

STUDI GIURIDICI
LXXV

**IL GIUDIZIO
DI NULLITÀ MATRIMONIALE
DOPO L'ISTRUZIONE
“DIGNITAS CONNUBII”**

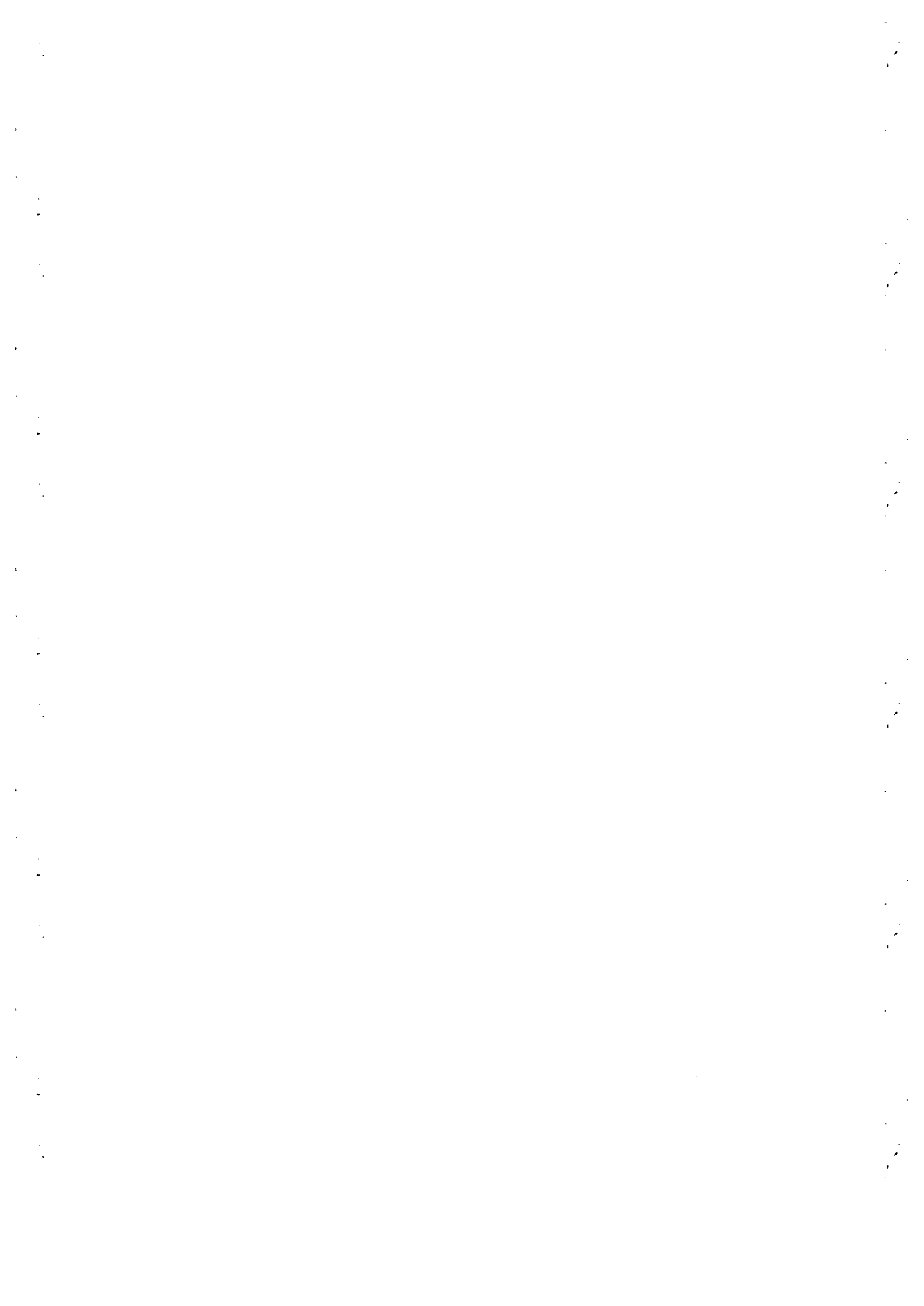
Parte Prima
I principi

ESTRATTO DA:

GIANPAOLO MONTINI

Dall'istruzione *Provida Mater*
all'istruzione *Dignitas Connubii*

LIBRERIA EDITRICE VATICANA
2007



GIANPAOLO MONTINI

Promotore di Giustizia Sostituto del S.T. della Segnatura Apostolica

DALL'ISTRUZIONE *PROVIDA MATER* ALL'ISTRUZIONE *DIGNITAS CONNUBII*

SOMMARIO: 1. Premessa. – 2. L'Istruzione *Provida Mater* e i primi interventi : a. Le innovazioni al Codice; b. Il tentativo di riforma del 1938; c. La definizione della certezza morale. – 3. Il Concilio vaticano II e gli interventi post-conciliari: a. Le cc.dd. norme speciali statunitensi; b. Il *motu proprio* "*Causas Matrimoniales*". – 4. Il nuovo Codice. – 5. La *Dignitas Conubii*: aspettative e primi commenti: a. L'intenzione dell'Istruzione; b. Il prescritto del can. 1691. – 6. Alcune linee costanti: a. permanere del quadro: la giudizialità; b. Mutare del soggetto: la semplificazione. Conclusione.

1. Premessa

L'istituzione di un confronto tra l'istruzione *Provida Mater* [= PM] e l'istruzione *Dignitas conubii* [= DC] non può esaurirsi nella semplice comparazione dei due testi nella loro materialità, quasi a cercare le identità e le differenze di due testi letterari. Non che questa operazione sia impossibile; anzi gli estensori della *Dignitas conubii* non hanno voluto allontanarsi dal genere letterario e dall'impostazione materiale della *Provida Mater*, rendendo per sé possibile un siffatto confronto.

Una proficua comparazione pare invece debba tener presente una pluralità di piani di confronto che non escludono riferimenti anche esterni ai documenti stessi, se non altro per non sterilirsi in una mera operazione di confrontazione esegetica, ancorché raffinata.

Si potrebbe, per esempio, tener presente nella comparazione delle istruzioni il contesto storico sociale ed ecclesiale in cui i due testi si sono posti.

Mentre alla metà degli anni Quaranta il numero delle cause di nullità matrimoniale era nell'ordine delle centinaia, nel nostro decennio quel numero appare da molti anni attestato nell'ordine delle decine di migliaia¹. E ciò non è indifferente appena si ponga

¹ Nel 1960 le cause di nullità matrimoniale introdotte nella Chiesa risultarono 3.712 (2.343 in primo grado, 1.227 in secondo grado, 137 in terzo grado e 5 in quarto), quelle definite 2.971 (1.667 affermativamente e 1304 negativamente); negli Stati Uniti 332 introdotte (242 in I grado e 90 in II grado) e 393 definite (246 affermativamente e 147 negativamente); in Italia 926 introdotte (575 in I grado e 351 in II) e 666 definite (406 affermativamente e 260 negativamente) (cfr. SACRA CONGREGAZIONE PER LA DISCIPLINA DEI SACRAMENTI. UFFICIO VIGILANZA DEI TRIBUNALI ECCLESIASTICI, *XXIV Adunanza generale (4 marzo 1963)*, Città del Vaticano 1963). Nel 2004 le cause di nullità matrimoniale introdotte in I grado nella Chiesa furono

mente che l'attività normativa, ancorché non propriamente legislativa, è deputata *in re ipsa* a controllare e determinare fenomeni, in questo caso ecclesiali, in cui la dimensione numerica è parte essenziale. È esperienza comune che l'ordinamento di fenomeni numericamente considerevoli segue tracce ben diverse da quelle in cui si concretizza la normativa per fenomeni ristretti in un ambito angusto, direi quasi domestico o di *élite*.

In modo analogo, alla metà degli anni Quaranta la stabilità dell'istituto matrimoniale era complessivamente riconosciuta e tutelata dalla grande maggioranza degli Stati occidentali. Ciò era dovuto sia all'influsso più o meno diretto della Chiesa sia anche a ragioni coerenti di carattere economico-sociale. La normativa canonica, in alcuni Paesi di regime concordatario, era quella che scandiva la stabilità istituzionale del matrimonio, fino a determinarne i casi di nullità, anche processualmente, ed i casi di scioglimento. Alla Chiesa era così affidata, almeno in alcuni casi, la stessa regolazione della stabilità *tout court* dell'istituto matrimoniale. Si realizzava in tal modo un'omogeneità sociale e culturale, nella quale la normativa e l'attività processuale della Chiesa era all'unisono con la coscienza sociale e collettiva. Nel decennio attuale, invece, si assiste ad uno scollamento sempre maggiore, fino alla divaricazione e all'opposizione, tra la regolamentazione ecclesiale e quella statale e sociale dell'istituto matrimoniale. La legislazione civile sul divorzio, per indicare l'istituto che per primo ha inferto un *vulnus* al matrimonio inteso cristianamente, ha prodotto un costume sociale per il quale la dichiarazione di nullità matrimoniale è spesso chiamata oggi ad inseguire quello, a ratificarlo ecclesialmente, e, d'altro canto, ha contribuito alla marginalizzazione delle dichiarazioni di nullità, la cui influenza sociale si è tentato di ridurre al solo ambito strettamente ecclesiale, inteso stavolta come comunità di fede o, ancora più restrittivamente, questione di coscienza individuale. D'altronde l'aver già regolato altrove tutti i rapporti sociali promananti dal matrimonio non può non spingere ad una siffatta concezione.

Si potrebbe, sotto un altro angolo di visuale, comparare le istruzioni nell'ambito propriamente giuridico-canonico.

Mentre la *Provida Mater* si poneva come istruzione amministrativa a fronte del Codice di Diritto Canonico promulgato nel 1917 – il primo Codice in senso moderno della Chiesa, strettamente correlato con il concilio Vaticano I – la istruzione *Dignitas connubii* è applicazione del diritto processuale matrimoniale del Codice di Diritto Canonico promulgato nel 1983 – il Codice del Vaticano II. Mentre quel primo Codice subiva il fascino dei codici moderni, giunti al loro apice, e ne inseguiva il modello formale, il secondo Codice tenta, peraltro di nuovo sulla scia della decodificazione che si sperimenta anche in ambito civile, di distanziarsi dalla classica logica codiciale, per un rispecchiamento più accentuato, anche dal punto di vista formale, delle peculiarità ecclesiali. Mentre il primo Codice non aveva affrontato sistematicamente il rapporto tra normativa legislativa e normativa amministrativa, lasciando questo ad alcune linee contenute in un testo promulgato in prossimità del Codice stesso², il nuovo Codice ha tentato di sistematizzare l'esercizio della potestà amministrativa. Il nome pertanto di

51.940, di cui 30.600 negli Stati Uniti e 12.054 in Europa (cfr. SECRETARIA STATUS, *Annuario statisticum Ecclesiae 2004*, Città del Vaticano 2006). Per altri dati e interpretazioni cfr. FR. DANEELS, *Osservazioni sul processo per la dichiarazione di nullità del matrimonio*, in «Quaderni di diritto ecclesiale» 14 (2001) 77-79.

² Cfr. BENEDICTUS XV, *motu proprio Cum Iuris Canonici*, 15 settembre 1917, in AAS 9 (1917) 483-484.

«istruzione», appannaggio di entrambi i testi in esame, si colloca in contesti profondamente diversi e pare non significare la medesima realtà.

In questo molteplice contesto di comparazione appare arduo condurre linee di confronto e trarre conclusioni circa identità e differenze. È oltremodo evidente che, data tale complessità di piani e contesti, identità materiali possano significare differenze sostanziali e, viceversa, differenze formali possano condurre a risultati identici. Così pure può capitare che identità tra le due istruzioni possano indicare l'incomprensione del radicale diverso contesto in cui si pongono le normative e, in tal modo, la continuità tra le istruzioni divenire un *j'accuse*, cosciente o inconsapevole, del mancato aggiornamento della normativa; e, viceversa, aggiornamenti formali sottintendere *dietrofront* rispetto ad aperture della nuova normativa codiciale.

Per evitare una comparazione che cada in queste secche pericolose, probabilmente la via più sicura o meno problematica appare quella storica, peraltro già intuibile dal titolo affidato alla relazione, ossia il ripercorrere le tappe fondamentali di evoluzione della normativa processuale matrimoniale canonica dalla *Provida Mater* alla *Dignitas connubii*. Tale impostazione storica (che non significa ovviamente la mera elencazione documentaria degli interventi normativi in campo processuale) permetterà di situare correttamente le due istruzioni in un cammino che le vede entrambi come momenti, con un passato, presente e futuro. Si sa, infatti, che una medesima norma può essere l'ultimo epigono di una normativa ampiamente sperimentata in un settore oppure come il primo tentativo di una normativa che potrebbe svilupparsi in un ambito peculiare. Tale visione dinamica illumina la comparazione e può dare un contributo, nei limiti previsti dalla normativa, all'interpretazione.

2. L'istruzione *Provida Mater* e i primi interventi

La promulgazione del *Codex Iuris Canonici* nel 1917 ha costituito un grande progresso giuridico, fornendo alla Chiesa e agli operatori del diritto un testo normativo unitario e coerente.

Nell'ambito del diritto processuale (*Liber IV. De processibus*) la scelta compiuta da quel Codice era stata di presentare dapprima una lunga sezione sui giudizi in genere (*Secio I. De iudiciis in genere*) dedicata sia alla parte statica (*Tituli I-V: cann. 1556-1705*) sia alla parte dinamica (*Tituli VI-XVII: cann. 1706-1924*), senza soluzione di continuità.

A questa sezione seguiva una serie di titoli raccolti per fornire «norme peculiari da osservarsi in alcuni determinati giudizi» (*Sectio II. De peculiaribus normis in certis quibusdam iudiciis servandis*). Oltre alle norme per evitare il giudizio contenzioso (*Titulus XVIII: cann. 1925-1932*), erano recensite norme peculiari per il giudizio criminale (*Titulus XIX: cann. 1933-1959*), per le *cause matrimoniali* (*Titulus XX: cann. 1960-1992*) e per le cause contro la sacra ordinazione (*Titulus XXI: cann. 1993-1998*).

