

GIUSTIZIA E MISERICORDIA NEL PROCESSO DI NULLITÀ MATRIMONIALE. DUE PRINCIPI INCOMPATIBILI?

Nikolaus Schöch*

[in C.J. ERRÁZURIZ - M.A. ORTIZ (cur.), "Misericordia e diritto nel matrimonio", Edusc, Roma 2014, p. 75-97]

SOMMARIO:

1. Il matrimonio appartiene alla sfera del bene pubblico
2. L'equità canonica come principio ispiratore per il legislatore
3. L'aequitas canonica come principio per l'interpretazione della normativa canonica
4. L'equità canonica non sostituisce la legge processuale
5. L'equità canonica richiede il tentativo di riconciliazione e di convalida del matrimonio nullo
6. L'equità canonica posta al servizio della ricerca della verità
7. Il processo equo è fondato sul contraddittorio
8. L'applicazione equa della normativa processuale a servizio della celerità del processo
9. L'equità canonica richiede una sentenza fondata su solide ragioni spiegate nella parte motiva
10. Spese
11. Le dispense da norme processuali concesse in base all'equità canonica
12. Conclusione

1. Il matrimonio appartiene alla sfera del bene pubblico

Il matrimonio appartiene al *bonum publicum* ed è sottratto per diritto divino alla disponibilità delle parti, particolarmente se si tratta di un matrimonio sacramentale. Se si prendono in considerazione le finalità del matrimonio, soprattutto il bene della prole e il bene dei coniugi, risulta evidente che tali finalità non possono essere lasciate alla coscienza personale delle parti come se il matrimonio appartenesse al foro interno.

* Promotore di Giustizia Sostituto del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica.

Negli ultimi decenni si è accentuata la privatizzazione del matrimonio e della famiglia con la perdita della prospettiva pubblica della situazione familiare dei coniugi. La diminuzione delle cause di nullità matrimoniale presso alcuni tribunali non è soltanto espressione di un mancato interesse al chiarimento anche ufficiale della propria posizione in materia matrimoniale, ma piuttosto un “fenomeno collegato a quello della soggettivizzazione della fede e al suo viverla spesso in chiave intimistica e emotiva”¹.

Tale fenomeno non è nuovo. Già il Cardinale Gropper, Arcivescovo di Colonia, si lamentava nel suo catechismo del 1545 dei cosiddetti matrimoni clandestini celebrati di nascosto senza sacerdote, testimoni o registrazione, e conseguentemente neanche sottoposti al giudizio dei Tribunali in caso di fallimento perché si faceva fatica di dimostrare la loro esistenza. Il Concilio di Trento nel 1563 non ha soltanto ribadito il divieto di celebrare tali matrimoni, ma li ha addirittura dichiarati inefficaci per il futuro.

Il fatto che le cause di nullità matrimoniale siano riservate ai tribunali ecclesiastici è espressione della fondamentale importanza del matrimonio non solo per i coniugi, ma anche per tutta la comunità ecclesiale, particolarmente dei figli. I tribunali ecclesiastici svolgono il processo di nullità matrimoniale secondo le leggi processuali canoniche che sono da interpretare ed applicare con equità per raggiungere la finalità suprema di tutta la legislazione canonica, cioè la salvezza delle anime.

2. L'equità canonica come principio ispiratore per il legislatore

Il codice attuale ha fatto proprie le esigenze di misericordia e di umanità in vista di una giustizia più mite, più comprensiva. Ha precisato la funzione dell'equità per preparare la via ad una giustizia superiore in vista di un fine spirituale. Di qui la fondamentale posizione che nell'ordinamento canonico ha la mediazione del legislatore e del giudice tra la giustizia divina e la salvezza delle anime.

L'influenza del Concilio Vaticano II ha determinato l'evoluzione del diritto nel periodo postconciliare². Si è reso necessario un ripensamento dell'*aequitas canonica* alla luce del Concilio stesso, per conferire ad essa un valore più cristiano e un significato più

¹ Cf. P. BIANCHI, *Relazione inerente l'attività del Tribunale Ecclesiastico Regionale Lombardo nell'anno 2013*, in Estratto da *Rivista diocesana milanese* 105 (2014), 5.

² Riguarda all'influsso del Concilio Vaticano II sullo sviluppo del diritto matrimoniale canonico cf. O. FUMAGALLI CARULLI, *Il Concilio Vaticano II e il matrimonio canonico: capacità e consenso nella convergenza tra pastorale e diritto*, in «Ius. Rivista di scienze giuridiche» 2 (2013), 211-229.

fortemente pastorale. I principi per la revisione fanno riferimento all'equità canonica³. Tale sviluppo è stato completato dall'emanazione del CIC/1983, del CCEO/1990, delle Norme per il Tribunale della Rota Romana del 1994, dell'Istruzione *Dignitas Connubii* del 2005 e della *Lex propria* del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica del 2008.

Con grande preoccupazione pastorale San Giovanni Paolo II si è impegnato affinché le cause matrimoniali fossero portate a termine con la serietà e la celerità richieste dalla loro propria natura. Al riguardo, con lo scopo di favorire una sempre migliore amministrazione della giustizia, sia nei profili sostanziali che in quelli processuali, istituì il 24 febbraio 1996⁴ una Commissione Interdicasteriale incaricata di preparare un progetto di Istruzione circa lo svolgimento dei processi riguardanti le cause matrimoniali⁵. L'Istruzione *Dignitas Connubii* chiede nell'introduzione ai giudici ed agli altri operatori dei tribunali ecclesiastici con particolare urgenza di evitare i due estremi, cioè di evitare sia il formalismo giuridico, come del tutto estraneo allo spirito delle leggi della Chiesa⁶, che il soggettivismo dilagante nella cultura contemporanea⁷.

L'equità canonica ha reso più agile il processo di nullità matrimoniale con l'introduzione di notevoli riforme: 1. il processo di nullità documentale (già previsto nel CIC/1917, ma aggiornato); 2. l'ampliamento dei titoli di competenza (foro dell'attore non solo nel matrimonio misto); 3. l'introduzione del foro della maggior parte delle prove; 4. il giudice laico nel collegio (can. 1421, §2); 5. il giudice unico chierico in prima istanza (can. 1425, § 4) che istruisce la causa e raggiunge la certezza morale circa la nullità; 6. l'esenzione dall'interrogatorio della parte convenuta e dal consenso del Vicario giudiziale di suo domicilio nel caso che non si conosca nemmeno la diocesi di domicilio della parte convenuta per impossibilità morale di compiere la legge positiva⁸; 7. il foro della maggior parte delle prove, introdotto da un decreto della Segnatura Apostolica in un caso, in cui la parte convenuta risultava irreperibile; 8. l'ampliamento del concetto della confessione

³ PAULUS PAPA VI, Alloc. *Vivissima gioia*, 8 feb. 1973, ad Romanae Rotae auditores coram admissos, in AAS 65 (1973), 96.

⁴ Cf. PONTIFICIUM CONSILIUM DE LEGUM TEXTIBUS, *Instructio*, 25 ian. 2005, Romae, ex aed. Consilii, *Instructio servanda a tribunalibus dioecesanis et interdioecesanis in pertractandis causis nullitatis matrimonii*, Civitas Vaticana 2005 (abbreviata in seguito con "DC"), Introduzione, par. 11.

⁵ Cf. S. IOANNES PAULUS PAPA II, Alloc. *Ho ascoltato*, 17 ian. 1998, ad Romanae Rotae auditores coram admissos, in AAS 90 (1998), 784.

⁶ Cf. Introduzione alla DC, par. 15, nota 13.

