

LA PROCEDURA DI INVESTIGAZIONE PREMATRIMONIALE È IDONEA ALLA COMPROVAZIONE DELLO STATO LIBERO DI FEDELI ORTODOSSI CHE HANNO ATTENTATO IL MATRIMONIO CIVILE*

Premessa

[...] a primis iam temporibus Ecclesiae Orientis disciplinas proprias a Sanctis Patribus atque Synodis, etiam Oecumenicis, sancitas sequebantur.

Cum autem unitati Ecclesiae minime obstat, immo decorem eius augeat et ad missionem eius implendam non parum conferat quaedam morum consuetudinumque diversitas, [...] Sacra Synodus, ad omne dubium tollendum, declarat Ecclesias Orientales, memores necessariae unitatis totius Ecclesiae, facultatem habere se secundum proprias disciplinas regendi, utpote indoli suorum fidelium magis congruas atque bono animorum consulendo aptiores (UR 16).

Questa solenne dichiarazione conciliare ha aperto una stagione ecclesiale nuova nei rapporti tra Chiesa cattolica e Chiese orientali; ha parimenti dato avvio nella Chiesa cattolica ad una revisione della normativa canonica e dell'esercizio della giurisdizione che non si può dire a tutt'oggi conclusa, anche perché – è

* Testo della relazione tenuta a Brescia il 13 giugno 2007 al *XL^{um} Colloquium Iuris Canonici* della Facoltà di Diritto Canonico della Pontificia Università Gregoriana.

necessario riconoscerlo – tale impegnativa operazione, pur nella autonomia propria dei protagonisti, grande vantaggio e decisivi progressi potrà sperimentare se saprà trovare vie di esplicita collaborazione.

In questo vasto e per molti versi tuttora inesplorato ambito di frontiera, è nostro intento affrontare un problema puntuale: *quale procedura la Chiesa cattolica deve applicare quando è chiamata a giudicare dello stato libero di un fedele ortodosso che ha precedentemente contratto il c.d. matrimonio civile, ossia di fronte ad un ufficiale civile?*

L'occasione di questo studio è costituito da un recente intervento del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica¹.

1. Il matrimonio civile dei cattolici

La promulgazione del Codice nel 1983 fu l'occasione propizia per verificare la pertinenza giuridica della prassi tradizionale che comprovava canonicamente lo stato libero di coloro che, tenuti alla forma canonica, avevano attentato matrimonio di fronte all'ufficiale civile o a un ministro acattolico, non già necessariamente attraverso il processo (ordinario o documentale), ma attraverso l'ordinaria investigazione prematrimoniale².

¹ SUPREMUM SIGNATURAE APOSTOLICAE TRIBUNAL [= SSTA], *Responsum*, 3 gennaio 2007, prot. n. 38964/06 VT, pubblicato in questo fascicolo.

² Ribadiva la posizione tradizionale un'interpretazione autentica che seguì immediatamente l'entrata in vigore del Codice pio-benedettino: PONTIFICIA COMMISSIO AD CODICIS CANONES AUTHENTICE INTERPRETANDOS, *Responsum*, 23 ottobre 1919, 17: «Casus supra memorati nullum iudiciale

Le ragioni di una verifica erano molteplici e di varia natura. Tra quelle dottrinali spicca sicuramente il tentativo di una rivalutazione del c.d. matrimonio civile nella nuova codificazione³; tra quelle più squisitamente positive, l'introduzione dei matrimoni in

processum requirunt aut interventum defensoris vinculi, sed resolvendi sunt ab Ordinario ipso, vel a Parocho, consulto Ordinario, in praevia investigatione ad matrimonii celebrationem, de qua in can. 1019 et seqq.». AAS 11 (1919) 479. I casi ricordati erano tre: il primo riguardava «duo catholici, in loco certe antehac obnoxio cap. *Tametsi* [...] vel post Decretum *Ne temere* [...], matrimonium civile tantum inierunt, omisso ritu ecclesiastico»; il secondo atteneva a una «catholica pars, quae cum acatholica, spretis Ecclesiae legibus, in templo sectae protestanticae [...] matrimonium contraxit»; il terzo riguardava «apostatae a fide catholica, qui in apostasia civiliter seu ritu alieno se iunxerunt». Cf. pure PONTIFICIA COMMISSIO AD CODICIS CANONES AUTHENTICE INTERPRETANDOS, *Responsum*, 5 maggio 1924, in *Leges Ecclesiae post Codicem iuris canonici editae* [= *Leges Ecclesiae*] I, a cura di X. Ochoa, Roma 1966, n. 597, col. 693; SACRA CONGREGATIO DE SACRAMENTIS, *Responsum*, 20 dicembre 1923, *ibid.*, n. 552, col. 616. Cf. pure SACRA CONGREGATIO DE DISCIPLINA SACRAMENTORUM, istruzione *Provida Mater* [= PM], 15 agosto 1936, art. 231 §§1-2.