Il *Codex* compiva una scelta innovativa dal punto di vista storico: fornire ai tribunali diocesani una procedura giudiziale per le cause matrimoniali dall'inizio alla fine, ossia dalla presentazione dell'istanza alla loro definizione. La competenza dei tribunali ecclesiastici ha comportato per la prima volta la esigenza di fornire agli stessi tribunali un *ordo processualis* completo da seguire: ciò che appunto il Codice approntò.

Di fronte a questa impostazione innovativa, la istruzione *Provida Mater*³ rileva che la pratica forense si è trovata in difficoltà, soprattutto per quanto attiene all'adattamento («aptaturos») delle norme processuali generali (si deve intendere nel caso quelle recensite nel *De iudiciis in genere*) ai singoli casi.

Da questo scaturivano i pericoli che l'imperizia poteva provocare. Se le norme della Chiesa sono nel caso date perché «quod Deus coniunxit, homo separare [non] auderet» e *parimenti* «[ne] validum idem enuntiaret vinculum nullitate laborans» (cfr. proemio), l'imperizia può da un lato dare l'impressione (a chi guarda dall'esterno) di portare ad un divorzio, dall'altra (per i fedeli) di tergiversare nella dichiarazione fino alla sua negazione di fatto.

Donde la necessità di regole nuove, «quo citius et securius instruendis dirimendisque iisdem causis prospiciatur» (cfr. proemio).

Dal proemio della *Provida Mater*, perciò, appare evidente, anche senza un supporto codiciale esplicito e univoco⁴, che essa si è proposta la finalità di adattare le norme generali del *Codex* alle cause matrimoniali.

Coerente con questa situazione di diritto e di fatto è stata la provvida creazione in alcune nazioni di tribunali ecclesiastici regionali (1938 Italia⁵; 1940 Filippine⁶; 1946 Canada⁷), in cui la concentrazione di maggiori forze e soprattutto competenze personali, poteva assicurare la reale attuazione del progetto del *Codex* e della istruzione per una giustizia resa in modo più sicuro e celere.

a. Le innovazioni al Codice

Non appena pubblicata la istruzione *Provida Mater* gli Autori evidenziarono alcuni nodi che imposero una presa di posizione in ordine alla prevalenza o meno della *Provida Mater* sul Codice⁸. È oltremodo significativo che un'istruzione che esplicitamente sanciva nel suo testo la prevalenza dei canoni del Codice⁹, fin da subito attirò l'attenzione per le innovazioni prodotte rispetto al Codice, che oggettivamente vi erano¹⁰. Gli

³ S. CONGREGATIO DE SACRAMENTIS, *instructio servanda in pertractandis causis de nullitate matrimonii*, *Provida Mater*, 15 agosto 1936, in AAS 28 (1936) 313-361.

⁴ Neppure al termine del titolo sui processi criminali il Codice pio-benedettino prevede per sé l'adattamento dei canoni sui processi in genere alle cause criminali: «In reliquis servantur regulae in Sectione Prima huius Libri traditae et in inflictione poenarum sanctiones in Libri Quinti statutae» (can. 1959). Nulla è detto al termine del titolo sulle cause matrimoniali.

⁵ PIUS XI, *motu proprio de ordinandis Tribunalibus ecclesiasticis Italiae pro causis nullitatis matrimonii decidendis*, *Qua cura*, 8 dicembre 1938, in AAS 30 (1938) 410-413.

⁶ Cfr. S. CONGREGATIO DE SACRAMENTIS, *decretum*, 20 dicembre 1940, in AAS 33 (1941) 363-364.

⁷ Cfr. S. CONGREGATIO DE SACRAMENTIS, *decretum*, 28 gennaio 1946, in AAS 38 (1946) 281-283.

⁸ Per una sintesi elaborata, ancorché non completa, delle posizioni cfr. E.M. EGAN, *The Introduction of A New "Chapter of Nullity" in Matrimonial Courts of Appeal. A Study of Legislation in the Code of Canon Law and the Instruction Provida Mater Ecclesia*, Rome 1967, pp. 3-79 (Part One. The Code and the Instruction).

⁹ «In hisce regulis iudices ipsi et tribunalium administri praecipuos canones de processibus agentes accurate apteque dispositos reperient, necnon brevem facilemque eorundem explanationem, ex iurisprudencia praesertim erutam atque ex Normis S.R. Rotae, quo plenius ipsis iisdem Codicis canones, quibus derogatum non est, sint perspecti, eosque expeditius singulis aptare possint matrimonialibus causis» (AAS 28 [1936] 314).

¹⁰ Cfr. M. PULTE, *Von Provida Mater (1936) bis Dignitas Connubii (2005)*. *Die Eheprozessordnung*

autori della *Provida Mater* coscientemente vollero innovare, ed in particolare allargare la normativa codiciale per rendere più agevole, direi facile, l'accesso alla dichiarazione di nullità del matrimonio.

Non è questo il luogo per una recensione di tutte le novità processuali introdotte dalla *Provida Mater*. Ci si può limitare ad accennare a due di non poco momento.

Si trattò in specie soprattutto della possibilità di introdurre in appello un nuovo capo di nullità (art. 219, § 2 PM)¹¹. A fronte del prescritto generale del can. 1891, § 1, che non ammetteva in grado di appello una «nova petendi causa, ne per modum quidem utilis *cumulationis*», e al silenzio in merito della norme peculiari sui processi di nullità matrimoniale, la *Provida Mater* opera un'apertura: «Si vero novum hoc nullitatis caput afferatur in gradu appellationis, illudque, nemine contradicente, a collegio admittatur, de eo iudicandum est tamquam in prima instantia» (art. 219, § 2 PM).

La più citata e significativa innovazione, forse, attiene della estensione della facoltà del promotore di giustizia di impugnare la validità del matrimonio¹². Gli articoli 35-41 PM furono indubbiamente i più articolati, i più confusi, i più studiati e i più interpretati, anche in forma autentica. Si trattava della abilità dei coniugi ad impugnare il proprio matrimonio. Alla linearità del can. 1971 si contrappone la tortuosità degli articoli 37-38 PM che, spiegando fattispecie e condizioni per l'intervento del promotore di giustizia, in realtà creavano le premesse per una ammissione automatica e generalizzata nella prassi delle cause di nullità richieste. Si giocò su questi articoli una interessante partita in cui si finì per consentire di fatto l'ammissione, trattazione e definizione di tutte le cause di nullità matrimoniale presentate, pur mantenendo fisso che si trattava di una concessione, non di un diritto. In questo la *Provida Mater*, coerente con le successive sempre più larghe interpretazioni, rappresentò storicamente e giuridicamente un'apertura rispetto al *Codex*.

Per il resto la *Provida Mater* ha costituito un'utile raccolta («vademecum») di norme processuali per le cause matrimoniali, mantenendosi generalmente in posizione pedissequa alle norme codiciali sui giudizi in genere.

Fra le principali scelte della *Provida Mater*, oltre alle innovazioni già menzionate, si possono ricordare

- il rafforzamento accentuato del ruolo del difensore del vincolo: cfr., per esempio, gli artt. 70, § 2 (facoltà e obbligo di «reformare» gli articoli proposti dai patroni, mentre il can. 1968, n. 2 prevedeva solo il «contradicere»); 72 (facoltà e obbligo di «exquirere notitias» autonomamente); 101 (precedenza ai suoi articoli negli interrogatori); 128 (presenza alle escussioni dei testi, senza possibilità di esclusio-

gen der römisch-katholischen Kirche, in *NomoK@non-Webdokument*: <http://www.nomokanon.de/abhandlungen/019.htm>, Rdnr. 4-18.

¹¹ Cfr., per esempio, E.M. EGAN, *The Introduction*, cit.; FR. SALERNO, *Limiti nell'applicazione dell'art. 219 § 2 della "Instructio S.C. Sacramentorum" per le cause matrimoniali?*, in «Il diritto ecclesiastico» 70 (1959) II, 237-259.

¹² Cfr., per esempio, N. HILLING, *Das Klagerecht bei Eheprozessen und die Römische Rota*, in «Archiv für katholisches Kirchenrecht» 116 (1936) 442-445; J. HARING, *Vis ac momentum Instructionis S.C. de Sacramentis diei 15 augusti 1936*, in «Apollinaris» 9 (1936) 593-594; ID., *Der Promotor iustitiae als Ankläger in Eheprozessen*, in «Theologische-Praktische Quartalschrift» 90 (1937) 133-135; C. BERNARDINI, *Il coniuge 'impedimenti causa'*, in «Il monitore ecclesiastico» 64 (1939) 79-80. Cfr. in modo dettagliatissimo tutta la vicenda storica e processuale in V. BARTOCCETTI, *De causis matrimonialibus (titulus XX)*, Romae 1951, pp. 74*-107*.

- ne); 180, § 1 e 183, § 1 (diritto di intervenire dopo i patroni e comunque per ultimo nella fase dibattimentale);
- l'accentuazione di alcuni tratti giudiziali: tra i rimedi contro la sentenza è recensita per primo la querela di nullità, mentre il Codice riservava il primo capitolo all'appello;
 - la ferma posizione sul diritto di difesa delle parti: cfr., per esempio, gli artt. 43, § 1 (sull'opportunità della presenza dell'avvocato); 43, § 4 (sulla presenza dell'avvocato della parte convenuta, non sostituito dal difensore del vincolo); 130, § 2 (sulle limitate possibilità di testimonianze *sub secreto*); 138, § 2 (sulle cc.dd. lettere testimoniali, da pubblicare ordinariamente); 175 e 178, § 3 (sulla pubblicazione degli atti);
 - la permanenza di aspetti amministrativi ossia discrezionali nell'accesso alle cause di nullità: oltre ai citati artt. 35-41, si può ricordare l'art. 65 sull'insistenza per la convalidazione, l'art. 206 circa il passaggio al procedimento *super rato*, senza che sia richiesto alcun consenso di entrambi le parti per la sospensione della *causa nullitatis* e l'art. 222 sulla legittimazione a proseguire la causa dopo la morte di una parte;
 - la purificazione rapsodica della terminologia contenziosa: cfr., per esempio, gli artt. 45 («conventus» anziché «reus conventus»), 54-55, in contrapposizione all'art. 85 («lis pendere incipit») e, molto più, alcune aperture che paiono superare la normativa contenziosa: cfr., per esempio, la necessità che la *formula dubii* sia «probata» dal giudice (art. 92, a fronte del can. 1729, § 2, che si limitava alla facoltà di «non excipere»), la previsione di una richiesta congiunta di nullità (artt. 43, § 3 e 113, § 2), nonché della originale posizione processuale di colui che «declaravit sese remittere iustitiae tribunalis» (art. 89, § 4), la competenza del giudice a ordinare *ex officio* supplementi di istruttoria (art. 177, § 2);
 - la semplificazione del processo tramite gli interventi del *praeses* in vece del collegio (cfr., per esempio, artt. 68-69) e dell'Officiale invece dell'Ordinario (cfr., per esempio, artt. 14, § 4; 23, § 1; 228);
 - alcune rigidità: la richiesta del dottorato in diritto canonico per gli avvocati (art. 48, § 2 a fronte del can. 1657, § 2); la stesura degli atti e della sentenza in lingua latina (artt. 105 e 200, § 2);
 - la introduzione di aspetti garantistici ulteriori, con il rischio di difficoltà e ritardi nella trattazione della causa: cfr., soprattutto, gli artt. 29 sulla ricorribilità di tutte le decisioni sull'incompetenza assoluta eccepita; 51 sulla ricorribilità al Vescovo del decreto di *repulsio* di un patrono da parte del giudice; 110-117 sulle deposizioni delle parti¹³; 214, § 2 circa il concetto di «vim definitivae» e 216 circa l'accesso alla Rota Romana in caso di appello.

¹³ La posizione della *Provida Mater* sulle deposizioni delle parti è stata fatta oggetto di critiche aspre. Pur non negando che vi siano tratti in sé discutibili, merita far notare almeno il progresso rispetto al *Codex* laddove questo scindeva la materia tra il titolo «De interrogationibus partibus in iudicio faciendis» e l'articolo «De confessione partium», quest'ultimo solo sotto il titolo «De probationibus», mentre la *Provida Mater* colloca sistematicamente tutta la parte «De partium depositione» sotto il titolo «De probationibus».

Non si tratta, come si è potuto constatare, di una istruzione provvista di una chiara e unica direzione o finalità: in essa si sono equilibrati aspetti innovativi e conservatori, per un processo sicuro e spedito ad un tempo.

b. *Il tentativo di riforma del 1938*

È noto l'articolo attraverso cui Bartocetti fece conoscere il tentativo di riforma del diritto matrimoniale processuale negli anni 1938-1939¹⁴. L'episodio, pur se tuttora non del tutto conosciuto e fallito nel suo intento principale¹⁵, merita attenzione per più motivi.

Anzitutto appare oltremodo significativo delle tensioni presenti allora intorno alla prassi delle cause di nullità matrimoniale, che all'indomani della pubblicazione della *Provida Mater* e, per quanto sembra, senza alcun rapporto esplicito con essa, in ambienti curiali, anzi con l'intervento del Romano Pontefice in persona, si prevedesse una riforma talmente radicale del diritto processuale da smentire l'impianto stesso della *Provida Mater* quale applicazione del *Codex Iuris Canonici*. Il Sommo Pontefice, che aveva approvato la istruzione e ne aveva ordinato la pubblicazione, proponeva riforme sostanziali nel medesimo ambito a meno di due anni di distanza.

Le innovazioni proposte sono note e attenevano a quattro punti. La prima proibiva di accusare di nullità un matrimonio contratto con la forma canonica per i capi di simulazione e di condizione¹⁶. La seconda e la terza prevedevano la convalidazione automatica attraverso certi periodi di coabitazione per matrimoni nulli per difetto di consenso, come condizione, simulazione, errore, e per timore¹⁷. La quarta limitava l'esercizio del patrocinio nelle cause di nullità ad avvocati *ex officio* da scegliersi volta per volta dal tribunale, cui spettava pure la loro remunerazione¹⁸.