⁷ Cf. BENEDICTUS PAPA XVI, Alloc. *È per me motivo*, 26 ian. 2013, ad Romanae Rotae auditores coram admissos, in AAS 105 (2013),

⁸ Cf. art. 13, § 6 PONTIFICIUM CONSILIUM DE LEGIS TEXTIBUS, Instr. *Dignitas connubii*, 25 ianuarii 2005, Romae 2005 (abbreviata DC).

giudiziale⁹; 9. il peso maggiore dato alla confessione giudiziale e alle dichiarazioni delle parti¹⁰; 10. la conferma della sentenza affermativa di primo grado con un decreto sommariamente motivato; 11. la semplificazione della procedura nelle cause incidentali; 12. l'incorporazione nella legislazione del principio della conformità equivalente tra due sentenze che dichiarano la nullità per capi distinti, sviluppato dalla giurisprudenza della Rota Romana. Tale principio facilita l'accesso a nuove nozze senza far venir meno il requisito della doppia sentenza conforme¹¹; 13. la dispensa dalla doppia sentenza conforme da parte della Segnatura Apostolica¹²; 14. la possibilità che la Segnatura Apostolica possa, in casi particolarmente gravi, avocare a sé una causa di nullità di matrimonio e deciderla con decreto in un processo sommario¹³; la Segnatura Apostolica usa tale facoltà nella prassi soltanto molto raramente; 15. le facoltà temporali speciali concesse da Papa Benedetto XVI al Decano della Rota Romana¹⁴.

L'introduzione della conformità equivalente da parte della Rota Romana¹⁵ e la sua recezione nella normativa dell'Istruzione *Dignitas Connubii* ha la finalità della semplificazione ed accelerazione del processo permettendo l'esecuzione delle sentenze sullo stato delle persone¹⁶. È applicabile esclusivamente al processo sullo stato delle persone¹⁷. Le ragioni principali che giustificano la dichiarazione della conformità equivalente sono:

- a) Il concetto preciso di azione con i suoi elementi imprescindibili: 1) soggetti; 2) *petitum* (la nullità del matrimonio); 3) la *causa petendi* (il capo di nullità);
- b) Il principio supremo della salvezza delle anime (cf. can. 1752);

⁹ Cf. art. 179, § 2 DC.

¹⁰ Cf. can. 1536.

¹¹ Cf. art. 291, § 2 DC.

¹² Cf. BENEDICTUS PAPA XVI, Litt. ap. mot. propr. dat. *Antiqua ordinatione*, 21 iun. 2008, quibus Supremi Tribunalis Signaturae Apostolicae lex propria promulgatur, in AAS 100 (2008), art. 115, § 2 (abbreviato "*Lex propria*").

¹³ Cf. art. 5, § 2 DC; art. 111, § 3 *Lex propria*.

¹⁴ Cf. J. LLOBELL, *Novità procedurali riguardanti le facoltà speciali*, in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale, Rivista telematica (www.statochiese.it)*, 21-10-2013), 32/2013, 1-34.

¹⁵ Cf. S. VILLEGIANTE, *La conformità equivalente delle sentenze affermative nel processo canonico di nullità matrimoniale*, in «Monitor Ecclesiasticus» 123 (1998), 295.

¹⁶ «Ad has causas expeditiores reddendas nedum peculiare novimus normas, sed quandoque ad declarationem conformitatis sententiarum devenimus in N. S. A., admodum cuiusdam oeconomiae iudiciorum, uti aiunt» [decr. c. AGUSTONI, 15 ian. 1975, prot. n. 11.337, n. 3, in *Ius Canonicum et Iurisprudencia Rotalis (CD-ROM)*; cf. sent. c. PALESTRO, 31 ian. 1990, in RRD 82 (1990) 59, n. 7].

¹⁷ Cf. F. DANEELS, *Überlegungen zum kirchlichen Ehenichtigkeitsprozess*, in «De processibus matrimonialibus» 7 (2000) 26-27.

c) Il principio dell'economia processuale¹⁸;

d) L'*aequitas canonica* che supera l'interpretazione troppo stretta della norma.

La natura equitativa della dichiarazione di conformità equivalente non toglie il diritto di appello contro il decreto con la conseguente questione incidentale *de iure appellandi* nel terzo grado di giudizio¹⁹.

3. L'*aequitas canonica* come principio per l'interpretazione della normativa canonica

L'equità canonica è un principio essenziale per il diritto canonico e tutto il pensiero giuridico cattolico²⁰ che si basa storicamente sulla dottrina sull'*epikeia* di Aristotele, ma ha anche radici nella comprensione biblica del diritto, in un concetto di giustizia che prevede l'applicazione delle leggi con carità e con misericordia²¹. I pastori con il cuore misericordioso e i canonisti specializzati aiuteranno le parti dopo un matrimonio fallito a cercare la verità sul proprio progetto vocazionale²².

L'*aequitas canonica* è una caratteristica del diritto canonico che ha le sue radici nella dottrina aristotelica dell'*epikeia*, nel diritto romano, ma anche nell'esigenza biblica dell'applicazione della legge con misericordia. Lo spazio per l'applicazione dell'equità è maggiore quando si tratta di liti tra due parti sui loro interessi privati ed i loro diritti soggettivi. Diversa è la situazione nel processo di nullità matrimoniale, in quanto il matrimonio e la sua validità sono sottratte alla disponibilità delle parti.

L'*aequitas canonica* deve caratterizzare tutta l'amministrazione della giustizia e costituisce insieme alla salvezza delle anime la chiave interpretativa di tutta la normativa codiciale. Essa tenta di tener conto delle circostanze locali, temporali e personali nell'applicazione della norma, per trovare nel caso singolo la decisione che corrisponda meglio alla giustizia e alla finalità della norma canonica, cioè la salvezza delle anime. Le

¹⁸ Cf. Decr. c. BRUNO, 24 feb. 1989, prot. n. 15.498, n. 4, in *Ius Canonicum et Iurisprudencia Rotalis (CD-ROM)*; Decr. c. AGUSTONI, 15 ian. 1975, prot. n. 11.337, n. 4, in *Ius Canonicum et Iurisprudencia Rotalis (CD-ROM)*].

¹⁹ Cf. G. P. MONTINI, *Alcune questioni processuali intorno alla decretazione di conformità equivalente*, in «Periodica» 95 (2006), 537.

²⁰ Vgl. G. WINGREN, *Billigkeit*, in G. MÜLLER (a cura di), *Theologische Realenzyklopädie*, 36 voll., Berlin 1977 ss., vol. 6, 642-645 e F. J. URRUTIA, *Aequitas canonica*, in «Periodica» 73 (1984), 33-88.

²¹ Cf. K. MÖRSDORF, *Lehrbuch des Kirchenrechts: auf Grund des Codex Iuris Canonici*, fondato da E. Eichmann, 11 ed., Paderborn 1964, 113-115.

²² Cf. C.J. ERRÁZURIZ, *Presentazione*, in *Misericordia e diritto nel matrimonio*, Roma 2014, p. 2.

parti godono secondo Giuseppe Sciacca addirittura del diritto ad una interpretazione ed applicazione equa della normativa²³. L'equità serve per l'interpretazione, l'integrazione e l'applicazione delle leggi positive e non dispensa dalla conoscenza della legge.

L'equità aiuta a mettersi in sintonia con il significato proprio della legge su quel che è giusto in ciascun caso concreto. L'equità ispira l'interpretazione e l'applicazione della norma non soltanto se la legge è prevalentemente dichiarativa del diritto divino, ma anche quando introduce delle regole umane. Queste vanno, infatti, interpretate anche secondo il can. 17 alla luce del diritto naturale e divino positivo, con il quale deve armonizzarsi ogni norma per essere razionale e veramente giuridica²⁴. Tale unità ermeneutica in ciò che è essenziale non mortifica in alcun modo le funzioni dei tribunali locali, chiamati a confrontarsi per primi con le complesse situazioni reali che si danno in ogni contesto culturale²⁵.

Esiste un parallelo tra il concetto tradizionale dell'*oikonomia* dei fedeli orientali e l'equità della Chiesa latina. Il CIC parla sia dell'equità canonica che della salvezza delle anime come suprema legge della Chiesa.

Pio Fedele, prima, e poi Ombretta Fumagalli Carulli parlano dell'elasticità delle norme canoniche²⁶, completata dall'elasticità dell'ordinamento come tale. Così prevale la certezza sostanziale dinanzi alla certezza formale. Permette un'interpretazione delle norme che realizza, nel caso concreto, la giustizia e recupera la forma originale della legalità. Con una tale elasticità la norma canonica è capace di inserirsi nelle varie culture presenti nel mondo e conferisce una dinamica che non è conosciuta dagli ordinamenti giuridici statali²⁷.