³ Apice di questo tentativo fu l'introduzione negli schemi del Codice, dopo la consultazione delle conferenze episcopali, di un apposito paragrafo al riguardo: «Matrimonium invalidum intelligitur etiam matrimonium civiliter contractum, quod est propter defectum formae canonicae invalidum». *Communicationes* 9 (1977) 130. L'opposizione del card. König fece in modo che il paragrafo fosse soppresso alla vigilia della Plenaria del 1981. Cf. *Communicationes* 15 (1983) 224. La rilevanza canonica del matrimonio civile nel Codice vigente non si esaurisce comunque nel fallito tentativo formale del suo riconoscimento: cf., per esempio, A.M. CELIS BRUNET, *La relevancia canónica del matrimonio civil a la luz de la teoría general del acto jurídico. Contribución teórica a la experiencia jurídica chilena*, Roma 2002.

cui difettava la forma legittima tra i *casus speciales* in cui aveva luogo il processo documentale⁴.

La risposta dell'allora Pontificia Commissione per l'interpretazione autentica del Codice di Diritto Canonico confermò senza esitazioni la prassi tradizionale:

*D. Utrum ad comprobandum statum liberum eorum qui, etsi ad canonicam formam adstricti, matrimonium attentarunt coram civili officiali aut ministro acatholico, necessario requiratur processus documentalialis de quo in can. 1686, an sufficiat investigatio praematrimonialis ad normam cann. 1066-1067. R. Negative ad primum; Affirmative ad secundum*⁵.

⁴ Cf. can. 1686. L'ampliamento ai "defectus formae canonicae" era già avvenuto con la norma XI del m.p. *Causas matrimoniales*, 28 marzo 1971. L'ampliamento dei *casus excepti* o *speciales* fu di grande rilievo per il nostro argomento perché l'interpretazione autentica del 6 dicembre 1943 aveva affermato che i «*casus excepti canonis* 1990 s[u]nt taxative [...] enunciati». AAS 36 (1944) 94. Ciò significava la conferma che nel caso di *defectus formae canonicae* si doveva tassativamente applicare l'art. 231 §§1-2 PM, ossia o la previa investigazione prematrimoniale o, in caso di dubbi sulle condizioni di applicabilità, il processo ordinario. L'ampliamento dei *casus speciales* ad opera del m.p. *Causas matrimoniales*, poneva indirettamente in questione la tassatività e la stessa vincolatività del prescritto dell'art. 231 §§1-2 PM.

⁵ *Responsum* II, 26 giugno 1984, AAS 76 (1984) 747. Già nell'itinerario di revisione del Codice era apparsa l'intenzione di specificare la continuità della prassi tradizionale con un canone finale dell'articolo sul processo documentale: «Si quis certo tenebatur ad canonicam formam celebrationis matrimonii et ea omnia neglecta matrimonium alio modo attentavit, eius status liber, quin opus sit via processuali, via amministrativa, sive intervenit defensoris vinculi, ab Ordinario loci declarari potest». La norma però non fu inserita perché ritenuta non necessaria a causa della sua ovvietà. Cf. *Communicationes* 11 (1979) 270.

L'accoglienza dell'interpretazione normativa fu generalmente buona, da parte della giurisprudenza, dell'amministrazione e della dottrina⁶. Ciò era assolutamente prevedibile, considerato che con essa si operava senza soluzione di continuità rispetto alla prassi tradizionale e ininterrotta.

Al sopraggiungere della promulgazione del Codice dei Canoni delle Chiese Orientali si ritenne opportuno che la interpretazione autentica fosse inglobata nel testo del Codice medesimo:

Si vero agitur de eo, qui formam celebrationis matrimonii iure praescriptam servare debuit, sed matrimonium attentavit coram officiali civili vel ministro aca-tholico, sufficit investigatio praematrimonialis, de qua in can. 784, ad comprobandum statum liberum (can. 1372 §2)⁷.