¹⁴ Cfr. V. BARTOCETTI, *Codicis J. C. emendatio a S. P. Pio XI circa leges et causas matrimoniales disposita anno 1938*, in «Revue de droit canonique» 11 (1961) 9-23.

¹⁵ Si è voluto vedere un influsso del fallito tentativo nella istruzione *Sacrosanctum* della S. Congregatio de Sacramentis del 29 giugno 1941 che emanava norme sull'*investigatio* da condurre da parte del parroco prima delle nozze (AAS 33 [1941] 297-318). Nelle istruzioni sull'allegato I, ossia sull'esame dei nubendi, la Congregazione faceva onere ai parroci di avvertire i fedeli che dalle esclusioni e dalle condizioni apposte al loro matrimonio non avrebbero tratto vantaggio: «neque posse matrimonium ita contractum nullitatis accusare [...] Dicat insuper apertis verbis reticentiam in hac re nihil prodesse sponsis» (*ibid.*, n. 16, p. 312).

¹⁶ «I. Matrimonium, forma iure statuta in initum, ita praesumitur absolute ac rite celebratum, ut ex capite conditionis appositae vel simulati consensus accusari nequeat».

¹⁷ «II. Matrimonium irritum ob defectum consensus, quocumque ex capite, sive ex conditione vel simulatione sive errore vel alia qualibet causa, praesumptione iuris et de iure habendum est uti validum seu legitime convalidatum, licet defectus fuerit externus et publicus, si partes affectu maritali cohabitaverint per sex menses. III. Hoc praescriptum valet etiam de matrimonio invalide contracto propter vim et metum gravem, de quo in can. 1087, si coniuges metu purgato, per semestre pacifice simul cohabitaverint. Metus praesumitur purgatus post annum a cohabitatione».

¹⁸ «IV. In causis de nullitate matrimonii patrocinium coniugum exercebatur ab advocatis a tribunali ex officio singulis vicibus designandis et remunerandis, qui plenam iudicibus securitatem offerant, se non de exitu causae sed unice de veritate factorum sincere illustrandis, sollicitos fore».

Più che le motivazioni che facevano propendere per questi drastici provvedimenti, pare utile richiamare il fondamento processuale che le giustificava:

«È recente infine la prassi di trattare queste cause relative alla nullità di un sacramento, e quindi, per loro insopprimibile natura, spirituali, con una procedura "stricte contentiosa" quale si applica alle cause patrimoniali (con l'aggravante fortissima nelle cause di nullità di matrimonio che l'attività dell'avvocato del coniuge desideroso della nullità non viene che molto di rado equilibrata da quella dell'avvocato della parte convenuta, come invece si verifica *sempre e inderogabilmente* nelle cause iurium). Fino al 1908 quasi tutte le cause di nullità di matrimonio venivano trattate presso la S.C. del Concilio con una procedura sui generis, in cui aveva bensì luogo l'avvocato di parte attrice e venivano tutelati rigidamente i diritti della verità ma si evitavano molti inconvenienti dello "strepitus iudicialis"»¹⁹.

In pratica la natura giudiziale del processo matrimoniale ed in particolare la natura contenziosa dello stesso era vista all'origine della moltiplicazione delle cause di nullità matrimoniali e (il ritorno al)la natura amministrativa o officiosa del medesimo processo quale rimedio e possibilità di ridurre il numero delle cause²⁰.

È sufficientemente evidente la polemica con la *Provida Mater*, mai citata, che aveva confermato e per certi versi accentuato il paradigma giudiziale del processo di nullità matrimoniale.

c. La definizione della certezza morale

Merita di soffermarsi su un tornante del diritto processuale canonico che, benché non abbia rivestito le forme proprie della legge processuale, ha costituito realmente un progresso nella scienza processuale canonica ed ha esercitato un serio influsso sulla disciplina e sulla prassi processuale.

Si tratta dell'intervento di Pio XII nell'allocuzione alla Rota Romana del 1° ottobre 1942 sulla certezza morale²¹. A fronte del can. 1869, § 1 CIC1917, l'art. 197, § 1 PM si era limitato alla ripetizione pedissequa: «Ad pronuntiationem cuiuslibet sententiae requiritur in iudicis animo moralis certitudo circa rem sententia definiendam».

È noto l'intervento di Pio XII nella chiarificazione, direi quasi nella definizione, della certezza morale:

¹⁹ V. BARTOCETTI, *Codicis J. C. emendatio...*, cit., p. 22. Il testo è tratto dal voto che accompagnava la proposta di testo normativo.

²⁰ Secondo il voto citato «la liberazione da situazioni matrimoniali irregolari» generate da simulazione del consenso pur «per s[é] desiderabile, diviene *necessariamente* (specie nel processo contenzioso per sua natura pubblico) un potente incentivo per tutti i fedeli a commettere lo stesso peccato di simulazione» (V. BARTOCETTI, *Codicis J. C. emendatio...*, cit., p. 23). Al contrario la tradizione prevedeva la nullità dichiarata «con *procedura prevalentemente d'ufficio e penale*» (*ibidem*, p. 18).

L'officiosità o natura amministrativa del processo matrimoniale *de iure condendo* si basava soprattutto sull'apposizione di limiti alla libertà di azione dei coniugi.

²¹ In AAS 34 (1942) 338-343 [= «Alloc. 1942»]. L'allocuzione dev'essere interpretata alla luce di altre che l'hanno preceduta e seguita: cfr. 3 ottobre 1941, in AAS 33 (1941) 421-426 [= «Alloc. 1941»]; 2 ottobre 1944, in AAS 36 (1944) 281-290 [= «Alloc. 1944»]. Si è trattato in realtà di un magistero risalente di-

«Tra la certezza assoluta e la quasi-certezza o probabilità sta, come tra due estremi, quella *certezza morale*, della quale d'ordinario si tratta nelle questioni sottoposte al vostro foro [...] Essa, nel lato positivo, è caratterizzata da ciò, che esclude ogni fondato o ragionevole dubbio e, così considerata, si distingue essenzialmente dalla menzionata quasi-certezza; dal lato poi negativo, lascia sussistere la possibilità assoluta del contrario, e con ciò si differenzia dall'assoluta certezza»²².

Più interessante, per il nostro scopo, rilevare, se possibile, la *ratio* dell'intervento pontificio in relazione alla PM e alla prassi processuale dell'epoca.

Una esegesi attenta dell'intervento pare che porti ad affermare che Pio XII intende, per usare un'immagine spaziale, abbassare il livello di certezza comunemente richiesto nella prassi processuale. Come dire, a poco sarebbero servite le nuove norme processuali (Codice e PM) se i giudici avessero continuato a giudicare con lo stile di sempre.

Lo si rileva soprattutto dalla singolare insistenza che nell'allocuzione si trova circa la sufficienza della certezza morale per la pronuncia (affermativa) della sentenza:

«La certezza, di cui ora parliamo, è necessaria e sufficiente per pronunciare una sentenza, anche se nel caso particolare sarebbe possibile di conseguire per via diretta o indiretta una certezza assoluta. Solo così può aversi una regolare e ordinata amministrazione della giustizia, che proceda senza inutili ritardi e senza eccessivo gravame del tribunale non meno che delle parti»²³.

«[...] [C]ome una è la verità obbiettiva, così anche la certezza morale obbiettivamente determinata non può essere che una sola. Non è dunque ammissibile che un giudice dichiari di avere personalmente, in base agli atti giudiziari, la morale certezza circa la verità del fatto da giudicare, e al tempo stesso deneghi, in quanto giudice, sotto l'aspetto del diritto processuale, la medesima obbiettiva certezza»²⁴.

«Ma, perch[é] la certezza morale ammette, come abbiamo detto, vari gradi, quale grado il giudice può o deve esigere per essere in stato di procedere ad emanar la sentenza? Primieramente deve in tutti i casi accertarsi, se si abbia in realtà una certezza morale oggettiva, se cioè sia escluso ogni ragionevole dubbio circa la verità. Una volta ciò assicurato, egli, di regola, non deve chiedere un più alto grado di certezza, se non quando la legge, massime a cagione della importanza del caso, lo prescriva [Cfr. can. 1869 § 3 e can. 1791 § 2]. Potrà bensì talora la prudenza consigliare che il giudice, quantunque non si abbia una espressa disposizione di legge, in cause di più grave momento non si appaghi di un grado infimo di certezza. Se però, dopo seria considerazione ed esame, si avrà una sicurezza corrispondente alle prescrizioni legali e all'importanza del caso, non si dovrà insistere, con notevole aggravio delle parti, perch[é] si adducano nuove prove per raggiungere un grado

rettamente alla persona del Sommo Pontefice, piuttosto che di un intervento puntuale e di circostanza: «[...] ex certo fonte compertum habemus hanc de certitudine morali elucubrationem fideliter referre mentem Summi Pontificis» (S. TROMP, «Allocutiones tres Pii Papae XII ad S. Romanam Rotam habitae a.d. 1941, 1942, 1944», Romae 1944, *introductio*, p. 3).

²² «Alloc. 1942», n. 1, pp. 339-340.

²³ «Alloc. 1942», n. 1, p. 340

²⁴ «Alloc. 1942», n. 4, p. 341. «Ad ogni modo, la fiducia, che i tribunali debbono godere nel popolo, esige che vengano evitati e risolti, sempre che sia in qualche maniera possibile, simili conflitti tra l'opinione ufficiale dei giudici e i sentimenti ragionevoli del pubblico specialmente colto» (*ibid.*, p. 342).

ancor più elevato. L'esigere la più grande possibile sicurezza, nonostante la corrispondente certezza che già esiste, non ha giusta ragione ed è da respingersi»²⁵.

La formalità della dottrina proposta da Pio XII è alta. Lo si desume dall'intenzione insita nel genere canonico delle allocuzioni del Sommo Pontefice alla Rota Romana²⁶ nonché dagli interventi di Giovanni Paolo II. Nell'allocuzione alla Rota Romana del 1980 afferma che

«[f]acendo tesoro della dottrina e della giurisprudenza sviluppatasi soprattutto in tempi più recenti, Pio XII dichiarò in modo autentico il concetto canonico di certezza morale [...] Di conseguenza a nessun giudice è lecito pronunciare una sentenza a favore della nullità di un matrimonio, se non ha acquisito prima la certezza morale sull'esistenza della medesima nullità. Non basta la sola probabilità per decidere una causa. Varrebbe per ogni cedimento a questo riguardo quanto è stato detto saggiamente delle altre leggi relative al matrimonio: ogni loro rilassamento ha in sé una dinamica impellente, "cui, si mos geratur, divortio, alio nomine tecto, in Ecclesia tolerando via sternitur"»²⁷.

Non pare però potersi affermare che tale dottrina abbia raggiunto il carattere di interpretazione autentica²⁸ del prescritto codiciale. Lo impediscono almeno ragioni formali (cfr. can. 16). Non si può poi non tener conto di alcune dimensioni contingenti che emergono dalla dottrina di Pio XII.

La materialità degli interventi di Pio XII indica la prospettiva in cui egli intendeva porsi: richiamare soprattutto sulla sufficienza della certezza morale nelle pronunce ecclesiastiche, di fronte ad una prassi che normalmente o ordinariamente o nella versione vulgata richiedeva di più della certezza morale: «Nessun Tribunale ecclesiastico ha il diritto e il potere di esigere di più»²⁹. Se piace questo modo di esprimersi o se è chiaro, egli coi suoi interventi intendeva abbassare il grado di certezza richiesto per pronunciare. Andava dall'alto verso il basso.

²⁵ «Alloc. 1942», n. 5, p. 342.

²⁶ Cfr. alcune espressioni in «Alloc. 1944», *introduzione*: «L'inaugurazione del nuovo anno giudiziario della Sacra Romana Rota Ci porse negli anni passati l'occasione [...] di mostrare in qual modo la Chiesa, secondo la sua missione e il suo carattere, tali punti vede e considera, e come perciò vuole che siano veduti e trattati anche dal giudice e dagli ufficiali ecclesiastici [...] Con la stessa intenzione di esprimere lo spirito e la volontà della Chiesa [...]» (p. 281).

²⁷ IOANNES PAULUS II, «Allocutio ad Tribunalis Sacrae Romanae Rotae Decanum, Praelatos Auditores», 4 febbraio 1980, n. 6, in AAS 72 (1980) 176. La citazione interna è tratta dall'*Epistola Consilii pro Publicis Ecclesiae Negotiis ad Praesidem Conf. Episcopalis U.S.A.*, 20 giugno 1973, in *Documenta recentiora circa rem matrimonialem et processualem*, I, [= *Documenta recentiora I*] a cura di I. Gordon e Z. Grochowski, Romae 1977, p. 253.

²⁸ Favorevole ad un'interpretazione autentica Z. GROCHOLEWSKI, *La certezza morale come chiave di lettura delle norme processuali*, in «Ius Ecclesiae» 9 (1997) 427-428.

²⁹ «Alloc. 1941», n. 2, p. 424. Oltremodo significativo di questa intenzione di Pio XII è la sintesi che Egli stesso nell'introduzione all'allocuzione del 1944 opera dei suoi precedenti interventi: «Esponemmo [...] varie riflessioni sulla certezza richiesta acciocché [é] il giudice possa procedere a pronunciare la sua sentenza, e rilevammo essere sufficiente la certezza morale, vale a dire quella che esclude ogni ragionevole dubbio circa la verità del fatto, ricordando altresì che essa deve avere un carattere oggettivo [...]» («Alloc. 1944», *introduzione*, p. 281).

Non ci si nasconde che la rilettura odierna di quegli interventi, in particolare da parte di Giovanni Paolo II, li considera come un richiamo alla necessità della certezza morale, ad elevare cioè dal basso verso l'alto la certezza nelle pronunce: dalla probabilità, in cui un certo concetto di pastorale vede la certezza sufficiente per sentenziare, alla certezza morale.