Nessuna norma processuale, meramente formale, deve rappresentare un ostacolo per chiarire, nella carità ed equità, lo stato giuridico dei fedeli nella Chiesa. «La misericordia, l'equità, l'*oikonomia* così cara alla tradizione orientale, sono alcuni dei concetti a cui si ricorre in tale operazione interpretativa»²⁸. L'equità canonica riveste una particolare

²³ Cf. G. SCIACCA, *Principio di legalità e ordinamento canonico*, in *Matrimonium et ius. Studi in onore del Prof. Sebastiano Villeggiante (Studi giuridici, n. 69)*, Città del Vaticano 2006, 188.

²⁴ Cf. BENEDICTUS PAPA XVI, Alloc. *È per me motivo*, 21 ian. 2012, ad Romanae Rotae auditores coram admissos, in AAS 104 (2012), 105.

²⁵ Cf. BENEDICTUS PAPA XVI, Alloc. *È per me motivo*, 21 ian. 2012, ad Romanae Rotae auditores coram admissos, in AAS 104 (2012), 107.

²⁶ Cf. O. FUMAGALLI CARULLI, *Il Concilio Vaticano II e il matrimonio canonico: capacità e consenso nella convergenza tra pastorale e diritto*, in «Ius. Rivista di scienze giuridiche» 2 (2013), 214.

²⁷ Cf. O. FUMAGALLI CARULLI, *Il governo universale della Chiesa e i diritti della persona*, Milano 2003, 77-78.

²⁸ Cf. BENEDICTUS PAPA XVI, Alloc. *È per me motivo*, 21 ian. 2012, ad Romanae Rotae auditores coram admissos, in AAS 104 (2012), 105.

funzione per colmare le lacune normative (cf. can. 19) ottenendo delle norme canoniche attraverso l'interpretazione nel caso di lacune di legge.

4. L'equità canonica non sostituisce la legge processuale

La strumentalizzazione della giustizia al servizio di interessi individuali o di forme pastorali, sincere forse, ma non basate sulla verità, sfocia nel crearsi di situazioni sociali ed ecclesiali di sfiducia e di sospetto, in cui i fedeli saranno esposti alla tentazione di vedere soltanto una lotta di interessi particolari, e non uno sforzo comune per vivere secondo diritto e giustizia²⁹. Gli interessi individuali di rifarsi la vita con un altro coniuge o di sottrarsi ad obblighi finanziari spingono le parti, a volte, ad affermare il falso o a tentare di persuadere gli operatori dei tribunali a nome di una falsa misericordia al fine di ottenere una sentenza favorevole. La sentenza non può essere affermativa *ex misericordia* perché sarebbe contraria alla verità. Tali interessi non devono prevalere sulla verità da accertarsi nel processo di nullità matrimoniale.

Una falsa applicazione del principio di equità è fonte di incertezza al pari di una giurisprudenza che, per essere pastorale, vuol fare a meno dell'applicazione delle norme processuali e sostanziali. Non sono l'amore, la felicità, la realizzazione di se stessi, l'equilibrio psico-fisico, il benessere, l'indipendenza o qualsiasi altra considerazione che fanno degli sposi coniugi, ma il libero consenso. Non si può portare pregiudizio alla verità rivelata e ai dati della fede per sanare penose situazioni³⁰.

L'equità non sostituisce la legge e non la svincola dalle motivazioni oggettive in diritto e in fatto³¹. L'equità non sostituisce neanche le regole processuali sull'interpretazione della legge contenute nel can. 17, ma diventa il mezzo per interpretarle.

L'*aequitas canonica* aiuta a evitare da un lato il formalismo giuridico, estraneo allo spirito delle leggi della Chiesa, dall'altro lato quel modo di agire che dà la precedenza agli interessi personali nell'interpretazione e nell'applicazione della normativa processuale. Cercare infatti una soluzione solo allargando le maglie delle procedure di nullità

²⁹ Cf. S. IOANNES PAULUS PAPA II, Alloc. *Le sono vivamente*, 28 ian. 1994, ad Romanae Rotae auditores coram admissos, in AAS 86 (1994), 949.

³⁰ PAULUS PAPA VI, Alloc. *Vivissima gioia*, 8 feb. 1973, ad Romanae Rotae auditores coram admissos, in AAS 65 (1973), 103.

³¹ Cf. M. NELLES, *Summum ius summa iniuria? Eine kanonistische Untersuchung zum Verhältnis von Einzelfallgerechtigkeit und Rechtssicherheit im Recht der Kirche*, St. Ottilien 2004, 306.

matrimoniale darebbe l'impressione che la Chiesa proceda in modo disonesto e che in realtà conceda, sotto forma mascherata, dei divorzi cattolici³².

Sarebbe una illusione credere che tutti i matrimoni falliti sono nulli. Bisogna preservare la comunità ecclesiale dallo scandalo di vedere distrutto il valore del matrimonio cristiano con la moltiplicazione di dichiarazioni di nullità facili che illudono le parti circa le vere cause del fallimento del loro matrimonio. Sentenze ingiuste non costituiscono mai una vera soluzione pastorale. Sarebbe, inoltre, un grave fallimento pastorale se risultasse che il 30-40% dei matrimoni fosse stato celebrato in modo nullo³³.

Molti fedeli percepiscono i processi canonici come mezzi per regolarizzare situazioni matrimoniali irregolari. Se ciò si trasformasse da effetto in fine, l'intenzione pastorale diventerebbe falsa. Se viene a mancare il senso di un diritto oggettivo da cercare si resta in balia di considerazioni che pretendono di essere teologiche o pastorali, esposti al rischio dell'arbitrarietà.

5. L'equità canonica richiede il tentativo di riconciliazione e di convalida del matrimonio nullo

L'equità canonica suggerisce, infine, il tentativo, conformemente alle origini apostoliche del diritto (cfr. 1 Cor 6, 1-7), di evitare il processo presso i tribunali civili, rimettendo la causa ai giudici ecclesiastici che giudicano *ex bono et aequo*³⁴. Spetta al giudice canonico di adoperarsi per una soluzione pacifica delle controversie secondo il principio espresso nel can. 1446, in cui affiora l'ecclesiologia della comunione³⁵ affinché si evitino, per quanto è possibile, le controversie nel popolo di Dio e si compongano al più presto pacificamente. Si tratta di un dovere non di rado disatteso nella prassi.

L'art. 65 dell'Istruzione *Dignitas Connubii* applica tale principio al processo di nullità matrimoniale e prescrive un tentativo di riconciliazione prima dell'accettazione del libello (can. 1505, § 1): «L'opera di riconciliazione del giudice si attui in modo particolare

³² Cf. W. KASPER, *Gerechtigkeit und Barmherzigkeit. Überlegungen zu einer Applikationstheorie kirchenrechtlicher Normen*, in R. PUZA – A. WEIß (a cura di), *Iustitia in caritate* (Festschrift Ernst Rössler), (*Adnotationes in ius canonicum*, n. 3), Frankfurt a.M. 1997, 59.

³³ Cf. E. ZANETTI, *Risposte al questionario per il Sinodo: Snellimento della prassi canonica in ordine alla dichiarazione di nullità del vincolo matrimoniale*, in «Quaderni di diritto ecclesiale» 27 (2014) 239.

³⁴ Cf. can. 1929 CIC/1917; PAULUS PAPA VI, Alloc. *Vivissima gioia*, 8 feb. 1973, ad Romanae Rotae auditores coram admissos, in AAS 65 (1973), 99.

³⁵ Cf. E. CORECCO, *Fondamenti ecclesiologici del Nuovo Codice di Diritto canonico*, in «Concilium» 22 (1986), 37.

quando incontra le parti nella presentazione del libello»³⁶. Sempre più frequenti sono situazioni di immaturità affettiva o di superficialità non sussumibili in un'autentica incapacità (cf. can. 1095)³⁷. Occorre, perciò, una verifica se ci sono le condizioni per una ripresa della vita coniugale o per la convalida del matrimonio. La valutazione della possibilità di convalida spetta al presidente del collegio.

