano insufficienti o in se stesse o in relazione alla singola causa la Segnatura Apostolica nega la prorogazione della dispensa, coarta la dispensa concessa *ad tempus indefinitum* (cf. SSAT, decreto, 9 febbraio 2012, prot. n. 1136/12 SAT) oppure pone condizioni per la concessione della dispensa. Cf. SSAT decreto, 5 febbraio 2010, prot. n. 1153/A/10 SAT: «Petitam dispensationis prorogationem ad triennium concedi [...] ad munus Defensoris Vinculi in Foro [...] exercendum sub ductu et vigilantia Defensoris Vinculi principalis, requisito titulo academico ornati, qui animadversiones pro singulis causis exaratas et ipse subscribat».

restituzione di un difensore del vincolo nel suo ufficio<sup>75</sup>, istituzione di procedimenti disciplinari e irrogazione di sanzioni disciplinari<sup>76</sup>).

Se quest'ultimo ricco quadro normativo fallisse o non sortisse gli effetti intesi, anche un intervento speciale del Legislatore<sup>77</sup> sarebbe esposto a rischio. Anche Mosè, scendendo dal monte e vista la confusione che regnava nell'accampamento, preferì rompere le tavole della legge (cf. *Es* 32,19), ossia non promulgarla, ritenendo che neppure la legge avrebbe avuto efficacia in quel momento.

G. PAOLO MONTINI

---

<sup>75</sup> Cf. SSAT, decreto, 17 settembre 2010, prot. n. 43942/10 VT: «Ne munus publicum vinculi matrimonialis tuendi in casu minuatur [...] Cl.mum D.num N. in munus defensoris vinculi ad actum in causa *de qua* restituendum esse et facto restitui, adeo ut, cunctis inspectis actis iudicialibus, adversus decretam querelam nullitatis iure suo, si et quatenus, coram quo de iure utatur, intra peremptorium terminum quindecim dierum a peracta actorum inspectione».

<sup>76</sup> Cf. G.P. MONTINI, «L'osservanza deontologica come problema disciplinare, ossia il procedimento disciplinare canonico per i ministri del tribunale e per gli avvocati», in *Deontologia degli operatori dei tribunali ecclesiastici*, Città del Vaticano 2011, 79-112.

<sup>77</sup> È stato recentemente ipotizzato e, almeno per ora, archiviato un intervento legislativo per inserire nel testo del can. 1620, 7° la menzione esplicita del difensore del vincolo. Tale intervento si inseriva nel più vasto contesto di limitare alcuni abusi nei Tribunali in ordine all'applicazione del can. 1095. Tra le ipotesi vagliate vi era anche quella della sanzione di nullità qualora la difesa del vincolo da parte del difensore del vincolo fosse stata menomata: ipotesi che, come si è visto sopra, suscita notevoli e gravi difficoltà. Potrebbe invece sortire qualche frutto valutare l'opportunità di un'interpretazione autentica del can. 1620, 7°, dichiarando che la voce «pars» comprende anche il difensore del vincolo, o la modificazione corrispondente dell'art. 270, 7° DC.