Questo movimento opposto con cui ci si accosta alla certezza morale si arricchisce di significato se si considerano le ragioni per cui Pio XII richiama (verso il basso) alla sufficienza della certezza morale:

«[s]olo così può aversi una regolare e ordinata amministrazione della giustizia, che proceda senza inutili ritardi e senza eccessivo gravame del tribunale non meno che delle parti»³⁰; la certezza assoluta «[i]n molti casi raggiungerla non è possibile agli uomini; l'esigerla equivarrebbe al richiedere cosa irragionevole dal giudice e dalle parti: importerebbe il gravare l'amministrazione della giustizia al di là di una tollerabile misura, anzi ne incepperebbe in vasta proporzione la via»³¹; esigendo la certezza assoluta «facilmente si viene a ledere lo stretto diritto degli attori al matrimonio; giacché, non essendo essi in realtà legati da alcun vincolo matrimoniale, godono del naturale diritto di contrarlo»³².

La *Dignitas connubii* [= DC] ingloberà il concetto di certezza morale in chiara funzione promozionale, in relazione sia alle cc.dd. *Norme speciali statunitensi*, su cui si tornerà più oltre, sia alle tendenze processuali pratiche dell'epoca postconciliare: «Ad certitudinem autem moralem iure necessariam, non sufficit praevalens probationum indiciorumque momentum, sed requiritur ut quodlibet quidem prudens dubium positivum errandi, in iure et in facto, excludatur, etsi mera contrarii possibilitas non tollatur» (art. 247, § 2 DC).

3. Il concilio Vaticano II e gli interventi postconciliari

Il concilio Vaticano II, quale evento ecclesiale di straordinaria portata, pur sprovvisto di dichiarati intendimenti di riforma processuale e parco negli interventi nella sfera giuridica, costituisce una tappa nell'evoluzione del processo matrimoniale. Una tappa di carattere non immediatamente operativo, ma comunque una vera svolta.

L'intendimento conciliare è tutto in quella volontà e prospettiva **pastorale**, che anima prima l'evento, poi i testi ed infine l'attuazione.

Non si cadrà nella tentazione di definire o anche solo descrivere la natura di quella nuova prospettiva³³, che ha inteso motivare e permeare la riforma di ogni ambito ecclesiale ed anche quello canonico e processuale³⁴.

³⁰ «Alloc. 1942», n. 1, p. 340.

³¹ «Alloc. 1942», n. 1, p. 339.

³² «Alloc. 1941», n. 2, p. 424.

³³ Cfr., per esempio, S. LANZA, *Teologia pastorale*, in *La Teologia del XX secolo: un bilancio*. 3. *Prospettive pratiche*, Roma 2003, pp. 393-475.

³⁴ Cfr., per esempio, *Principia quae Codicis Iuris Canonici recognitionem dirigant*, 3. De quibusdam mediis fovendi curam pastorem in Codice, in «Communicationes» 1 (1969) 79-80.

Si potrebbero considerare i desideri che il Concilio espresse in ordine alla riforma del processo matrimoniale: un processo più rapido, congrue garanzie contro gli abusi, una selezione più rigida dei giudici, il gratuito patrocinio più esteso, un ampliamento dei *casus excepti*, uno spirito diffuso di carità e mansuetudine³⁵.

È forse preferibile rifarsi ad un criterio un po' empirico, ma più chiaro, del tipo vera e falsa riforma, visto che il tempo in cui ci si pone permette un giudizio più sereno e già per certi versi pronunciato sui tentativi postconciliari di rispondere a quell'appello pastorale.

a. *Le cc.dd. Norme speciali statunitensi*³⁶

La cessazione delle cc.dd. *Norme speciali statunitensi* all'entrata in vigore del Codice di Diritto Canonico nel 1983 dopo 13 anni di vigenza possono far ritenere che si è trattato di un'esperienza non adeguata alla riforma voluta e ispirata al Concilio, una riforma non riuscita, se così piace esprimersi. Non si è lontani dal vero nel pensare che nei progetti di riforma seguenti del diritto processuale sarà presente il fantasma di queste *Norme*, sarà presente come pietra di paragone di ciò che non si può fare, del limite troppo avanzato cui non giungere. E ciò sul presupposto – peraltro da dimostrare – che la situazione delle cause matrimoniali negli Stati Uniti sia il frutto esclusivo di tali *Norme*.

³⁵ Cfr. *Votum Concilii Vaticani II de Matrimonii Sacramento*, n. 7, in I. GORDON, *De nimia processuum matrimonialium duratione. Factum – Causae – Remedia*, in «Periodica de re morali canonica liturgica» 58 (1969) 563.

³⁶ Le *Norme* furono concesse da Paolo VI alla Conferenza Episcopale Statunitense con *rescriptum* del Consiglio per gli affari pubblici della Chiesa del 28 aprile 1970 ed entrarono in vigore il 1° luglio 1970. Il testo del *rescripto* in *Documenta recentiora I*, p. 243; delle *Norme ibid.*, pp. 244-248; in latino *ibid.*, pp. 248-252. Su richiesta della Conferenza episcopale furono prorogate una prima volta fino al 1° luglio 1974 (cfr. *Epistola Consilii pro Publicis Ecclesiae Negotiis ad Praesidem Conf. Episcopalis U.S.A.*, 20 giugno 1973, in *Documenta recentiora I*, pp. 252-254); una seconda volta fu ottenuta una prorogazione «usque dum novus Ordo proceduræ in causis matrimonialibus pro Ecclesia latina promulgetur» (cfr. *Epistola Consilii pro Publicis Ecclesiae Negotiis ad Praesidem Conf. Episcopalis U.S.A.*, 22 maggio 1974, in *Documenta recentiora I*, pp. 254-256).

Le stesse *Norme* furono concesse sempre da Paolo VI tramite il Consiglio per gli affari pubblici della Chiesa alla Conferenza Episcopale Australiana ed ebbero vigore ivi dal 1970 al 1974 (cfr. *Documenta recentiora I*, p. 259).

Norme simili a quelle concesse alla Conferenza Episcopale Statunitense in punti qualificanti (concessione del foro dell'attore, del giudice unico e della facoltà di dispensare il difensore del vincolo dall'appello) furono concesse il 31 ottobre 1974 da Paolo VI per il tramite del Consiglio per gli affari pubblici della Chiesa alle Conferenze Episcopali Canadese e Australiana «usque ad novarum processus legum promulgationem» (cfr. *Documenta recentiora I*, pp. 259-260).

Di tenore diverso le concessioni di norme speciali alla Conferenza Episcopale Belga (10 novembre 1970) e alla Conferenza Episcopale dell'Inghilterra e del Galles (2 gennaio 1971) (cfr. *Documenta recentiora I*, pp. 256-259): in esse interviene ormai la Segnatura Apostolica e la concessione principale attiene all'anticipazione della norma sul *processus brevior* che sarà introdotta poi dal *motu proprio Causas matrimoniales* [1971].

La Segnatura Apostolica appare con un ruolo anche nelle cc.dd. *Norme speciali statunitensi* nel *rescripto* del 22 maggio 1974 e per le norme concesse alla Conferenza Episcopale Australiana e Canadese. A quest'ultimo riguardo cfr. *una Vancouverien., nullitatis matrimonii, admissionis libelli*, 22 giugno 1988, *coram* FUNGHINI, in *APOSTOLICUM ROTAE ROMANAE TRIBUNAL, Decreta selecta VI*, Città del Vaticano 1999.... pp. 149-155.

Le cc.dd. *Norme speciali statunitensi*³⁷ formalmente nascono dai voti del Concilio per un processo di nullità matrimoniale semplificato, più agile e (quindi) più veloce. Anche la via scelta per la riforma vuole essere in linea con il Concilio: l'intervento della Conferenza Episcopale Statunitense, in vista di norme particolari per il territorio degli Stati Uniti, con le proprie peculiarità.

Dopo che più proposte simili o identiche di norme erano circolate per tutta la Chiesa³⁸, la Conferenza Episcopale Statunitense nell'aprile 1969 presentava al Sommo Pontefice la propria risoluzione di approvazione delle norme, chiedendo l'autorizzazione alla promulgazione³⁹.

Dopo aver sentito, per il tramite del Consiglio per gli affari pubblici della Chiesa, la Pontificia Commissione per la revisione del Codice, la *Sacra Congregatio de Sacramentis* e il Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica, che espressero parere sostanzialmente negativo⁴⁰, il Sommo Pontefice costituiva una Commissione speciale, costituita da rappresentanti della Congregazione per la Dottrina della Fede, Congregazione per i Sacramenti e Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica, sotto la presidenza del Cardinale Felici, allora Presidente della Pontificia Commissione per la revisione del Codice⁴¹.

I lavori della Commissione speciale si conclusero nel dicembre del 1969 e i risultati furono trasmessi al Sommo Pontefice. Si trattava di un parere non troppo definito, che lasciava spazio ad ambiguità⁴².

³⁷ Cfr., per esempio, H.-J. GUTH, *Ehescheidung oder Ehenichtigkeit? Das Eheprozessrecht der römisch-katholischen Kirche in den USA seit dem Zweiten Vatikanischen Konzil*, Freiburg 1993.

³⁸ L'episcopato delle Antille aveva presentato alla Congregazione per l'Evangelizzazione dei Popoli già nel novembre 1968 un testo «letteralmente» identico a quello poi presentato dalla Conferenza Episcopale Statunitense (SSAT, lettera 2 giugno 1969, prot. n. 412/69 VT). Sull'origine, l'evoluzione e la diffusione della proposta statunitense, che ha il suo punto di origine e di forza in Mons. St. Kelleher, nonché di altri testi di proposta, cfr. I. GORDON, *De nimia processuum duratione*, cit., *passim*. Appare evidente la formazione molto vasta di una *lobby* di pressione, incentrata sulla Canon Law Society of America.

³⁹ La lettera del 25 aprile 1969 fa riferimento all'approvazione unanime e, per gli articoli più devianti dallo *ius vigens*, dei due terzi dell'Assemblea della Conferenza episcopale; lo scopo inteso è quello della semplificazione e della celerità; si manifesta la convinzione che potrebbero essere di utilità per la riforma del Codice, costituendo quasi un *test* provvisorio in vista della promulgazione di quello; non manca al riguardo un riferimento al *motu proprio Matrimonii Sacramentum* [18 marzo 1966], in cui lo stesso Paolo VI ha promulgato nuove norme sui matrimoni misti asserendo che la loro positiva sperimentazione avrebbe confortato nell'inserzione definitiva nel Codice in riforma (cfr. AAS 58 [1966] 237).

⁴⁰ La Pontificia Commissione per la revisione del Codice espresse parere negativo soprattutto sulla base dell'inopportunità di una legislazione particolare previa al Codice in via di riforma, allegando il parere un po' critico di un esperto su tre punti delle norme proposte. La Congregazione per i Sacramenti offre un commento articolo per articolo, esprimendo perplessità o condivisione, ma astenendosi da un giudizio complessivo, se non per quanto attiene alla coincidenza pericolosa fra deficienze pregresse del sistema giudiziario dei tribunali statunitensi e nuove norme. Il Supremo Tribunale, dopo aver espresso parere negativo sul giudice unico e sulla «preponderance of evidence», ha ritenuto di rimandare alla Pontificia Commissione per la revisione del Codice, quale sede opportuna per la discussione della proposta, non senza annotare che più che promulgare nuove norme gioverebbe investire sul personale e sulla sua formazione (cfr. SSAT, lettera 2 giugno 1969, prot. n. 412/69).

⁴¹ Cfr. lettera 2 settembre 1969, prot. n. 5826/69.

⁴² Il giudizio complessivo, che accompagnava le osservazioni ai singoli articoli, constava di tre elementi: anzitutto la constatazione che le norme proposte non esaurivano tutto l'iter del processo matrimoniale; poi si specificava l'esigenza di eliminare la denominazione «annulment»; infine si ammetteva in gene-

La conclusione è conosciuta, con l'approvazione da parte del Romano Pontefice in data 28 aprile 1970.

Non si è nel caso di fronte a proposte estreme, che prospettavano allora la soppressione dei tribunali ecclesiastici e la nascita di «commissioni pastorali» o «commissioni matrimoniali» destinate ad accompagnare i coniugi che avevano ottenuto il divorzio dai tribunali (questa volta sì, *tribunali*) civili dello Stato⁴³.

La proposta lasciava integra la struttura dei tribunali ecclesiastici (quasi a dire «niente è mutato») e interveniva soprattutto sulla procedura e sui tempi.

Non è forse inutile ricordare la struttura di quelle *Norme*: anzi, una lettura integrale di quelle *Norme* pare essere a distanza di quarant'anni una buona preparazione a chi intenda oggi proporre novità in ambito processuale.

I principali strumenti della semplificazione che le norme proposero possono essere ritenuti i seguenti⁴⁴:

- introduzione del giudice unico (sia per il primo sia per il secondo grado di giudizio) (art. 3);
- un unico avvocato nel caso in cui i coniugi chiedano congiuntamente la nullità del matrimonio (art. 4);
- i procuratori necessitano dell'approvazione dell'Ordinario del luogo (art. 4)⁴⁵;
- la provvista degli uffici giudiziari deve avvenire in modo tale che le cause terminino entro sei mesi dall'accettazione del libello (art. 6);
- la competenza del tribunale è diversamente regolata: a) indifferentemente sulla residenza dell'uno o l'altro dei coniugi; b) sul luogo della celebrazione del matrimonio; c) sul tribunale che dichiara di essere nella migliore condizione per trattare la causa (art. 7);

rale la possibilità che la Santa Sede da singole proposte accettasse «qualcosa» [«quid»] *ad experimentum* da concedere finché il nuovo Codice non fosse promulgato.