Sarebbe inutile tentare la riconciliazione se le cause per la nullità non fossero superabili³⁸, come accade in casi evidenti di impotenza, di un disturbo psichico incurabile, di consanguineità in un grado non dispensabile, ecc. Solo se le parti insistono o la nullità è evidente si inizia il processo di nullità³⁹. In questi casi il Presidente del Collegio dovrà informare le parti circa la natura e la finalità del processo di nullità ed invitarli a parteciparne senza ostruzionismo ed inimicizia. Il processo di nullità non dovrebbe mai diventare il campo di battaglia⁴⁰ dove gli sposi si vendicano o giocano le loro divergenze o vogliono impedire all'altro coniuge di celebrare nuove nozze. Il giudice deve incoraggiare le parti affinché collaborino all'accertamento della verità oggettiva nei casi, in cui non sia possibile la convalida⁴¹.

L'obbligo di tentare la riconciliazione non fa venir meno il diritto fondamentale delle parti di proseguire il processo di nullità. Non si tratta di rimedi pastorali da applicarsi soltanto prima dell'accettazione del libello, ma bisogna ricorrere ad essi in qualsiasi momento del processo⁴².

6. L'equità canonica posta al servizio della ricerca della verità

Non spetta agli operatori pastorali applicare l'*aequitas canonica* ai matrimoni falliti, ma

³⁶ PAULUS papa VI, Alloc. *Vi accogliamo*, 11 ian. 1965, ad Romanae Rotae auditores coram admissos, in AAS 57 (1965), 235.

³⁷ Cf. P. BIANCHI, *Relazione inerente l'attività del Tribunale Ecclesiastico Regionale Lombardo nell'anno 2013*, in «Rivista diocesana milanese» 105 (2014), 5.

³⁸ Cf. art. 65, § 2 DC; Z. GROCHOLEWSKI, *De periodo initiali seu introductoria processu in causis nullitatis matrimonii*, in «Periodica» 85 (1996), 96.

³⁹ Cf. J. LLOBELL, *Los procesos matrimoniales en la Iglesia*, Madrid 2014, 106.

⁴⁰ Cf. K. LÜDICKE – R. E. JENKINS, *Dignitas Connubii: Norms and Commentary*, Canon Law Society of America, Alexandria 2006, 124.

⁴¹ Cf. D. SORRENTINO, *L'intervento dell'Arcivescovo Sorrentino*, in «L'Osservatore Romano», 9 feb. 2005, 4-5.

⁴² Cf. can. 1446, § 2.

ai giudici nell'interpretazione delle norme processuali⁴³ nel tentativo di determinare la verità oggettiva sulla validità o nullità del matrimonio. La soluzione può essere solamente affermativa o negativa, secondo il noto principio: *tertium non datur*. Non è questione di interessi personali, ma di fatti oggettivi, cioè dello stato giuridico di due persone da risolvere con una sentenza dichiarativa. Ogni persona che interviene in tale processo, che sia parte, avvocato, notaio, difensore del vincolo o giudice lo deve sapere.

Il fine primario dei tribunali ecclesiastici è l'accertamento della verità, nel caso di matrimoni, dell'esistenza o meno di un sacramento. Ognuno che partecipi al processo, dalla parte ed il suo avvocato fino al difensore del vincolo ed il giudice, deve essere consapevole che si raggiunge una sentenza dichiarativa, non costitutiva.

L'indissolubilità di un matrimonio sacramentale appartiene al diritto naturale ed alla normativa canonica positiva e comporta l'impossibilità di un nuovo matrimonio, mentre il precedente partner è in vita e che non può essere abbandonato sulla base di un richiamo alla misericordia.

Affinché i giudici possano svolgere il loro ministero al servizio della verità, devono essere convinti che: a) la verità esiste; b) non bisogna averne paura. Occorre, dunque, cercare negli atti le prove dei fatti asseriti, procedere poi alla critica di ognuna di tali prove e confrontarla con le altre, in modo che venga attuato seriamente il grave consiglio di san Gregorio Magno: «Ne temere indiscussa iudicentur»⁴⁴. La ricerca della verità è dialogica. Ciascuna parte nonché il difensore del vincolo sono convinti di possedere la verità⁴⁵. Il contraddittorio appartiene essenzialmente al processo di nullità matrimoniale.

Il principio della domanda è presente anche nell'ordinamento canonico. Sarebbe, però, esagerato affermare che, nelle cause circa lo stato delle persone, in cui è in gioco il bene comune, tale principio valga in modo esclusivo⁴⁶. Le parti godono di ampie facoltà sia all'inizio del processo, sia durante, come dimostrano i cann. 1533 (presentare al giudice i punti, sui quali la parte dovrà essere interrogata); can. 1536, § 1 (il peso dato alla confessione delle parti); can. 1551 (una parte può chiedere l'esclusione di un testimone, se dimostra una giusta causa); can. 1552, § 1 (spetta alla parte di esibire, entro il termine stabilito dal giudice, i punti e gli argomenti, sui quali si chiede l'interrogatorio dei testimoni); can. 1581 (possono designare periti privati, i quali devono essere approvati

⁴³ Vgl. W. KASPER, *Gerechtigkeit und Barmherzigkeit. Überlegungen zu einer Applikationstheorie kirchenrechtlicher Normen*, in R. PUZA – A. WEIß (a cura di), *Iustitia in caritate* (Festschrift Ernst Rössler), (*Adnotationes in ius canonicum*, n. 3), Frankfurt a.M. 1997, 59-66, 63-64.

⁴⁴ S. GREGORIUS MAGNUS PAPA, *Moralium liber* 19, can. 25, n. 46, in *Patrologia latina*, vol. 76, p. 126.

⁴⁵ Cf. J. LLOBELL, *Los procesos matrimoniales en la Iglesia*, Madrid 2014, 52.

⁴⁶ Cf. C. DE DIEGO-LORA - R. RODRÍGUEZ-OCAÑA, *Lecciones de Derecho procesal canónico. Parte general*, Pamplona 2003, 338-342.

dal giudice); 1678, § 2 (i patroni delle parti possono prendere visione degli atti giudiziari, benché non ancora pubblicati, ed esaminare i documenti prodotti nel corso dell'istruttoria)⁴⁷.

Ciò nonostante bisogna riconoscere che il legislatore canonico ha esteso le possibilità procedurali del giudice ed ha allargato lo spazio per il principio del procedimento d'ufficio⁴⁸. Le questioni del bene comune sono quelle che toccano le relazioni giuridiche fondamentali nella società o il bene delle anime⁴⁹. Oltre ai requisiti di dottrina giuridica e teologica, nell'esercizio del suo ministero il giudice si caratterizza per la perizia nel diritto, l'obiettività di giudizio e l'equità, giudicando con imperturbabile e imparziale equidistanza. Inoltre, nella sua attività è guidato dall'intento di tutelare la verità, nel rispetto della legge, senza tralasciare la delicatezza e l'umanità proprie del pastore di anime.

La presenza dell'*aequitas canonica*, come elemento umano correttivo e fattore di equilibrio nel processo mentale che conduce il giudice a pronunciare la sentenza, afferma il carattere pastorale dell'ufficio dei giudici. «Il giudice terrà conto, grazie all'*aequitas canonica*, di tutto ciò che la carità suggerisce e consente per evitare il rigore del diritto, la rigidità della sua espressione tecnica; eviterà che la lettera uccida per animare i suoi interventi con la carità che è dono dello Spirito che libera e che vivifica»⁵⁰.

Il giudice potrà citare ed interrogare i testimoni e chiedere delle perizie *ex officio*, eseguire l'ispezione di un luogo ed ordinare un supplemento istruttorio⁵¹. Il supplemento riguarda la fase istruttoria che inizia con la concordanza del dubbio. Per tale motivo l'intervento del giudice a favore del bene comune si limita al periodo che segue la citazione⁵².

⁴⁷ Cf. J. L. ACEBAL LUJÁN, *Principios inspiradores del derecho procesal canónico*, in J. MANZANARES (ed.), *Cuestiones básicas de derecho procesal canónico* (XII Jornadas de la Asociación Española de Canonistas, Madrid 22-24 abril 1992), Salamanca 1993, 40.