⁶ Per quanto attiene ai commenti all'interpretazione autentica, cf. P.A. BONNET, «Il processo documentale (cann. 1686-1688 CIC)», in *I procedimenti speciali nel diritto canonico*, Città del Vaticano 1992, 66-70; C. DE DIEGO-LORA, «Comprobación de la libertad para contraer matrimonio de los obligados a la forma canónica y no la observaron», *Ius canonicum* 24/48 (1984) 795-803; J.E. DILLON, «Administrative Process in Canonical Form Cases», *The Jurist* 43 (1983) 233-236; M. HUFTIER, in *Esprit et Vie* 48 (1984) 653-654; M. MARTINEZ CAVERO, «En torno al proceso documental», *Revista española de derecho canónico* 41 (1985) 435-439; J.H. PROVOST, «Canons 1066-1067», in *Roman Replies*, Washington 1985, 53-55; A. STANKIEWICZ, «Annotationes», *Periodica de re morali canonica liturgica* 73 (1984) 287-290; L.G. WRENN, *Authentic Interpretations on the 1983*, Washington 1993, 13-14.

⁷ Quale fonte è citata l'interpretazione autentica del 26 giugno 1984, ma con la data «11 iul. 1984», che corrisponde alla data dell'approvazione da parte del Sommo Pontefice. Non manca neppure chi data l'interpretazione «7 agosto 1984»,

Recentemente il testo dell'interpretazione autentica è stato inglobato con alcune varianti nell'art. 5 §3 (cf. pure art. 297 §2) dell'istruzione *Dignitas connubii* [= DC]⁸.

2. Il matrimonio civile degli ortodossi

La promulgazione dell'interpretazione autentica del 26 giugno 1984 fu letta immediatamente in relazione ai matrimoni civili di cattolici, il caso più frequente cui intendeva dare una risposta.

Esiste però anche l'ambito dei matrimoni civili di ortodossi, di fronte ai quali si pone la medesima problematica, che s'intende ora affrontare⁹.

2.1 *La posizione processuale e giurisprudenziale iniziale*

Alla fine degli anni Sessanta la giurisprudenza dei Tribunali e dei Dicasteri della Curia Romana

dalla data apposta al fascicolo di *Acta Apostolicae Sedis* in cui è stata promulgata. Cf. P.A. BONNET, «Il processo documentale (cann. 1686-1688 CIC)» (cf. nt. 6), 66.

⁸ L'art. 5 §3 DC allarga il riferimento ai canoni dell'*investigatio prae matrimonialis*: mentre l'interpretazione autentica fa riferimento ai soli cann. 1066-1067, l'art. 5 §3 DC si riferisce ai cann. 1066-1071. Si è introdotta inoltre la specificazione che la forma canonica di cui in oggetto è quella di cui al can. 1117.

⁹ È presupposta in questo articolo la corretta dottrina circa la competenza della Chiesa cattolica sui matrimoni celebrati nella Chiesa ortodossa: cf., per esempio, U. NAVARRETE, «Competentia Ecclesiae in matrimonium baptizatorum eiusque limites», *Periodica de re morali canonica liturgica* 67 (1978) 95-115.

stava compiendo un *revirement* rispetto alla posizione fino ad allora comune in merito alla validità dei matrimoni celebrati civilmente, ossia senza rito sacro, da parte di fedeli ortodossi. La posizione comune precedente affermava la validità di tali matrimoni civili sulla scorta del fatto che gli ortodossi non erano tenuti alla forma canonica (cf. art. 90 §2 *Crebrae allatae*) e, pertanto, ogni forma pubblica matrimoniale che rispondesse ai requisiti del diritto naturale (quale, appunto, quella civile) doveva ritenersi sufficiente per la validità del matrimonio.

La Segnatura Apostolica, in forza della sua funzione di tutela della retta giurisprudenza (cf. art. 17 §1 *Normae Speciales*)¹⁰, volle confermare autorevolmente fin da subito il nuovo fragile e timido indirizzo giurisprudenziale, giudicando essa stessa nel merito alcune cause di nullità di matrimoni di ortodossi per difetto di rito sacro: ciò avvenne con le sentenze affermative del 28 novembre 1970 (in rife-

La peculiare prospettiva in cui si pone lo studio è quella di un matrimonio in cui almeno una parte sia battezzata e appartenente alla Chiesa ortodossa e nessuna parte sia cattolica: cf. art. 3 §2 DC; cf. pure J. KOWAL, «L'istruzione *Dignitas connubii* e la competenza della Chiesa circa il matrimonio dei battezzati», *Periodica de re canonica* 94 (2005) 477-507.