⁴³ Può essere interessante considerare la parabola del pensiero di St. J. Kelleher, fautore originario del progetto sfociato poi nelle cc.dd. *Norme speciali statunitensi*, che giunge, alla fine, alla proposta di eliminare i tribunali (cfr. I. GORDON, *De nimia processuum duratione*, cit., pp. 644-669; cfr. pure ID., *La soppressione dei tribunali matrimoniali negli scritti di mons. St. J. Kelleher (1966-1969)*, in *Atti del Congresso Internazionale di diritto canonico. La Chiesa dopo il Concilio. Roma, 14-19 gennaio 1970*, II¹. Comunicazioni, Milano 1971, pp. 737-751). Cfr. pure F. LEBOEUF, *L'indissolubilité du mariage sacramentel consommé est-elle absolue ou relative*, in *Le divorce*, Montréal 1973, pp. 199-200. Interessante la reazione di J. Bernhard: «Nous ne pouvons accepter l'opposition officialité-commission pastorale, étant donné que l'officialité exerce un ministère pastoral même lorsqu'elle agit selon la procédure judiciaire; a fortiori, quand elle recourt à une procédure administrative» (*Réflexion critique sur l'incapacité morale. Incapacité ou non-consommation existentielle du mariage?*, in «Revue de droit canonique» 25 [1975] 285, nota 24). Cfr. pure J. BERNHARD, *Le sens des interventions des officialités en matière d'«incapacité morale»*. *De la procédure judiciaire à des procédures «administratives» plus personnalisées et plus souples?*, in «Revue de droit canonique» 26 (1976) 91-99.

⁴⁴ Ci si limita alla elencazione sommaria delle principali novità. Un lungo discorso andrebbe svolto sugli equivoci, le incomprensioni e le ambiguità che ressero le norme e la elaborazione ultima in dialogo con la Santa Sede. *Data occasione* si accennerà a qualche aspetto.

⁴⁵ Forse l'art. 4 non intendeva parlare propriamente dei procuratori ed è stata equivocata una osservazione della Santa Sede al riguardo. Il testo definitivo, però, introducendo questa novità può avere aperto la strada ad abusi, in cui il procuratore nominato dall'Ordinario del luogo permetteva l'estromissione di fatto della parte convenuta dal processo.

- ad ogni coniuge è riconosciuto il diritto di accusare il matrimonio di nullità (art. 8);
- si pongono termini rigidi per l'accettazione e il rigetto del libello (art. 8);
- se la parte convenuta è contraria alla causa, la formula del dubbio è determinata dal giudice, che può anche mutarla *ex officio* nel corso del processo (artt. 10-11);
- le deposizioni possono avvenire in tribunale o altrove, con ulteriori facilitazioni nella loro raccolta (art. 13);
- la consultazione degli atti da parte di avvocati, difensore del vincolo e parti soggiate alla discrezionalità del giudice che può per ragioni particolari negarla o limitarla (artt. 15 e 18);
- le perizie sono ordinariamente sugli atti; sulle persone, *si casus ferat* (art. 17);
- le scritture del difensore del vincolo sono presentate contemporaneamente a quelle dei patroni (art. 19);
- la certezza morale è attinta «by the prevailing weight of that evidence having a recognized value in law and jurisprudence» (art. 21);
- la sanazione automatica è prevista in certi casi e si restringono i casi di nullità insanabile (art. 22);
- l'appello del difensore del vincolo può essere oggetto di dispensa (art. 23, § 2)⁴⁶.

Il medesimo Prefetto del Consiglio per gli affari pubblici della Chiesa che tre anni prima aveva concesso le norme, il 20 giugno 1973 affermava:

«Non latet autem Eminentiam Tuam quamdam inesse dynamicam impulsionem remissioni legis in re matrimoniali, cui si mos geratur, divortio, alio nomine tecto, in Ecclesia tolerando via sternitur»⁴⁷.

b. Il motu proprio "*Causas matrimoniales*"

A meno di un anno dalla concessione delle cc.dd. *Norme speciali statunitensi* segue il *motu proprio Causas matrimoniales* [= CM]⁴⁸: segno evidente che questo *motu proprio* era più timido nella riforma perseguita del processo matrimoniale.

Il proemio fa riferimento ai due termini chiave della riforma, la pastoralità e la celerità:

«Ecclesiasticorum [...] iudicum ministerium aperte ostendit – etsi modo sibi proprio – pastoralementem caritatem Ecclesiae, quae probe novit, quantopere in iudiciis matrimonialibus animarum saluti consulatur»;

«[...] ipsa vitare [...], opportunis statutis normis, exoptat, ne nimia iudiciorum matrimo-

⁴⁶ Pare che nella primitiva proposta delle norme la formulazione dell'art. 23, unico paragrafo, fosse simile a quella del *processus brevior* di cui al *motu proprio Causas matrimoniales* [1971].

⁴⁷ In *Documenta recentiora I*, p. 253.

⁴⁸ PAULUS VI, *litterae apostolicae motu proprio datae quibus normae quaedam statuuntur ad processum matrimoniales expeditius absolvendos, Causas matrimoniales*, 28 marzo 1971, in AAS 63 (1971) 441-446. Al momento della discussione sulle cc.dd. *Norme speciali statunitensi* (settembre 1969) consta che già esisteva un progetto avanzato di CM, in pratica le bozze del futuro *motu proprio*.

nialium diuturnitas plurium filiorum suorum spiritualem statum reddat graviorem»; «edere normas [...] quibus expeditior fiat ipse matrimonialis processus».

Si tratta di norme transitorie: le norme sono, infatti, promulgate finché non sia pronta la «plenior processus matrimonialis reformatio»; si trattava insomma non dell'applicazione del Concilio al processo matrimoniale, ma solo di un primo tentativo.

Le differenze specifiche con le cc.dd. *Norme speciali statunitensi*, pur limitandosi ad alcuni punti, balzano all'occhio⁴⁹:

- circa il foro competente CM introduce e rafforza il ruolo della parte convenuta;
- il tribunale collegiale è di chierici (art. V, § 1), non più necessariamente di presbiteri (cann. 1574; 1576 CIC1917);
- si difende maggiormente il tribunale collegiale, permettendo l'inserzione di un giudice laico (art. V, § 1) e limitando il giudice(-chierico) unico solo al primo grado (art. V, § 2); in entrambi i casi è necessario il permesso della Conferenza episcopale;
- in luogo della dispensa al difensore del vincolo di appellare, s'introduce un processo di appello abbreviato, con la ratifica per decreto della decisione affermativa di primo grado (art. VIII, § 3);
- si ampliano i *casus excepti*, denominati ora *casus speciales*, che seguono un processo proprio semplificato.

Ciononostante si affermò in modo rocambolesco la contemporanea contestata vigenza, per i tribunali degli Stati Uniti, di entrambe le normative⁵⁰.

4. Il nuovo Codice

Rispetto al Concilio era lecito attendersi che la promulgazione del Codice fosse la parola definitiva, ancorché non irreformabile, della riforma o dell'aggiornamento che il Concilio aveva promosso. E ciò sia per la distanza temporale dal Concilio sufficiente a far ritenere matura la riflessione svolta; sia per la radicazione del Codice nel Concilio, non foss'altro per i dieci *Principia quae Codicis Iuris Canonici recognitionem dirigant*, approvati dalla I Assemblea generale ordinaria del Sinodo dei Vescovi; sia per la completezza della materia affrontata dal Codice.

Il Codice poteva oggettivamente essere ritenuto, come di fatto poi fu definito,

⁴⁹ Per un confronto più approfondito cfr. I. GORDON, *Il M.P. "Causas Matrimoniales" e le Norme Americane. Studio comparativo*, Roma s.d. [ma dopo il 1980].

⁵⁰ Il Supremo Tribunale, stupito dell'asserzione tempestiva del Segretario della Conferenza Episcopale Statunitense, che il 19 luglio 1971 affermava che «an inquiry made in Rome confirm the judgment» che le cc.dd. *Norme speciali statunitensi* sarebbero continuate nel loro vigore anche dopo l'entrata in vigore di CM (1° ottobre 1971), volle chiedere ufficialmente di quale consultazione romana si fosse trattato, per sentirsi rispondere che si trattava della seguente consultazione: «[...] one of our members of the Conference Committee [...] discuss the subject in an informal manner with two distinguished and renowned canons in Rome» (SSAT, prot. n. 652/70 VAR).

l'ultimo documento del Concilio⁵¹, ossia la sua interpretazione autentica nel diritto della Chiesa⁵².

La durata ultradecennale dei lavori sul nuovo Codice hanno fatto sì che le posizioni sulla riforma del diritto processuale matrimoniale subissero esse stesse delle evoluzioni.

Nei *Principia* del 1967 i proponimenti che attengono in via generale o peculiare ai processi matrimoniali sono numerosi:

- si richiede «in iure sacramentali» una «optima coordinatio» tra foro esterno e foro interno, così da evitare il più possibile conflitti (n. 2)⁵³;
- si riconosce fin da subito che il principio di sussidiarietà (e la conseguente decentralizzazione) nel diritto processuale non potrà godere dell'ampiezza degli altri ambiti, per la natura propria dei processi (n. 5)⁵⁴;
- si prospetta che in ogni processo si debbano manifestare all'altra parte tutte le ragioni e gli argomenti (n. 7)⁵⁵.

Nel primo periodo (1966-1970) si delineano le novità del primo schema, che appaiono aver ispirato lo stesso intervento pontificio in *Causas matrimoniales*. Nell'esposizione delle novità il Relatore si sofferma piuttosto su quelle «quae [...] redolent spiritum Concilii Vaticani II»⁵⁶, ossia quelle che concorrono ad un processo agile e breve, e, nello stesso tempo, certo e sicuro:

- inserzione dei laici negli uffici giudiziari;
- generalizzazione dei tribunali regionali;
- introduzione tra le prove delle dichiarazioni delle parti;
- assistenza ordinaria degli avvocati all'esame dei testi;
- il metodo di interrogatorio può essere determinato dalla legge particolare;
- riforma del sistema delle nullità della sentenza;
- nelle cause di nullità matrimoniale, in particolare,
 - semplificazione dei fori di competenza;
 - è soppressa ogni limitazione di impugnare il matrimonio;
 - il libello è esaminato dal *praeses* del collegio;
 - la formula del dubbio può essere stabilita *ex officio* dal giudice;
 - parità processuale tra difensore del vincolo e patrono delle parti;

⁵¹ «È il Codice del Concilio e, in questo senso, è l'«ultimo documento conciliare», il che indubbiamente costituirà la sua forza e il suo valore, la sua unità e il suo irraggiamento» (GIOVANNI PAOLO II, *Allocazione ai partecipanti ad un Corso di studio sul nuovo Codice della Pontificia Università Gregoriana*, 21 novembre 1983, in «L'Osservatore Romano», 21-22 novembre 1983, p. 4).

⁵² Rilievi eccessivamente critici in B.J. HILBERATH, *Der CIC als authentische Rezeption des Zweiten Vatikanums?*, in «Theologische Quartalschrift» 186 (2006) 40-49.

⁵³ Cfr. «Communicationes» 1 (1969) 79.

⁵⁴ Cfr. *ibid.*, pp. 81-82.

⁵⁵ «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. Requiritur autem ut, in processu sive iudiciali sive amministrativo, recurrenti vel reo manifestentur omnes rationes quae contra ipsum invocantur» («Communicationes» 1 [1969] 83).

⁵⁶ «Communicationes» 2 (1970) 184.

- non sempre è necessaria la presenza del perito;
- contrazione della seconda istanza⁵⁷;
- più facile il passaggio al processo *super rato*.

Da questa linea i risultati della consultazione degli Organi non riuscirono a far deflettere la Commissione: le osservazioni generali critiche sul primo schema sono messe da parte «cum animadversiones illae prolatae sint a paucis omnino organis consultationis», proponendosi una ripresa in occasione dello studio dei singoli istituti⁵⁸.

La promulgazione del Codice sarà preceduta da un forte scontro nella Plenaria della Commissione per la revisione del Codice (ottobre 1981)⁵⁹, in cui le differenti proposte di semplificazione del processo matrimoniale si confrontarono su due punti qualificanti, sui quali le cc.dd. *Norme speciali statunitensi* e CM si erano differenziati, ossia sulla pubblicazione degli atti⁶⁰ e sulla doppia sentenza conforme⁶¹.

Il Codice promulgato il 25 gennaio 1983 non riporterà novità rispetto alle discussioni avutesi e rispetto alle conclusioni cui si era giunti nella Commissione, ad eccezione dell'intervento sul can. 1598, § 1.

Non pare inutile riportare, quasi ad elencazione, le principali novità processuali che il Codice del 1983 introdusse nel processo matrimoniale, sia per rendersi conto dell'evoluzione significativa avvenuta con la codificazione, sia per accorgersi, probabilmente, che non tutte sono state finora applicate appieno nella prassi processuale, che soffre sempre di una certa inerzia consuetudinaria, anche solo a livello di modulistica. Si raggrupperanno le novità per ambiti o materie, con brevissime note di commento.

Circa le persone. All'inserzione dei laici nel collegio e alla possibilità del giudice unico chierico in primo grado, già anticipati da CM, si aggiunge la obbligatorietà del titolo accademico per la nomina a giudice (cfr. cann. 1420, § 4; 1421, § 3), difensore del vincolo (cfr. can. 1435) e promotore di giustizia (cfr. can. 1435). È certamente una richiesta onerosa, ma necessaria per la qualificazione dell'attività dei tribunali ecclesiastici. Essa è equilibrata da una prudente e saggia prassi di dispensa della Segnatura Apostolica⁶². La normativa sugli avvocati è innovata attraverso l'inserzione della categoria degli avvocati stabili (can. 1490), di grande rilievo per avvicinare il tribunale ecclesiastico ai fedeli.

Circa la costituzione del tribunale. Viene generalizzata la facoltà di costituire tribunali interdiocesani di prima e di seconda istanza: si tratta di una facoltà oltremo-

⁵⁷ Già nella prima *sessio* del maggio 1966 si era prevista una norma «de secunda instantia in causis nullitatis matrimonii brevianda» («Communicationes» 2 [1970] 181).

⁵⁸ «Communicationes» 10 (1978) 215.

⁵⁹ PONTIFICIUM CONSILIUM DE LEGUM TEXTIBUS INTERPRETANDIS, *Acta et documenta Pontificiae Commissionis Codici Iuris Canonici recognoscendo. Congregatio Plenaria Diebus 20-29 octobris 1981 habita*, Città del Vaticano 1991.

⁶⁰ *Ibid.*, pp. 469-479.

⁶¹ *Ibid.*, pp. 230-278.