⁴⁸ Cf. J. L. ACEBAL LUJÁN, *Principios inspiradores del derecho procesal canónico*, in J. MANZANARES (ed.), *Cuestiones básicas de derecho procesal canónico* (XII Jornadas de la Asociación Española de Canonistas, Madrid 22-24 abril 1992), Salamanca 1993, 37; C. TRICERRI, *Commento al can. 1677*, in *Commento al Codice di Diritto Canonico* («Studia Urbaniana», n. 21), a cura di P.V. Pinto, Roma 1985, 957.

⁴⁹ Cf. Ae. DEL CORPO, *Selectae quaestiones processuales canonicae in causis matrimonialibus*, in «Ephemerides Iuris Canonici» 25 (1969), 66.

⁵⁰ PAULUS PAPA VI, Alloc. *Vivissima gioia*, 8 feb. 1973, ad Romanae Rotae auditores coram admissos, in AAS 65 (1973), 101.

⁵¹ Cf. Ae. DEL CORPO, *Selectae quaestiones processuales canonicae in causis matrimonialibus*, in «Ephemerides Iuris Canonici» 25 (1969), 69.

⁵² Cf. Ae. DEL CORPO, *Selectae quaestiones processuales canonicae*, 73.

La direzione del processo da parte del giudice deve garantire l'osservanza della norma ed il raggiungimento dello scopo del processo entro un limite ragionevole di tempo. Una buona qualità del processo esige dal presidente del collegio, oltre ad una precisa conoscenza della normativa processuale, anche il dominio del diritto sostanziale, nel foro canonico soprattutto del diritto matrimoniale⁵³. Il principio del procedimento d'ufficio⁵⁴ autorizza il giudice, in base all'interesse pubblico, di procedere *ex officio* senza dipendere dalle istanze delle parti o dalle prove da loro offerte⁵⁵. Esso obbliga il giudice di badare alla ricerca della verità oggettiva *ex officio*⁵⁶ senza accontentarsi delle affermazioni delle parti, al chiarimento di tutti i fatti rilevanti e alla rapidità dello svolgimento del processo⁵⁷. Il successo dipende nel caso singolo dalla qualità delle prove, dalle iniziative e dal tempo a disposizione dei giudici nonché dagli avvocati e dai testimoni.

Durante l'istruttoria vengono presi in considerazione tutti i fatti, anche quelli dimenticati dalle parti, in quanto spetta al giudice supplire la negligenza delle parti a favore della scoperta della verità. Il principio del procedimento d'ufficio è particolarmente sentito nell'ambito della raccolta delle prove⁵⁸. Anche il can. 1452, § 1, frequentemente citato, permette al giudice soltanto di promuovere un processo già iniziato, non di presentare nuove azioni⁵⁹. Concede ampi poteri al giudice per cercare le prove *ex officio*⁶⁰ che dovrà pubblicare ai coniugi e al difensore del vincolo⁶¹.

⁵³ Cf. L. ROSENBERG - K. H. SCHWAB, *Zivilprozessrecht*, 295.

⁵⁴ In tedesco chiamato «Untersuchungsgrundsatz», «Offizialmaxime», «Amtsermittlungsgrundsatz»: cf. D. GUNTZ, *Untersuchungsgrundsatz*, in *Creifelds Rechtswörterbuch*, begründet von C. CREIFELDS, hg. von K. von Weber, München 1999¹⁵, 1352.

⁵⁵ Cf. H. THOMAS, *Einleitung I*, in H. THOMAS - H. PUTZO - K. REICHOLD - R. HÜRTEGE, *Zivilprozeßordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und den Einführungsgesetzen, dem Brüsseler EWG-Übereinkommen und dem Luganer Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Vollstreckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen sowie dem Anerkennungs- und Vollstreckungsausführungsgesetz*, München 1999²², 3.

⁵⁶ Cf. H. FASCHING, *Lehrbuch des österreichischen Zivilprozeßrechts. Lehr- und Handbuch für Studium und Praxis*, seconda ed., Wien 1990, 349.

⁵⁷ Cf. H. FASCHING, *Lehrbuch des österreichischen Zivilprozeßrechts. Lehr- und Handbuch für Studium und Praxis*, seconda ed., Wien 1990, 350.

⁵⁸ Cf. J. L. ACEBAL LUJÁN, *Principios inspiradores del derecho procesal canónico*, in J. MANZANARES (ed.), *Cuestiones básicas de derecho procesal canónico* (XII Jornadas de la Asociación Española de Canonistas, Madrid 22-24 abril 1992), Salamanca 1993, 40.

⁵⁹ Cf. M. J. ARROBA CONDE, *Diritto processuale canonico*, Roma 2001⁴, 358.

⁶⁰ Cf. art. 71 DC.

⁶¹ Cf. can. 1598; art. 229-235 DC.

7. Il processo equo è fondato sul contraddittorio

Non si può concepire un giudizio equo senza il contraddittorio, cioè senza la concreta possibilità concessa a ciascuna parte in causa di essere ascoltata e di poter conoscere e contraddire le richieste, le prove e le deduzioni addotte dalla parte avversa o “ex officio”⁶². Il principio di parità tra le parti ed il difensore del vincolo è espressione del necessario equilibrio, rievocato dal 221, § 2 che ribadisce il diritto dei fedeli chiamati «in giudizio dall’autorità competente, di essere giudicati secondo le disposizioni di legge, da applicare con equità».

Il rispetto per il diritto di difesa di entrambe le parti non è un mero formalismo, ma una condizione affinché la sentenza del giudice possa riflettere la verità⁶³. Tale principio aiuta a mantenere nel processo le pari opportunità tra la parte attrice e la parte convenuta. La garanzia effettiva di tale diritto costituisce un presupposto imprescindibile per la delibazione della sentenza nei paesi dove la decisione canonica può ottenere effetti civili o dove vige lo statuto personale che permette l’esecutività immediata delle sentenze di nullità, gli effetti civili sulla pensione, la custodia e l’educazione dei figli e il diritto al domicilio.

Il can. 1620 sancisce esplicitamente la nullità insanabile della sentenza, se all’una o all’altra parte si nega il diritto alla difesa. Il can. 1598, § 1, principio, che deve guidare tutta l’attività giudiziaria della Chiesa: *Ius defensionis semper integrum maneat*. Non è necessaria la difesa di fatto, purché rimanga sempre la sua concreta possibilità. Quindi le parti possono rinunciare all’esercizio del diritto di difesa nel giudizio contenzioso che mira a raggiungere una sentenza dichiarativa sullo stato delle persone. Nel giudizio penale, invece, non può mai mancare la difesa di fatto, anzi la difesa tecnica, perché in un tal giudizio l’accusato deve sempre avere un avvocato⁶⁴.

L’art. 159, § 1, n. 2 dell’Istruzione *Dignitas Connubii* permette al difensore del vincolo e agli avvocati delle parti di conoscere gli atti giudiziari anche quando non sono pubblicati, e di esaminare i documenti presentati da essi. Joaquín Llobell ribadisce che tale diritto spetta alle parti, se non hanno nominato un avvocato⁶⁵. A differenza degli avvocati, non è loro permesso di assistere agli interrogatori. La pubblicazione degli atti dovrebbe costituire il momento del controllo finale delle prove che in realtà diventa

⁶² Cf. S. IOANNES PAULUS PAPA II, Alloc. *Ringrazio l’Ecc.mo Decano*, 26 ian. 1989, ad Romanae Rotae auditores coram admissos, in AAS 81 (1989), 922.

⁶³ Cf. J. LLOBELL, *Los procesos matrimoniales en la Iglesia*, Madrid 2014, 53.

⁶⁴ Cf. S. IOANNES PAULUS PAPA II, Alloc. *Ringrazio l’Ecc.mo Decano*, 26 ian. 1989, ad Romanae Rotae auditores coram admissos, in AAS 81 (1989), 923.