In pratica il caso più comune sarà quello di una parte cattolica che intende contrarre matrimonio con una parte ortodossa, la quale ha precedentemente attentato il matrimonio civile con una parte non cattolica. Prima dell'ammissione alle nozze si dovrà comprovare lo stato libero della parte ortodossa, sottoponendo a legittima verifica il matrimonio precedente: cf. art. 3 §2 DC.

¹⁰ Si acquisì comunque la commissione da parte del Sommo Pontefice perché le cause fossero giudicate dalla Segnatura Apostolica nel merito in prima e unica istanza.

rimento ai matrimoni di ortodossi bizantini-romeni)¹¹ e del 23 novembre 1974 (in riferimento agli ortodossi armeni)¹².

Alla prima di queste decisioni erano annesse delle *animadversiones* che comprendevano più elementi di diverso valore: il *rescriptum ex Audientia SS.mi*, che permetteva la pubblicazione della decisione; l'avvertenza che nel seguire la decisione i tribunali avrebbero dovuto valutare le circostanze di ciascun caso singolarmente, e soprattutto «*an revera defuerit benedictio sacerdotis et, quatenus defuerit, an defectus benedictionis sacerdotis tribuendus sit impossibilitati sacerdotem adeundi qui matrimonio benedicat*»¹³; si indicava, infine, la procedura spe-

¹¹ SSAT, sentenza 28 novembre 1970, in *una Romana*, coram STAFFA, prot. n. 751/69 VT: «Affirmative, seu constare de nullitate matrimonii ob defectum formae seu ritus sacri, in casu». Il testo della decisione è pubblicato in *Apollinaris* 48 (1975) 19-28.

¹² SSAT, sentenza 23 novembre 1974, in *una Clevelanden.*, coram STAFFA, prot. n. 4326/73 CG: «Affirmative, seu constare de nullitate matrimonii ob defectum formae seu ritus sacri, in casu». Il testo è pubblicato in *Apollinaris* 49 (1976) 19-29.

¹³ SSAT, *Rescriptum*, s.d., prot. n. 751/69 VT. Il testo riportato in *Documenta recentiora circa rem matrimonialem et processualem*, II [= *Documenta recentiora II*], Romae 1980, 56, nn. 5141-5142 è leggermente diverso dall'originale. Cf. similmente SSAT, *Rescriptum*, 10 gennaio 1975, prot. n. 4326/73 CG. Non del tutto incontroverso è il valore da attribuire all'*animadversio*: non fa parte della sentenza, ma d'altronde appare strettamente connessa sia alla parte dispositiva della sentenza sia al *rescriptum ex Audientia*. Ci sono ragioni che fanno propendere per l'appartenenza dell'*animadversio* allo stesso *rescriptum ex Audientia* e, pertanto, ad una approvazione almeno generica del Sommo Pontefice. Nelle lettere, infatti, inviate ai tribunali locali con cui si trasmette l'esemplare della

ziale da seguire nel caso dai tribunali. A quest'ultimo riguardo si hanno due diverse versioni.

La prima, originaria, prescrive che questo tipo di cause si sarebbe dovuto trattare con processo ordinario e, giunti alla (prima) sentenza (eventualmente) affermativa, non vi sarebbe potuto essere esecuzione prima dell'approvazione della Segnatura Apostolica, cui si sarebbero dovuti inviare gli atti, la sentenza e il voto preliminare del difensore del vincolo:

Animadvertatur insuper oportet huiusmodi causas processu ordinario pertractandas esse: i.e. praevia citatione partium et dubii concordatione, excutiantur eadem partes, audiantur testes si qui sint, colligantur documenta [...] Expleta instructoria causa discutatur inter partium patronos et defensorem vinculi, dein ad sententiam deveniatur, quae si pro nullitate matrimonii feratur, exsecutioni ne mandetur, nisi antea obtenta fuerit approbatio Signaturae Apostolicae. Hunc in finem, post latam sententiam pro nullitate matrimonii, praevio voto defensoris vinculi, exemplar authenticum actorum et sententiae ad hoc Supremum Tribunal quam citius mittatur¹⁴.

La seconda, seguente alla promulgazione del m.p. *Causas matrimoniales*, prevede sempre una procedura speciale, ma con la possibilità di avvalersi

decisione si aggiunge: «[...] prae oculis tamen habens quae SS.mus, in audientia infrascripto die 28 decembris 1970 imperita, statuere ad rem dignatus est». Cf. anche *Documenta recentiora II*, 57, n. 5144.