⁶² Cfr. G.P. MONTINI, *La prassi delle dispense da leggi processuali del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica* (art. 124, n. 2, 2^a parte, *Cost. Ap. "Pastor bonus"*), in «Periodica de re canonica» 94 (2005) 55-80.

do flessibile, che non ha esaurito le sue potenzialità in vista del reperimento e della ottimizzazione di personale qualificato. In merito ai fori competenti si confermano i nuovi fori introdotti da CM, con ulteriori cautele perché essi non siano di fatto utilizzati per rendere più difficile la partecipazione della parte convenuta al processo. Anche in questo caso le concessioni di proroghe di competenza da parte della Segnatura Apostolica (cfr. can. 1445, § 3, n. 2) costituiscono un valido aiuto alla flessibilità.

Circa l'introduzione della causa. Cade ogni limitazione per i coniugi ad accusare di nullità il proprio matrimonio. L'esame del libello è singolarmente velocizzato attraverso il previsto intervento del solo presidente del collegio, la limitazione delle impugnazioni del rigetto del libello (can. 1505, § 4) nonché una forma di ammissione del libello *ipso iure* in base al principio del silenzio assenso (can. 1506).

Circa la citazione. Si prevede ordinariamente l'allegazione del libello alla citazione e la formulazione *ex officio* del dubbio sulla base delle risposte della parte convenuta alla citazione (can. 1677).

Circa l'istruttoria. Si prevede un amplissimo potere di iniziativa del giudice, che supplisce l'inerzia e/o la negligenza di una parte o di entrambi (can. 1452); si estendono fino al limite le modalità di raccolta delle prove per impedire che luoghi, tempi e situazioni ne impediscano l'effettuazione (can. 1528); viene però confermato ordinariamente il *terminus post quem* della formulazione del dubbio (can. 1529). È previsto un passaggio semplificato al processo *super rato*.

Circa le prove. La maggiore novità attiene al ruolo principale assegnato alle dichiarazioni delle parti, accentuato dalla combinazione dei canoni 1536, § 2 (per i processi contenziosi ordinari) e 1679 (per i processi di nullità matrimoniale); l'interrogatorio dei testi avviene con la presenza degli avvocati e le sue modalità possono essere regolate dalla legge particolare; le perizie sono rese obbligatorie per molte cause, ma si prevede in alternativa la assumibilità di una perizia extragiudiziale (cfr. can. 1575).

Circa le cause incidentali. Sono drasticamente ridimensionate sia attraverso la decisione previa (inimpugnabile) del giudice circa il fondamento e la connessione (can. 1589, § 1), sia attraverso la chiara determinazione dei casi di appello (cann. 1629, n. 4 e 1618).

Circa la pubblicazione degli atti. Si irrigidisce il diritto di accesso agli atti delle parti («sub poena nullitatis»: can. 1598, § 1), ma contemporaneamente si interpreta in senso duttile la clausola invalidante e si prevede un'eccezione limitata e parziale.

Circa la sentenza. Si conferma la necessità della certezza morale e si restringono i modi di pubblicazione della sentenza, a beneficio delle parti. Nello stesso tempo però si urgono termini ristretti per la produzione del testo della sentenza.

Circa le nullità della sentenza. I motivi di nullità delle pronunce diventano certi e limitati. Il principale («ob ius defensionis denegatum») è interpretato dalla giurisprudenza in senso sostanziale. Si può usare il processo orale (cfr. can. 1627).

Circa l'appello. Si conferma l'innovazione di CM, ossia il c.d. *processus brevior*, ulteriormente semplificato sia attraverso l'eliminazione della possibilità di impugnare il decreto di ratifica sia attraverso la previsione di trasmissione d'ufficio degli atti (cfr. can. 1682). È confermata la possibilità di aggiunta di un nuovo capo di nullità (cfr. can. 1683).

Circa il processo documentale. Si conferma l'innovazione introdotta da CM.
Circa il processo orale. Se ne interdice l'uso nelle cause di nullità matrimoniale.

La *Dignitas connubii*: aspettative e primi commenti⁶³

La preparazione di una istruzione sui processi matrimoniali, passaggio obbligato ed atteso, doveva divenire occasione di confronto tra le opposte opinioni già confrontatesi nella preparazione del Codice.

E di fatti, benché la Commissione interdicasteriale abbia voluto tenere rigidamente il timone sull'applicazione delle norme del Codice, si rivelarono consistenti tentativi di cogliere l'occasione della istruzione per introdurre novità rispetto all'*ordo processualis* del Codice⁶⁴. In questa linea si possono ricordare tre tentativi, seppure di ordine ben diverso.

Il primo attiene alle indicazioni che il Romano Pontefice diede al riguardo nelle allocuzioni alla Rota Romana.

Nell'Udienza concessa alla Rota Romana, il 22 gennaio 1996, Egli così si esprimeva:

«[...] il Legislatore, mentre da una parte ha stabilito alcune norme specifiche per le cause di nullità di matrimonio [Cfr. can. 1671 ss. C.I.C. (...)], dall'altra ha disposto

⁶³ PONTIFICIUM CONSILIUM DE LEGUM TEXTIBUS, *Dignitas connubii*. Instructio servanda a tribunalibus dioecesanis et interdioecesanis in pertractandis causis nullitatis matrimonii, 25 gennaio 2005, Typis Vaticanae MMV, pp. 102, oppure in «Communicationes» 37 (2005) 11-92.

Fra gli studi generali apparsi dopo la pubblicazione dell'istruzione fino al momento presente cfr., per esempio, P. BIANCHI, *Una prima presentazione della istruzione della Santa Sede "Dignitas connubii"*, in TRIBUNALE ECCLESIASTICO REGIONALE LOMBARDO, *Relazione. Anno 2004*, pp. 8-38; FR. DANEELS, *Una introducción general a la Instrucción "Dignitas connubii"*, in «Ius canonicum» 46/91 (2006) 33-58; J.J. GARCÍA FAILDE, *Análise da Instrução "Dignitas Connubii"*, in «Forum Canonicum» 1 (2006) 49-80; KL. LÜDICKE, *"Dignitas connubii". Die Eheprozessordnung der katholischen Kirche. Text und Kommentar*, Essen 2005; KL. LÜDICKE – R.E. JENKINS, „*Dignitas Connubii*“: *Text and Commentary*, Washington 2006; G. MARAGNOLI, *"Dignitas connubii": una nuova «istruzione» della Santa Sede sui processi canonici di nullità del matrimonio*, in «Iustitia» 58 (2005) 229-249; G.P. MONTINI, *L'istruzione "Dignitas connubii" nella gerarchia delle fonti*, in «Periodica de re canonica» 94 (2005) 417-476; G.P. MONTINI, *L'istruzione "Dignitas connubii" sui processi di nullità matrimoniale. Una introduzione*, in «Quaderni di diritto ecclesiale» 18 (2005) 342-363; M. PULTE, *Die Instruktion des Päpstlichen Rates zur Interpretation der Gesetzestexte Dignitas Connubii vom 25.1.2005 - Die neue EPO zum CIC/1983*, in «Folia canonica» 8 (2005) 119-135; M. PULTE, *Von Provida Mater (1936) bis Dignitas Connubii (2005)*, cit., Rdnr. 1-50; G. READ, *'Dignitas connubii': Instruction to be Observed by Diocesan and Interdiocesan Tribunals in Handling Causes of the Nullity of Marriage. An Introductory Comment*, in «Canon Law Society of Great Britain & Ireland Newsletter» n. 142 (2005) 30-42.

Per gli schemi preparatori si segue la numerazione assunta in G.P. MONTINI, *De iudicio contentioso ordinario. De processibus matrimonialibus. Pars dinamica*, Ad usum Auditorum, Romae 2004, p. 4.

⁶⁴ Cfr., per esempio, R. PUZA, *Die Ehenichtigkeitprozess muss vereinfacht werden*, in «Theologische Quartalschrift» 176 (1996) 153-154 oppure in NomoK@non-Webdokument: <http://www.nomokanon.de/abhandlungen/001.htm>, Rdnr. 1-35; G. MAZZONI, *La procedura per la dichiarazione della nullità matrimoniale: ipotesi e prospettive*, in «Notiziario dell'Ufficio Nazionale per i Problemi Giuridici. Quaderni della Segreteria Generale CEI» 3/4 (1999) 38-53; M. CALVO TOJO, *Reforma del proceso matrimonial anunciada por el Papa*, Salamanca 1999; A. ZIRKEL, *Quam primum – salva iustitia, müssen kirchliche Eheprozesse Jahre dauern?*, St. Ottilien 2003.

che, per il resto, in esse debbano applicarsi i canoni “de iudiciis in genere et de iudicio contentioso ordinario”»⁶⁵.

«Ma su tutto sovrasta la natura pubblicistica del processo di nullità di matrimonio ed insieme la specificità giuridica di accertamento di uno stato [...] Questa qualificazione non può essere oscurata, nella procedura effettiva, dall'essere il processo di nullità inserito nel più ampio quadro processuale contenzioso»⁶⁶.

«Pretestuoso, quindi, appare [...] la pretesa di applicare al giudizio di nullità di matrimonio norme di procedura, valevoli in processi di altra natura, ma del tutto incongruenti con cause le quali non passano mai in cosa giudicata.

Sono principi, questi, che occorre elaborare e tradurre in chiara prassi giudiziaria [...] sollecitando anche correttivi dal legislatore ovvero una normativa di attuazione specifica del Codice, così come già è avvenuto nel passato [Cfr. (...) *Provida Mater Ecclesia* (...)]» (la sottolineatura è nostra)⁶⁷.

Il secondo attiene alla richiesta di alcune Conferenze episcopali consultate, che cioè si avesse maggiore considerazione degli aspetti propri delle cause di nullità matrimoniali, rispetto al modello del processo contenzioso ordinario, anche richiamandosi al prescritto («sur lequel n'existe aucune interprétation ni jurisprudence», annotava una Conferenza episcopale) del can. 1691: «nisi rei natura obstet».

Non è difficile immaginare quali siano state le principali proposte⁶⁸:

- seppur subordinatamente, in quanto non appartenente al dichiarato compito della Commissione interdicasteriale, si accenna
- all'abolizione della doppia conforme;
- all'estensione dei casi in cui si possa ricorrere alla procedura di cui ai cann. 1686-1688;
- al superamento della necessità del giudice collegiale nel secondo grado;
- alla previsione di mezzi alternativi al processo giudiziale;
- un maggiore distacco dal processo contenzioso ordinario;
- la deroga alla necessità dei titoli ecclesiastici;
- una maggiore presenza del procedimento d'ufficio.

Il terzo attiene al III Schema della *Dignitas connubii*, che rappresenta un *hapax* all'interno dell'*iter* preparatorio dell'istruzione⁶⁹. Esso era caratterizzato da due principali aspetti: la brevità e il suggerimento di innovazioni rispetto al Codice.

⁶⁵ IOANNES PAULUS II, «Allocutio ad Romanae Rotae iudices», 22 gennaio 1996, n. 2, in AAS 88 (1996) 774.

⁶⁶ *Ibid.*, n. 3, pp. 774-775.

⁶⁷ *Ibid.*, n. 4, p. 775.

⁶⁸ Cfr. COMMISSIO INTERDISCATERIALIS «PER IL PRIMO PROGETTO DI UNA ISTRUZIONE SUI PROCESSI MATRIMONIALI» (1996-2000), *Vota et animadversiones Conferentiarum Episcoporum una cum modorum expensione ex parte Commissionis Interdicasterialis*, Romae, a.D. MM, soprattutto pp. 4-17; Appendice [272-278]. Le Conferenze episcopali consultate pongono generalmente a presupposto la natura applicativa dell'istruzione indicata chiaramente nella introduzione al progetto sottoposto a consultazione e pertanto si limitano nelle proposte o le enunciano nella figura retorica della preterizione.

⁶⁹ Informazioni su questo Schema si possono reperire, per esempio, in L.G. WRENN, *A New Procedural Law for Marriage Cases?*, in «The Jurist» 62 (2002) 208-210.

Il primo aspetto (in cui consiste la vera novità di quello Schema) è già di per sé stesso suggestivo, non già di semplificazione, quanto piuttosto dell'adattabilità della normativa processuale. Certo parrebbe questa adattabilità esigere una notevole conoscenza del diritto processuale da parte dei destinatari piuttosto che indurre in essi una conoscenza attraverso la normativa. Ma adattabilità significava probabilmente nelle intenzioni degli estensori anche discrezione e libertà.

L'altro aspetto (suggerimento alla Superiore Autorità di innovazioni rispetto al Codice) può destare interesse circa le proposte concrete avanzate in quello Schema. Per quanto è stato dato conoscere da pubblicazioni che ne hanno indicato la struttura, le proposte innovative, se confrontate con le attese e le aspettative manifestate dagli Autori, dovettero essere piuttosto esigue⁷⁰, ad eccezione naturalmente di quella principale, destinata a fare rumore, ossia la proposta derogazione in alcuni casi all'obbligo della duplice conforme⁷¹.

⁷⁰ Si trattava delle seguenti innovazioni, segnalate esplicitamente nel testo all'attenzione della Superiore Autorità: 1. semplificazione del foro dell'attore e più in generale della normativa sul foro di competenza; 2. apertura dell'accesso all'ufficio di vicario giudiziale ai diaconi; 3. possibilità del giudice laico di essere preside nel collegio; 4. l'obbligo di approvazione dei procuratori da parte del Moderatore; 5. interpretazione restrittiva circa il ricorso avverso il rigetto del libello; 6. abolizione della *conclusio in causa*; 6. parità processuale del difensore del vincolo e dei patroni nella discussione della causa.