⁶⁵ Cf. J. LLOBELL, *Los procesos matrimoniales en la Iglesia*, Madrid 2014, 246.

frequentemente il punto iniziale. Così la parte potrebbe produrre più tempestivamente una prova contraria alle affermazioni della controparte o dei suoi testimoni⁶⁶. L'art. 229 dell'Istruzione *Dignitas Connubii* costituisce una mera garanzia finale e si richiederà poco tempo per concludere la fase istruttoria perché le parti conosceranno tutte le prove. Così l'istruttoria sarà più rapida ed equa senza modificare la norma. Basta interpretarla con equità.

Anche il difensore del vincolo che rappresenta *ex officio* l'interesse pubblico, non discute sui propri interessi personali, ma rappresenta in ogni processo di nullità matrimoniale l'interesse pubblico *ex officio*. Egli garantisce il contraddittorio nel caso, in cui non soltanto la parte attrice, ma anche la parte convenuta fossero a favore della nullità, ed assume un particolare peso nella funzione istituzionale. Un'attività decisa del Difensore del vincolo aiuterà ad scongiurare la strumentalizzazione del processo da parte del coniuge più forte, in genere la parte attrice, ma parimenti attenua le conseguenze di un'eventuale ostruzionismo della parte convenuta che fa tutto per rallentare ed ostruire l'andamento del processo. Senza mettere in pericolo il necessario equilibrio, nel processo contenzioso di nullità, il difensore del vincolo non potrà mai agire per la nullità⁶⁷.

8. L'applicazione equa della normativa processuale a servizio della celerità del processo

Uno dei principi processuali fondamentali è l'interpretazione favorevole della legge processuale in riferimento al diritto sostanziale, in quanto le norme processuali servono per facilitare ai fedeli la rivendicazione dei loro diritti. Perciò bisogna lasciare spazio nell'interpretazione delle norme di carattere meramente teorico per il rapido e sicuro chiarimento dello stato delle persone⁶⁸. L'applicazione del diritto sostanziale non deve essere impedita da questioni di natura meramente tecnica⁶⁹. Il diritto processuale è indirizzato alla realizzazione del diritto sostanziale. Le norme processuali non hanno mai una finalità in se stesse⁷⁰.

⁶⁶ Cf. J. LLOBELL, *Los procesos matrimoniales en la Iglesia*, Madrid 2014, 247.

⁶⁷ Cf. art. 56, § 5 DC.

⁶⁸ Cf. M. VOLLKOMMER, *Einleitung I-VII*, in *Zivilprozeßordnung mit Gerichtsverfassungsgesetz und den Einführungsgesetzen, mit Internationalem Zivilprozeßrecht, Kostenanmerkungen*, fondato da R. ZÖLLER, continuato da R. GEIMER et alii, 22 ed., Köln 2001, 16.

⁶⁹ Cf. M. VOLLKOMMER, *Einleitung I-VII*, 17.

⁷⁰ Cf. M. VOLLKOMMER, *Einleitung I-VII*, 15.

La giustizia applicata con equità canonica diventa più agile. Evita la lentezza, le more inutili che si trasformano in una vera ingiustizia con grande danno delle anime. Spetta al giudice che applica la normativa processuale con equità contenere la durata dei processi nei parametri temporali del can. 1453. Un'eccessiva durata del processo, indipendentemente da quali ne fossero le cause nel caso concreto, è certamente contraria all'equità e, soprattutto, alla salvezza delle anime. Non a caso il questionario in preparazione al Sinodo dei Vescovi ha posto la domanda: «Lo snellimento della prassi canonica in ordine al riconoscimento della dichiarazione di nullità del vincolo matrimoniale potrebbe offrire un reale contributo positivo alla soluzione delle problematiche coinvolte? Se sì, in quali forme?».

Le cause che determinano la lentezza dei processi in alcuni tribunali ecclesiastici del mondo sono varie: vicari giudiziali e giudici sovraccarichi di altri impegni, a volte imposti dai loro Vescovi o Superiori religiosi, a volte resi necessari dalla scarsa remunerazione⁷¹, operatori dei tribunali con insufficiente preparazione e privi di esperienza, la mancanza di biblioteche aggiornate nella vicinanza, problemi di deontologia da parte di avvocati che, se scelti dalla parte convenuta, cedono all'ostruzionismo per rallentare una causa che possono difficilmente vincere, la mancanza dei necessari mezzi tecnici, servizi postali carenti, grandi distanze tra il domicilio dei fedeli e la sede del tribunale, diversità di lingua, interrogatori all'estero, perizie difficili, testimoni che non si presentano ecc.

Per superare le distanze i tribunali ecclesiastici dovrebbero adoperare i mezzi moderni di comunicazione digitale (fax, internet, e-mail, sms, video-conferenze) per le notifiche, mezzi più veloci per la consegna dei singoli documenti o atti senza correre il rischio che il loro contenuto venga divulgato. Inoltre, si potrebbero applicare nuovi mezzi di archiviazione anche elettronica per facilitare la consultazione degli atti.

I moderatori dei tribunali dovrebbero adottare misure disciplinari contro gli operatori dei tribunali oppure avvocati responsabili dei ritardi e provvedere ad un sufficiente numero di personale qualificato presso i loro tribunali. A volte sarà anche necessario liberare il vicario giudiziale ed il vicario giudiziale aggiunto da impegni troppo onerosi, specialmente dal cumulo di uffici in curia e nella pastorale che potrebbe ridurre al minimo il tempo effettivamente a disposizione per studiare le cause.

⁷¹ Cf. J. LLOBELL, *Los procesos matrimoniales en la Iglesia*, Madrid 2014, 121.

9. L'equità canonica richiede una sentenza fondata su solide ragioni spiegate nella parte motiva

Il giudice adempie il suo ufficio a servizio della carità e della misericordia, ma non può prescindere «dalle esigenze della verità. Un matrimonio valido, anche se segnato da gravi difficoltà, non potrebbe essere considerato invalido, se non facendo violenza alla verità e minando, in tal modo, l'unico fondamento saldo su cui può reggersi la vita pastorale, coniugale e sociale»⁷².

Il giudice che giudica con equità «terrà conto della persona umana, delle esigenze della situazione ed esercita il diritto in maniera più umana, più comprensiva: bisognerà vigilare non solamente per tutelare l'ordine giuridico, ma altresì per guarire ed educare, dando prova di vera carità»⁷³. Il giudice, che è impegnato nel giudizio, nella mediazione tra la norma e la vita, con la sua fede, la sua coscienza, la sua più integrale responsabilità terrà conto della norma suprema della salvezza delle anime (cf. can. 1752) che implica la continua mediazione tra situazione concreta, norma particolare e questa norma suprema.

L'equità è definita dall'*Hostiensis iustitia dulcore misericordiae temperata*. L'equità non è basata su un sentimento instabile, ma sulla ragione. Una sentenza basata su emozioni è ingiusta. La misericordia del giudice va esercitata manifestando comprensione per le parti, che hanno vissuto o vivono tuttora situazioni di grave sofferenza avendo un matrimonio fallito alle spalle. Il giudice deve tenere davanti agli occhi non solo le parti, ma soprattutto il Signore della giustizia e della grazia, il Salvatore e il Giudice degli uomini⁷⁴ che verrà alla fine dei tempi per giudicare i vivi e i morti. La motivazione convincente nella sentenza può essere di grande aiuto.

Il giudice partecipa alla sollecitudine pastorale del Papa e dei Vescovi. Per tale motivo non gli è richiesta soltanto provata competenza, ma anche genuino spirito di servizio: «Egli è il servitore della giustizia, chiamato a trattare e giudicare la condizione dei fedeli che con fiducia si rivolgono a lui, imitando il Buon Pastore che si prende cura della pecorella ferita. Per questo è animato dalla carità pastorale; quella carità che Dio ha riversato nei nostri cuori mediante "lo Spirito Santo che ci è stato dato" (Rm 5,5). La carità – scrive san Paolo – "è il vincolo della perfezione" (Col 3,14), e costituisce l'anima

⁷² Cf. S. IOANNES PAULUS PAPA II, Alloc. *Le sono vivamente*, 28 ian. 1994, ad Romanae Rotae auditores coram admissos, in AAS 86 (1994), 950.