⁷¹ «Le prospettive che paiono prevalere [...] si concentrano attorno a quattro nuclei fondamentali. Anzitutto la **conferma di principio dell'istituto della doppia conforme**. [...] In secondo luogo rimarrà in evidenza il principio secondo cui alle parti, sia pubbliche (Difensore del vincolo) sia private (i coniugi), è riservato il diritto fondamentale, strettamente legato al diritto naturale, ancorché non di sua derivazione diretta, all'appello. Tale diritto è quasi un prolungamento, oltre l'istanza, del diritto di difesa, assicurato all'interno dell'istanza. Il diritto all'appello, nelle sue radici, giustifica e si dilata nella facoltà che alle parti sarà probabilmente riconosciuta di opporsi efficacemente alla deroga dalla duplice conforme prevista a determinate condizioni. Se già nella concessione della dispensa dalla duplice conforme una adeguata e quasi pregiudiziale valutazione dev'essere compiuta del diritto all'appello e, probabilmente, l'esercizio già avviato del medesimo esclude addirittura la possibilità di dispensa, così pure non pare equo prevedere una possibilità di deroga dalla duplice conforme che prescindendo dalla volontà delle parti. In terzo luogo si potrebbero prevedere deroghe di una certa ampiezza alla doppia conforme, laddove gli elementi e i valori propri che il principio della duplice sentenza conforme intende tutelare, e di fatto tutela, sono già (stati) posti al sicuro tramite la verifica di alcune caratteristiche delle pronunce, per le quali si prevede la deroga. Si pensi, per esempio, al fatto che oggetto di deroga non potranno essere pronunce emanate da un tribunale costituito da un solo giudice: la pronuncia collegiale, pur giuridicamente pari a quella del giudice-unico, già da sé sola è più predisposta alla tutela di una maggiore sicurezza nella ricerca della verità. Potrebbero, inoltre, ai fini della deroga dalla duplice conforme, essere richieste conferme della già confortevole sicurezza della pronuncia da parte del collegio stesso, che ha pronunciato la sentenza: non si tratta di un *bis in idem*, bensì dell'ulteriore valutazione da parte del collegio della opportunità di un altro strumento processuale che "riveda" la propria pronuncia. Si potrà trattare di una misura prudenziale, qualora, per esempio, il giudizio del collegio non sia stato unanime, oppure l'iter processuale istruttorio non è stato affatto lineare, oppure la interpretazione della norma è stata difficoltosa o la fattispecie si presenta come nuova [...] Potrebbero inoltre essere richiesti consensi "esterni al tribunale che ha giudicato", ossia all'autorità ecclesiastica che ha la responsabilità del tribunale stesso. Le modalità di attuazione potranno variare, anzi, e ciò potrebbe contribuire positivamente all'applicazione; le medesime modalità potranno anche essere regolamentate *in loco*, ad evitare anche ogni sospetto di parzialità o di accezione di persona. Non si può, però, negare in principio l'opportunità che proviene dall'(eventuale previsto) coinvolgimento dell'autorità ecclesiastica. E ciò anzitutto per l'autorità "originaria" che la concerne: da essa i tribunali sono costituiti ed essa stessa continua a mantenere la *potestas iudicandi*, seppur *ad normam iuris*, dopo aver costituito gli stessi tribunali. E poi senz'al-

L'accelerazione impressa dal secondo mandato pontificio, di cui nel proemio dell'istruzione, porterà alla revisione del II Schema in vista di una formalizzazione del testo definitivo con poche novità, ancorché non di scarso rilievo.

a. *L'intenzione dell'istruzione*

Già molti si sono esercitati alla ricerca delle novità (in senso relativo, naturalmente, visto il proposito di rimanere nell'alveo di applicazione del Codice vigente) apportate dalla *Dignitas connubii*.

Per l'economia della prospettiva dello studio presente, alcune specificatamente meritano di essere poste in evidenza.

Il mandato del Romano Pontefice per la nuova istruzione, oltre naturalmente all'oggetto che si evidenzia *ex natura rei* quando Egli indica di volere un'istruzione, è nel caso della *Dignitas connubii* ulteriormente specificato da una precisa intenzione, non espressa esplicitamente nella stessa istruzione e neppure nel proemio, anche se per certi aspetti desumibile per via interpretativa:

«En una carta del venticuatro de febrero de mil novecientos noventa y seis, del Excelentísimo Sustituto de la Secretaría de Estado, se lee que el Sumo Pontífice Juan Pablo II consideraba muy conveniente, “a fin de tutelar mejor la indisolubilidad del matrimonio”, que la Signatura Apostólica diese una instrucción sobre los procesos matrimoniales» (la sottolineatura è nostra)⁷².

Tale intenzione ha una rilevanza notevolissima nella lettura ed interpretazione della istruzione⁷³.

Ciò significa che la *Dignitas connubii* ha, pur nella naturale sua ordinazione al Codice come istruzione, immediatamente un suo proprio fine specifico: «di meglio tutelare l'indissolubilità del matrimonio».

Questo colora (se così è lecito esprimersi) tutti gli interventi specifici della *Dignitas connubii* nell'ambito delle sue finalità naturali di istruzione sui processi matrimoniali in riferimento al Codice. Se di fronte ad un canone erano *per se* astrattamente pensabili alcune diverse applicazioni (che tenessero conto della *mens legislatoris*, della esecuzione postcodiciale, delle opinioni degli Autori, della situazione di fatto ecc.), in realtà la Commissione interdicasteriale ha dovuto restringere il campo di scel-

tro anche per la maggiore “comprensione” ed “empatia”, che è auspicabile si crei fra l'autorità “moderatrice” e l'autorità giudicante. Il compito di vigilanza e direttiva, che compete alla prima, salva sempre e sacra la libertà del giudice che pronuncia “ex scientia et conscientia” (cfr. can. 1608), si esprimerebbe qui in una forma nuova, apportatrice indirettamente di benefici per entrambi, soprattutto per l'amministrazione della giustizia, che potrebbe guadagnare un maggior inserimento nella coscienza e nella missione della Chiesa *ad animarum salutem*» (M.FR. POMPEDDA, *Verità e giustizia nella doppia sentenza conforme*, in *La doppia conforme nel processo matrimoniale. Problemi e prospettive*, Città del Vaticano 2003, pp. 16-18).

⁷² FR. DANEELS, *Una introducción general a la Instrucción “Dignitas connubii”*, cit., p. 34.

⁷³ Se non si va errati il testo di Daneels è il primo che formalmente riferisce il contenuto del mandato, altrove non rinvenibile.

ta a quelle due o tre applicazioni legittime, atte però a favorire una maggiore tutela dell'indissolubilità.

La finalità, in tal modo, della celerità del processo matrimoniale è sì presente nella redazione della *Dignitas connubii*, che la ripete dal Codice che deve applicare, nel quale appunto la celerità è una delle idee-forza del processo matrimoniale codiciale, ma non è l'unica né la prima, e dev'essere confrontata, coordinata e, dove necessario, subordinata alla finalità di maggiore tutela dell'indissolubilità.

Che cosa significhi poi maggiore tutela dell'indissolubilità è sufficientemente chiaro. Se, infatti, astrattamente attraverso le norme processuali dovrebbe essere la verità ad essere indirettamente⁷⁴ perseguita, secondo la felice formula «irritum dissolvere ac validum tueri», e ogni difesa di uno dei due termini (nullità, indissolubilità) dovrebbe per sé essere tacciata di faziosità o inficiata di parzialità, in concreto il mandato di (maggiore) tutela dell'indissolubilità dice la convinzione che nell'attualità (normativa e di prassi) vi sia un disequilibrio a svantaggio della indissolubilità, cui rimediare.

In alcuni casi è evidente che *Dignitas connubii* abbia inteso confermare l'accantonamento delle cc.dd. *Norme speciali statunitensi* e il superamento di costumi da queste ingenerati o introdotti per far sussistere surrettiziamente quelle *Norme* dopo la loro formale abrogazione. Si pensi, per esempio, limitandoci alla procedura, agli artt. 101, § 2; 104, § 2 sul ruolo del procuratore *ex officio*, a volte strumentalizzato per escludere di fatto una parte (di solito la parte convenuta) dal processo; art. 236 circa la pubblicazione di ogni eventuale supplemento istruttorio allo stesso modo e con gli stessi effetti della prima pubblicazione; art. 216, § 2 sulle presunzioni del giudice che non devono discrepare da quelle elaborate dalla Rota Romana; art. 265, § 3 sulla reale possibilità per i singoli giudici nel *processus brevior* di avere a disposizione tutti gli atti del primo grado.

In altri casi è evidente il rafforzamento del diritto di difesa sia inteso quale prerogativa delle parti (cfr. art. 234) sia inteso quale prerogativa del difensore del vincolo (cfr. art. 159, § 1, n. 1).

Non mancano casi in cui è stato perseguito il fine di accelerazione del processo matrimoniale (cfr. art. 127, § 2).

In altri casi si è cercata la semplificazione, che dice riferimento sia alla celerità che alla accostabilità del processo matrimoniale (cfr. art. 232).

Ma, è necessario ribadirlo, non erano queste ultime le finalità primarie della *Dignitas connubii*.

b. Il prescritto del can. 1691

Altrove ho indicato fra i principali criteri di lettura della *Dignitas connubii* il prescritto del can. 1691, soprattutto laddove impone di ricorrere, là dove le norme proces-

⁷⁴ Si deve chiaramente distinguere il *munus* del giudice che è quello invariabilmente di perseguire la verità e il compito del diritto processuale che deve tutto predisporre perché più facilmente e con maggiore sicurezza sia perseguita la meta della verità nelle singole cause.

suali speciali per le cause di nullità matrimoniali non intervengono, ai canoni sui giudizi in generale e sul giudizio contenzioso ordinario «nisi rei natura obstet»⁷⁵.

È lecito, in altre parole, attendersi che l'istruzione abbia valutato caso per caso la congruenza tra i prescritti generali del processo⁷⁶ e la natura delle cause matrimoniali e sia intervenuta nell'adattamento là dove l'«applicazione» di quei prescritti non poteva avvenire attraverso la trasposizione meccanica o materiale.

A tale riguardo si possono ricordare alcuni dei principali «adattamenti», quali la pulizia terminologica da espressioni di indole o richiamo contenzioso⁷⁷; la qualificazione del c.d. *processus brevior* quale «causae transmissio ad tribunal appellationis» (titolo XI: artt. 263-268), al di fuori del titolo sulle impugnazioni (*De impugnatione sententiae*: artt. 269-284); la conformità equivalente (art. 291 DC).

È però lecito chiedersi se la *Dignitas connubii* abbia sviluppato tutte le potenzialità connesse con il prescritto del can. 1691 o piuttosto non rimangano delle ulteriori adattabilità delle norme sul processo contenzioso ordinario in ordine alla natura delle cause matrimoniali.

Considerata la intenzione dell'istruzione (la tutela dell'indissolubilità) è verosimile ritenere che potrebbero esistere ulteriori spazi di adattamento in contesti ecclesiali diversi.

6. Alcune linee costanti

La cronaca, ancorché ragionata, dei singoli interventi normativi posti dall'autorità ecclesiastica competente sul processo matrimoniale di nullità non raggiunge il suo scopo se non è integrata con un tentativo, almeno iniziale, di svelare il tracciato del percorso sinora svolto, sia per comprenderne, se del caso, la coerenza e la pertinenza, oltre, di più, la ragionevolezza del medesimo, sia per preconizzare, *sic stantibus rebus* (*rectius, evolventibus*), il percorso o i percorsi futuri.

a. *Permanere del quadro: la giudizialità*

Pare di poter individuare l'elemento di continuità in tutti gli interventi normativi sul processo matrimoniale dalla *Provida Mater* in poi nella giudizialità del processo matrimoniale.

⁷⁵ Cfr. G.P. MONTINI, *L'istruzione "Dignitas connubii" nella gerarchia delle fonti*, cit., pp. 423-426 e *passim*.

⁷⁶ La struttura del Codice vigente prevede nel *Liber VII De processibus*, una *pars I De iudiciis in genere*, dedicata alla parte statica, una *pars II De iudicio contentioso* (dedicata alla parte dinamica del processo) e una *pars III De quibusdam processibus specialibus*, dove sono recensite pure le cause per la dichiarazione di nullità del matrimonio. Questa struttura è il punto di arrivo dalla struttura del Codice pio-benedettino, attraverso la mediazione della codificazione processuale orientale del 1950, in cui le parti erano tre: *I. De iudiciis in genere*; *II. De iudicio contentioso*, comprendente quale *sectio III* le cause matrimoniali; *III. De iudicio criminali* (cfr. Pius XII, *motu proprio Sollicitudinem Nostram*, 6 gennaio 1950).

⁷⁷ Cfr. B. UGGÈ, *La terminologia non contenziosa dell'istruzione "Dignitas connubii"*, in «Quaderni di diritto ecclesiale» 18 (2005) 364-375.

Non che essa stessa non subisca un'evoluzione: ma tale evoluzione è stata verso una più evidente e completa giurisdizionalità del processo di nullità matrimoniale. L'ultimo *gressus* a questo riguardo si può ritenere l'abolizione di ogni limitazione al diritto di impugnare il matrimonio⁷⁸. Ciò, infatti, significa la rinuncia a governare amministrativamente l'accesso al giudice ecclesiastico per la dichiarazione di nullità del proprio matrimonio e, di conseguenza, proclamare il diritto ad ottenere una pronuncia (negativa o affermativa)⁷⁹.

La dichiarazione di nullità del matrimonio è competenza dei tribunali ecclesiastici, che procedono secondo il processo giudiziale previsto per le cause contenziose.

Pare significativo che nessun intervento normativo abbia messo in discussione questo dato, neppure le cc.dd. *Norme speciali statunitensi*.

Anche le proposte di riforma del processo matrimoniale che si sono avvicinate fino a tempi recenti non hanno ritenuto di porre in discussione questo quadro di riferimento.

b. Mutare del soggetto: la semplificazione

La parola d'ordine delle riforme intervenute è sempre stata la *semplificazione*. Si tratta di uno scopo unitario e pluriforme nel medesimo tempo⁸⁰.

Esso indica anzitutto la *celerità* con la quale le cause di nullità devono essere trattate e definite. La celerità si connette strettamente con la giustizia, che è lo scopo del processo: «iustitia retardata, iustitia denegata», recita un noto adagio.

La *retardatio* in ambito matrimoniale ha conseguenze ingiuste, che vanno da alcune conseguenze economiche per i coniugi a problemi di coscienza che perdurano, (nuove) nozze ritardate, procreazione dei figli impedita, prolungamento del divieto di accesso ai sacramenti.

Sulla *retardatio* incidono poi molteplici fattori: non è nostro compito insistere su quelli di fatto⁸¹. Ci sono però anche elementi di diritto.

⁷⁸ Cfr., per esempio, PONTIFICIA COMMISSIO DECRETIS CONCILII VATICANI II INTERPRETANDIS, *responsum*, 8 gennaio 1973, in AAS 65 (1973) 59, in cui si afferma che l'art. 35, § 3 PM (in cui si sottometteva alla licenza del S. Ufficio l'impugnazione del matrimonio da parte di non battezzati) «amplius non vigere», e ciò semplicemente «attentis Decretis Concilii Oecumenici Vaticani II, atque prae oculis habitis Constitutione Apostolica *Regimini Ecclesiae Universae* [...] et Litteris Apostolicis *Causas Matrimoniales*». Il divieto di accesso al giudice ecclesiastico nei casi in cui l'attore era causa della nullità o scomunicato sarebbe caduto formalmente solo con l'entrata in vigore del nuovo Codice, ma la prassi era già da tempo alla vigilia del Codice talmente lassista da ritenere la norma non più reale (cfr. CH. LEFEBVRE, *De iis quae in novo iure processuali proponuntur mutanda*, in «Periodica de re morali canonica liturgica» 59 [1970] 261).

⁷⁹ Sintomatica l'attribuzione di tale modificazione da parte di alcuni Autori a «motivi pastorali» (P.V. PINTO, *I processi nel Codice di Diritto Canonico. Commento sistematico al Lib. VII*, Città del Vaticano 1993, p. 496), da parte di altri, invece, a ragioni giudiziarie: «[N]on potest exigi aliquem manere perpetuo in concubinato in poenam malae fidei qua contraxit [...] Pastoralis via cautiones hac de re requiri possunt et debent ante novas nuptias» (A. SABATTANI, in «Communicationes» 2 [1970] 189).

⁸⁰ Per una rassegna dettagliata e completa della problematica cfr. FR. D'OSTILIO, *I processi canonici. Loro giusta durata*, Roma 1989.

⁸¹ Le situazioni di fatto non sono meno importanti di quelle di diritto né tutt'e due sono tra loro indipendenti. A nessuno sfugge il ruolo che riveste nell'ambito processuale e, specificamente, della celerità, il

E le riforme approvate dei processi matrimoniali hanno progressivamente abbattuti fattori di ritardo intervenendo su elementi di diritto. Si può pensare, per esempio, al modo di condurre la *contestatio litis* e al *processus brevior* in appello.

Nella storia delle riforme processuali in ambito matrimoniale appare però contemporaneamente che la semplificazione non è un processo conducibile all'infinito. Dalle cattedrali romaniche a quelle gotiche vi è stato un risparmio di pietre notevole: queste ultime sono di una leggerezza maggiore delle prime. Nessuno però pensa che basti togliere un po' di pietre a una cattedrale romanica per farne una gotica. L'alleggerimento deve tener conto di altri principi che intervengono.

In modo analogo la semplificazione del processo matrimoniale ha condotto a rendersi conto che tale evoluzione doveva comporsi con principi ed elementi di uguale rango, che resistevano alle ragioni della semplificazione per avere essi stessi ragioni ugualmente rilevanti.

E ciò soprattutto se nella semplificazione all'elemento della celerità si aggiunge l'elemento *pastorale*⁸², declinato soprattutto sotto l'aspetto dell'accessibilità (morale) del tribunale e del processo canonico da parte del (semplice) fedele.

numero delle persone addette, le strutture del tribunale, i finanziamenti: cose tutte che dipendono per la gran parte dalla responsabilità dei Vescovi diocesani e dei Moderatori.

⁸² Sia lecito addurre alcune espressioni significative di questa posizione.

Ben noto l'accento dell'allora Card. J. Ratzinger in una intervista: «In futuro si potrebbe anche arrivare a una constatazione extragiudiziale della nullità del primo matrimonio. Questa potrebbe forse essere constatata anche da chi ha la responsabilità pastorale sul luogo» (*"Il sale della terra"*. *Cristianesimo e Chiesa nella svolta del millennio. Un colloquio con P. Seewald*, Cinisello Balsamo 1997, p. 237).

Di fronte alla *Dignitas connubii* ci furono Conferenze episcopali che annotarono che l'istruzione non dà una procedura «user-friendly», «non conduce nessuno di coloro che hanno deciso di non impegnarsi nel processo matrimoniale a rivedere la propria decisione».

Nella XI Assemblea generale ordinaria del Sinodo dei Vescovi sulla Eucaristia (2005) la *Relatio ante disceptationem* proponeva come indispensabile continuare «sine mora in natura et actione tribunalium ecclesiasticorum renovandis, quo magis magisque normalem vitam Ecclesiae localis pastorem expriment» (SYNODUS EPISCOPORUM. XI COETUS GENERALIS ORDINARIUS, *Eucharistia: fons et culmen vitae et missionis Ecclesiae. Relatio ante disceptationem*, n. 3a, Città del Vaticano 2005, p. 34). Ad essa rispondeva la *Relatio post disceptationem* rilevando che «Pater aliquis Episcopus hortatus est ad dimensionem pastorem potenter promovendam tribunalium ecclesiasticorum, functionibus et proceduris si forte simplicioribus effectis [...]» (*ibid.*, *Relatio post disceptationem*, n. 17, p. 10; in italiano, in *L'Osservatore Romano*, 14 ottobre 2005, p. 5). La *propositio* 40 (le *propositiones* sono state nel caso pubblicate col permesso del Romano Pontefice) «optat, ut omnis nisus efficiatur, ut promoveatur indoles pastoralis, praesentia et recta atque sollicita actusitas tribunalium ecclesiasticorum pro causis nullitatis matrimoniorum» (*ibid.*, *Elenchus unicus propositionum*, p. 27). Nel testo ufficiale e definitivo è scomparso il riferimento all'istruzione *Dignitas connubii*, presente nel testo prima degli emendamenti e erroneamente rimasto nelle traduzioni delle *propositiones*.

Ben si intende che l'approccio pastorale non concerne tutte le facilitazioni di fatto che i ministri dei tribunali ecclesiastici debbono porre in atto sul piano deontologico all'interno della normativa attuale; oggetto, peraltro, non scontato anche per una certa *forma mentis* che la pratica giudiziaria, *sensim sine sensu*, provoca (cfr. E. ZANETTI, *Conclusioni. Spirito e metodo richiesti ad un operatore pastorale e giuridico nell'accostarsi, nell'approfondire e nel valutare le vicende e le questioni matrimoniali*, in «Quaderni di diritto ecclesiale» 19 [2006] 105-110).

La bibliografia si sta moltiplicando al riguardo: cfr., per esempio, F.R. AZNAR GIL, *La inserción del tribunal eclesiástico en la pastoral matrimonial diocesana*, in «Revista española de derecho canónico» 59 (2002) 249-261; J. BONET ALCÓN, *La pastoralidad de los tribunales eclesiásticos*, in «Anuario argentino de

Forse un esempio può illuminare⁸³.

La pubblicazione degli atti *per se* non comporta una perdita di tempo. La volontà di semplificazione ha sempre però visto in essa un ostacolo perché «complica le cose», per il fatto che quello che un coniuge e i suoi testi depongono è fatto conoscere all'altro coniuge, e ciò scoraggia il primo coniuge, nonché i testi. Semplificazione vorrebbe dire perciò nel caso abolizione della pubblicazione degli atti o, in modo analogo, subordinazione della pubblicazione alla discrezione del giudice.

A questa proposta la normativa pur evolutasi ha negato fondamento: ciò significherebbe ledere uno dei principi fondamentali del processo, ovvero la sua pubblicità, cui è strettamente legato il diritto di difesa⁸⁴.

Ciò non significa, però, essere giunti ad un'alternativa: o la pubblicazione degli atti o la semplificazione pastoralmente necessaria. Si tratta di verificare se esistano spazi di semplificazione della pubblicazione degli atti e del diritto di difesa⁸⁵.

La semplificazione della pubblicazione degli atti è avvenuta con la clausola del can. 1598, § 1 («iudex ad gravissima pericula evitanda aliquod actum nemini manifestandum esse decernere potest») e con gli artt. 157, § 2; 232, §§ 1-2; 234 DC.

La semplificazione del diritto di difesa in ordine alla pubblicazione degli atti è avvenuta attraverso l'interpretazione da parte della Segnatura Apostolica e della Rota Romana del prescritto del can. 1598, § 1 in relazione ai cann. 1620, n. 5 e 1622, n. 7 (cfr. art. 231 DC)⁸⁶.

L'approccio semplificato ai tribunali da parte dei fedeli è da perseguire, ma non può superare i limiti, essi stessi per la verità pur sempre oggetto di ricerca e di rimodulazione, degli elementi essenziali del processo giudiziale.

Uno degli elementi fondamentali dell'approccio semplificato richiesto da alcuni settori della dottrina e della giurisprudenza è la marginalizzazione dell'altro coniuge⁸⁷. Come in foro interno sacramentale – per addurre un esempio-limite – l'assoluzione è data o negata senza interpellare altri sulla sola base delle dichiarazioni del penitente

derecho canónico» 7 (2000) 191-201; *Riaffermare la natura pastorale del Diritto. Venezia: inaugurazione dell'Anno giudiziario del Tribunale Ecclesiastico Triveneto*, in «L'Osservatore Romano», 22 marzo 2006, p. 5; N. RUF, *Zum pastoralen Standort des Diözesangerichte*, in *Iustitia in caritate. Festgabe für Ernst Röbler zum 25jährigen Dienstjubiläum als Offizial der Diözese Rottenburg-Stuttgart*, Frankfurt 1997, 397-405; A. SCOLA, *Processi matrimoniali: una prospettiva pastorale*, in «Il regno documenti» 51 (2006) 226-231; H.A. VON USTINOV, *Imperativos pastorales y procesos canónicos de nulidad matrimonial*, in «Anuario argentino de derecho canónico» 11(2004) 451-464.

⁸³ Si potrebbero addurre altri esempi. Si pensi alla normativa sulla citazione, in relazione specificamente al caso di una parte convenuta ostile: cfr. G.P. MONTINI, *La prassi delle dispense da leggi processuali del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica*, cit., pp. 80-85.

⁸⁴ «[...] legem publicationis actorum in processu iudiciali nequire quoad substantiam dispensari, quin essentiam ipsius processus iudicialis, idest contradictorium et ius ad propriam defensionem inficietur aut auferatur» (SSAT, *votum periti*, 13 giugno 1985, prot. n. 17322/85 VT, n. 12, p. 6). Il riferimento è ovviamente al can. 86, ritenendo che la pubblicazione degli atti sia costitutiva di ciò che essenzialmente appartiene al processo giudiziale: «Lex [...] publicationis actorum pertinet ad substantiam processus iudicialis, id est ad contradictorium, ad ius propriae defensionis concedendum vel exercendum» (n. 11, p. 5).

⁸⁵ Per alcuni rimedi cfr. G.P. MONTINI, *La prassi delle dispense da leggi processuali del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica*, cit., pp. 113-115.

⁸⁶ Cfr. FR. DANEELS, *Una introducción general a la Instrucción "Dignitas connubii"*, cit., p. 50.

valutate dal confessore, in modo analogo si vorrebbe che la dichiarazione di nullità potesse procedere senza il coinvolgimento dell'altro coniuge.

La risposta data sinora dalla normativa e dalla giurisprudenza è nell'ordine della necessità (pena l'invalidità della decisione) di permettere all'altra parte di partecipare attivamente su un piede di parità con il coniuge che ha introdotto la causa di nullità.

In altre parole pare che la natura giudiziale del processo di nullità matrimoniale sia stata cavalcata fino a che essa assicurava un ampliamento sempre maggiore delle possibilità di introduzione di cause di nullità. Esaurita questa fase e non esaurita la richiesta (inevasa) di dichiarazioni di nullità, si cerca di rispondere ad essa negando la natura giudiziale del processo, cercando in questa nuova linea di rispondere a sempre più richieste di nullità⁸⁸.

Conclusioni

«*Quam primum, salva iustitia*» (can. 1453): sta in questo binomio la dialettica in cui si è svolta la parabola processuale matrimoniale dalla *Provida Mater* alla *Dignitas connubii*. Le innovazioni rilevate in ambito normativo si sono concentrate sul *quam primum* ed hanno condotto ad un processo agile e che tuttora può essere reso ulteriormente agile in alcuni dettagli.

Le riforme finora intervenute hanno in pari tempo tenuto fermi i cardini della *iustitia*, nella consapevolezza che non tutto può essere sacrificato per il *quam primum*.

⁸⁷ Le proposte di varia caratura e natura a favore dell'amministrativizzazione del processo di nullità matrimoniale (cfr., per esempio, A. SCOLA, *Processi matrimoniali: una prospettiva pastorale*, cit.) hanno una comune posta in gioco, ossia la estromissione o la marginalizzazione della parte convenuta. Non che le proposte avanzate non prevedano la presenza nel processo della parte convenuta: non prevedono piuttosto che ad essa siano assicurati strumenti efficaci per tutelare, far valere e difendere il proprio ruolo nel processo a fronte della discrezionalità dell'autorità competente che nel procedimento amministrativo interviene. Lo stesso, *mutatis mutandis*, avverrebbe per la verità per la parte attrice e, a rigore, per il difensore del vincolo. In un ambito, come quello giuridico, in cui ciò che teniamo solamente sono le garanzie (la sostanza è attingibile sempre e dovunque), si tratta di una questione fondamentale.

⁸⁸ È stato osservato che la prassi sempre più larga di giudicare le nullità matrimoniali porta ad un *vicolo cieco*: «[I] numero delle cause di nullità matrimoniale per incapacità psichica è talmente alto che in realtà non si è in grado di definirle se dovessero essere trattate con la serietà richiesta dalla tradizione canonica, dal costante Magistero ecclesiastico e dallo stesso Codice; e non appare alcuna reale prospettiva di poterle trattare così nel futuro» (Z. GROCHOLESKI, *Cause matrimoniali e "modus agendi" dei tribunali*, in «Ephemerides iuris canonici» 49 [1993] 151).