⁷³ PAULUS PAPA VI, Alloc. *Vivissima gioia*, 8 feb. 1973, ad Romanae Rotae auditores coram admissos, in AAS 65 (1973), 101.

⁷⁴ Cf. PAULUS PAPA VI, Alloc. *Vivissima gioia*, 8 feb. 1973, ad Romanae Rotae auditores coram admissos, in AAS 65 (1973), 99.

anche della funzione del giudice ecclesiastico»⁷⁵. L'opera dei Tribunali di primo grado non dovrebbe svolgersi troppo lontano dalla realtà, in cui vivono i fedeli. Non basta l'assistenza tecnica processuale alle parti, ma bisogna offrire anche un accompagnamento pastorale ai coniugi, magari concordato con i loro parroci.

Se la sentenza è negativa, bisogna cercare di farla comprendere offrendo le motivazioni dettagliate e comprensibili. Ciò vale anche per la sentenza affermativa in caso di opposizione della parte convenuta.

10. Spese

La difficile situazione economica attuale trattiene le parti dei matrimoni falliti dall'assumere impegni economici ulteriori rispetto a quelli considerati strettamente essenziali, nonostante l'introduzione dei patroni stabili da parte della Conferenza episcopale e il contenimento delle retribuzioni degli avvocati⁷⁶. Mancano non soltanto i mezzi finanziari alle parti ma, in alcune parti del mondo, anche ai moderatori dei tribunali. L'effetto sui figli già cresciuti in famiglie separate sarà di considerare il divorzio e le nuove nozze un rimedio irrinunciabile. Spetta perciò al Vescovo Moderatore di vigilare affinché i fedeli «non siano trattenuti dall'adire i tribunali per il comportamento degli addetti ad essi e per le eccessive spese, con grave danno delle anime, la cui salvezza deve sempre essere, nella Chiesa, la legge suprema»⁷⁷.

11. Le dispense da norme processuali concesse in base all'equità canonica

Giuseppe Sciacca elenca varie «tecniche di flessibilizzazione»⁷⁸, quali la *tolerantia* (can. 5) la *lex particularis* (can. 8), la consuetudine (cann. 23-28), il privilegio (cann. 76 - 84), la supplenza della potestà (can. 144), la sanatoria (can. 1161), la grazia e soprattutto la

⁷⁵ Cf. FRANCISCUS PAPA, Alloc. *I giudici ecclesiastici*, 24 ian. 2014, ad Romanae Rotae auditores coram admissos, in http://w2.vatican.va/content/francesco/it/speeches/2014/january/documents/papa-francesco_20140124_rota-romana.html

⁷⁶ Cf. P. BIANCHI, *Relazione inerente l'attività del Tribunale Ecclesiastico Regionale Lombardo nell'anno 2013*, in «Rivista diocesana milanese» 105 (2014), 5.

⁷⁷ Art. 308 DC.

⁷⁸ Cf. G. SCIACCA, *Principio di legalità e ordinamento canonico*, in *Matrimonium et ius. Studi in onore del Prof. Sebastiano Villeggiante (Studi giuridici, n. 69)*, Città del Vaticano 2006, 188.

dispensa (cann. 85-93), intesa come *relaxatio legis* nel singolo caso. La dispensa dalla legge processuale è espressione di *flessibilità*⁷⁹. L'equità non porta pregiudizio alla verità rivelata per sanare penose situazioni, ma non esclude la dispensa da una legge per giusta causa (can. 90, § 1) nel caso singolo *ex aequitate* (cf. can. 1752). Eduardo Baura chiama la dispensa dalla legge nel caso singolo una *dispensatio misericordiae*, permessa secondo il giudizio prudenziale dell'autorità, mentre la dispensa ingiusta e priva di una causa legittima sarebbe una *crudelis dissipatio*⁸⁰.

Le dispense da leggi processuali nel caso singolo, che il Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica può concedere secondo l'art. 124, nn. 2-3 della Cost. Ap. *Pastor bonus* e l'art. 35, n. 2 della *Lex propria*, appartengono alle manifestazioni di quella flessibilità che, proprio per ragioni pastorali, ha sempre contraddistinto il diritto canonico. Si concedono parcamente per non venir meno alle esigenze della giustizia, che non possono essere negate. La vera giustizia nella Chiesa è animata dalla carità e temperata dall'equità. Essa merita sempre l'attributo qualificativo di pastorale⁸¹.

Data la materia di competenza della Segnatura Apostolica (l'amministrazione della giustizia) e considerato il concetto di grazia (che comprende la dispensa dalle leggi ecclesiastiche), la Segnatura Apostolica può concedere la proroga della competenza per giusta causa in caso di incompetenza relativa⁸².

L'art. 35, n. 2 *Lex propria* attribuisce alla Segnatura Apostolica la trattazione delle petizioni rivolte alla Sede Apostolica per ottenere la Commissione Pontificia alla Rota Romana o ad un altro Tribunale e la dispensa dalle leggi processuali del CIC e del CCEO nonché le altre grazie necessarie nell'amministrazione della giustizia⁸³. A norma dell'art.

⁷⁹ Cf. W. KASPER, *Gerechtigkeit und Barmherzigkeit. Überlegungen zu einer Applikationstheorie kirchenrechtlicher Normen*, in R. PUZA – A. WEIB (a cura di), *Iustitia in caritate* (Festschrift Ernst Rössler), (*Adnotationes in ius canonicum*, n. 3), Frankfurt a.M. 1997, 59-60.

⁸⁰ Cf. E. BAURA, *Misericordia, oikonomia e diritto nel sistema matrimoniale canonico*, in C.J. ERRÁZURIZ - M.A. ORTIZ (cur.), «Misericordia e diritto nel matrimonio», Edusc, Roma 2014, p. 23-45 : [btcani](#).

⁸¹ Cf. S. IOANNES PAULUS PAPA II, Alloc. *La solenne inaugurazione*, 18 ian. 1990, ad Romanae Rotae auditores coram admissos, in AAS 82 (1990), 874.

⁸² Cf. art. 10, § 4 DC.

⁸³ Cf. SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEG NATURA APOSTOLICA, *Alcuni decreti riguardanti la commissione pontificia e la proroga di competenza* (con nota di P. MALECHA, *Commissioni pontificie e proroghe di competenza nelle cause di nullità del matrimonio alla luce della recente giurisprudenza della Segnatura Apostolica*), in «Ius Ecclesiae» 23 (2011) 205 ss. SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEG NATURA APOSTOLICA, *Alcuni decreti riguardanti la concessione di dispense* (con nota di P. MALECHA, *Le dispense dalle leggi processuali alla luce di recenti documenti della Segnatura Apostolica. Alcune considerazioni pratiche*. Traduzione italiana di P. Malecha) in «Ius Ecclesiae» 25 (2013) 239-260; J. LLOBELL, *Commissione e proroga di competenza dei tribunali ecclesiastici nelle cause di nullità matrimoniale. Sulla natura dell'incompetenza in questi processi*, in «Ius Ecclesiae» 3 (1991) 431-447.

35, n. 3 spetta alla Segnatura Apostolica concedere la Commissione Pontificia ad un tribunale assolutamente incompetente per il grado di giudizio (cf. art. 115 § 1 *Lex propria*).

Il can. 1537 CCEO recensisce le leggi processuali tra quelle che *dispensationi obnoxiae non sunt*. Interpellato per risolvere il dubbio se la Segnatura Apostolica ha la facoltà di dispensare anche dalle leggi processuali del CCEO, il Santo Padre ha risposto in forma generale con il *Rescriptum ex Audientia* del 22 novembre 1995 concedendo alla Segnatura Apostolica «la facoltà generale di poter dispensare, per giusta e proporzionata causa, dalle norme processuali del Codice dei Canonici delle Chiese Orientali» per essere «in grado di esercitare per le Chiese Orientali la propria funzione, di cui all'art. 124 della Costituzione apostolica *Pastor bonus*, in ordine alla retta amministrazione della giustizia»⁸⁴. Analogo problema interpretativo non si è posto per il Codice di Diritto Canonico, secondo il quale le leggi processuali sono annoverate tra quelle la cui dispensa non rientra tra le facoltà del Vescovo diocesano⁸⁵.

Le proroghe di competenza vengono concesse con decreto dal Prefetto dopo aver ottenuto il voto del Promotore di giustizia e sentito il Segretario⁸⁶. Il Promotore di Giustizia dovrà essere ascoltato a norma dell'art. 8, § 1. Il Prefetto può delegare tale compito, ad esempio, in caso di sua assenza, al Segretario sempre in presenza del voto del Promotore di giustizia⁸⁷.

Succede che la parte attrice si rivolge al Tribunale del proprio domicilio dove presenta il libello con la lista dei testimoni e con i documenti probatori annessi. Il Tribunale di domicilio trasmette correttamente tutto all'unico Tribunale competente che rimane inerte e non risponde. L'attrice si lamenta presso il Vicario giudiziale del suo domicilio senza ottenere una risposta. Ciò può anche essere dovuto alla cessazione della sua operatività a causa di mancanza di personale, o ad altre calamità. Spetta al vescovo diocesano chiedere o per lo meno raccomandare la proroga di competenza per tutte le cause ad un tribunale vicino finché sia ripristinata l'operatività.

Il Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica può concedere la dispensa dal requisito di un processo in secondo grado, ma non ha mai concesso una dispensa dalla citazione della parte convenuta perché contraria al diritto naturale di difesa. Occorre la

⁸⁴ Cf. SECRETERIA STATUS, *Litterae*, 22 nov. 1995, prot. n. 381.775, citata in P. MALECHA, *Le dispense dalle leggi processuali alla luce di recenti documenti della Segnatura Apostolica. Alcune considerazioni pratiche*, in «Ius Ecclesiae» 25 (2013), 252.

⁸⁵ Cf. can. 87, § 1.

⁸⁶ Cf. art. 106, § 1 *Lex propria*.

⁸⁷ Cf. Art. 8, § 2 *Lex propria*: «Praefectus, firmo art. 6, § 3, habitualiter Secretario mandare potest, ut, praehabito voto Promotoris iustitiae, quaedam negotia ordinaria expediat».

richiesta di una delle parti oppure del suo curatore se non fosse più in grado di ragionare, e si interpella l'altra parte. La dispensa dalla duplice decisione conforme per ottenere l'esecutività di una sentenza di nullità di matrimonio si concede solo in rari casi e per cause gravissime. Non basta la sola infermità, anche grave, di una delle parti senza il pericolo di morte. Si fa riferimento al can. 1458 nonché all'art. 76, § 2 Instr. *Dignitas connubii*, che permette ai tribunali di anticipare con un apposito decreto motivato cause che esigono una trattazione più rapida rispetto alle altre. Il Prefetto riceve i voti del Promotore di Giustizia e del Difensore del Vincolo del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica. Si concede la dispensa dal can. 1684, § 1 per l'esecuzione della sentenza⁸⁸ nei casi seguenti: 1) in pericolo di morte di una delle parti; 2) se tutto è già preparato per le nozze; 3) nel caso di gravi errori nel processo prodotti senza colpa delle parti; 4) nel caso, in cui una conformità equivalente risulta molto probabile. In questo caso si concede la dispensa dalla duplice conformità "ad cautelam"⁸⁹. La Segnatura concede, a volte, la dispensa dalla pubblicazione della sentenza integrale e permette l'esecuzione della sola parte dispositiva che sarà completata in seguito⁹⁰.

L'abbreviazione della durata dei processi nel foro ecclesiastico è stata sempre presente nella sollecitudine normativa e pastorale della Chiesa verso i suoi fedeli. Per tale motivo Papa Paolo VI ha riformato radicalmente la procedura di appello dopo la prima sentenza pronunciata in favore di nullità del matrimonio con il Motu proprio *Causas matrimoniales* del 28 marzo 1971⁹¹. San Giovanni Paolo II inserì nel CIC/1983 la possibilità che il Tribunale d'appello ammettesse nuovi capi di nullità *tamquam in prima instantia*⁹².

12. Conclusione

Dal primato del servizio alla salvezza, che è essenziale per il diritto processuale (cf. cann: 221 § 2 1452 § 1, 1515, 1733 § 1 1736 § 2, 1737 § 2 e 1752; art. 15 Cost. ap. *Pastor*

⁸⁸ Cf. S. PANIZO ORALLO, *Temas procesales y nulidad matrimonial*, Madrid 1999, 113.

⁸⁹ M. F. POMPEDDA, *Verità e giustizia nella doppia sentenza conforme*, in CONGRESSO NAZIONALE DI DIRITTO CANONICO XXXIV (9-12 sett. 2000, Trani), Atti del Congresso, *La doppia conforme nel processo matrimoniale. Problemi e prospettive* (Studi giuridici, n. 96) Città del Vaticano 2003, 12.

⁹⁰ Cf. SUPREMUM SIGNATURAE APOSTOLICAE TRIBUNAL, *Decretum*, 11 dec. 2010, prof. n. 44594/10 VT, non pubblicato; cf. MONTINI, G. P., *La prassi delle dispense da leggi processuali del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica*, in *Periodica* 94 (2005) 43-117, 98-112.

⁹¹ PAULUS PAPA VI, Litt. ap. mot. prop. dat. *Causas matrimoniales*, 28 mar. 1971, Romae, apud S. Petrum: Normae quaedam statuuntur ad processus matrimoniales expeditius absolvendos, in *AAS* 63 (1971), 441-446.

⁹² Cf. can. 1683.

bonus), e dalla storia della Chiesa è evidente che l'*aequitas canonica* deve caratterizzare tutta l'amministrazione della giustizia⁹³. L'ultimo canone del CIC mette insieme due concetti, l'*aequitas* e la *salus animarum* che sono rilevanti anche al di là della materia concretamente regolata nel contesto immediato del procedimento per la rimozione dei parroci. Il termine giuridico dell'equità canonica è una espressione più adatta al diritto processuale canonico rispetto al termine di "misericordia" che apre la strada a pericolosi fraintendimenti in un processo che ha come finalità quella di determinare con una sentenza dichiarativa lo stato delle persone. Una tale sentenza non può essere emanata con una forma di misericordia contraria alla verità. D'altra parte rimane l'esigenza di trattare le parti con misericordia, quando si tratta di far comprendere le esigenze di un giusto processo e le esigenze che risultano dall'esecuzione della sentenza secondo il detto di San Tommaso d'Aquino: «iustitia sine misericordia crudelis est, misericordia sine iustitia mater est dissolutionis»⁹⁴. L'equità è la norma dell'ermeneutica giuridica, fonte suppletoria del diritto e sommario del contenuto di tutto l'ordinamento giuridico⁹⁵. L'equità è la norma fondamentale dinanzi alle norme specifiche. Il contenuto viene determinato secondo Pompedda, dal diritto naturale⁹⁶. I principi dell'equità e della *salus animarum* accentuati nel can. 1752 non si limitano alla materia del trasferimento dei parroci ma si estendono a tutto il diritto canonico⁹⁷.

⁹³ Cf. cann. 221 § 2, 271 § 3, 686 § 3, 702 § 2, 1148 § 3, 1346, 1446 § 2, 1733 §§ 1-2, 1752; F. J. URRUTIA, *Aequitas canonica*, in «Periodica» 73 (1984), 53, 67-76.

⁹⁴ S. TOMAS AQUINAS, S., *Expositio in Matthaeum, S. Thomae Aquinatis Catena Aurea in quattuor Evangelia*, Romae-Taurini, vol. I, 5, 7.

⁹⁵ Cf. M. F. POMPEDDA, *Studi di Diritto processuale canonico*, Milano 1995, 249.

⁹⁶ Cf. M. F. POMPEDDA, *Studi di Diritto processuale canonico*, Milano 1995, 278.

⁹⁷ Cf. H. SCHWENDENWEIN, *Österreich und die Reform des kirchlichen Gesetzbuches (Veröffentlichungen des Internationalen Forschungszentrums für Grundfragen der Wissenschaften. Neue Folge, n. 78)*, Frankfurt a.M. 2001, 485.