¹⁴ *Documenta recentiora II*, 57, n. 5145. Il testo divenne immediatamente un prestampato (cf. prot. n. 1252/71 VT), usato per le molte cause simili che attendevano un intervento della Segnatura Apostolica (cf., per esempio, SSAT, in *una Meliten.*, 20 gennaio 1971, prot. n. 177/70 VT).

anche di alcuni aspetti del processo, allora denominato sommario:

Huiusmodi causae pertractari possunt sive processu ordinario sive processu summario.

Si conditiones verificantur quae in art. X et XI M.P. "Causas matrimoniales" statuuntur, procedi potest processu summario; secus procedatur processu ordinario, i.e., praevia citatione partium et dubii concordatione, excutiantur eadem partes, audiantur testes si qui sint, colligantur documenta; expleta instructione, causa discutatur inter partium patronos et Defensorem Vinculi.

*[...] Expleta instructione et, in processu ordinario, discussione causae, ad sententiam deveniatur, quae si pro nullitate matrimonii feratur, executioni ne mandetur nisi antea obtenta fuerit approbatio Signaturae Apostolicae. Hunc in finem, post latam sententiam pro nullitate matrimonii, praevio voto defensoris vinculi, exemplar authenticum actorum, scripturarum et sententiae ad hoc Supremum Tribunal quam citius mittatur*¹⁵.

Alcuni anni dopo, il 10 maggio 1976 la Segnatura Apostolica rispondeva all'Em.mo Cardinale Hermann Volk, Vescovo di Mainz, che trasmetteva un caso e nel contempo chiedeva informazioni su questo tipo di cause, evidentemente in vista di una normativa processuale più semplice¹⁶. La Segnatura Apostolica rispondeva rifacendosi esplicitamente al caso di un matrimonio c.d. civile contratto tra due

¹⁵ Anche in questo caso il formulario divenne ben presto un prestampato (cf. prot. n. 1252/71 VT) da inviare a chi chiedeva un intervento della Segnatura Apostolica.

¹⁶ Cf. SSAT, lettera all'Em.mo Vescovo di Mainz, 10 maggio 1976, prot. n. 7209/75 VT, in *Documenta recentiora II*, 111-112, nn. 5406-5411.

ortodossi bizantini o tra una parte ortodossa e una protestante: «*Quoties autem legitime petitur a Tribunali ecclesiastico declaratio nullitatis eiusmodi matrimonii, causa vel processu summario vel processu ordinario pertractanda est*».

Più in particolare si articolavano quattro casi diversi.

Il primo atteneva al processo sommario e si riteneva che il “*defectus ritus sacri*” potesse configurare un “*casus specialis*” di applicazione, appunto, del *processus documentalis*, come si denomina nel Codice vigente¹⁷.

Il secondo riguardava il processo ordinario, che la Segnatura Apostolica indicava come il processo più comune da applicare nel caso, perché «*huiusmodi causae sunt complexae*».

Il terzo atteneva al processo di appello e si prescriveva di seguire rispettivamente le norme del processo sommario e del processo ordinario, a seconda della scelta compiuta in primo grado di giudizio.

Il quarto riguardava la contrazione di un matrimonio con rito sacro dopo che una delle parti aveva

¹⁷ «Cum ex certo et authentico documento, quod nulli contradictioni vel exceptioni obnoxium sit, constiterit de defectu ritus sacri; simulque pari certitudine, ex certo et authentico documento vel etiam alio legitimo modo habita, apparuerit partes matrimonium celebrare potuisse coram sacerdote citra grave incommodum, hoc in casu *speciali*, praetermissis sollemnitatibus in iure recensitis, poterit Ordinarius loci, citatis partibus et interveniente defensore vinculi, matrimonii nullitatem decreto declarare (CIC, cann. 1990-1192; MP *Sollicitudinem Nostram*, can[n]. 498-500; modo autem viget MP *Causas matrimoniales*, d. 28 martii 1971, nn. X-XI: AAS, 63, 1971, p. 445; MP *Cum matrimonialium*, art. X-XI: AAS, 65, 1973, p. 580)».

contratto un matrimonio senza rito sacro, che non era stato dichiarato nullo con processo. La Segnatura Apostolica concludeva che il matrimonio successivo contratto con rito sacro «*pro valido haberi nequit*» se prima non consti della mancanza del rito sacro del primo matrimonio, e ciò tramite processo sommario o ordinario, promosso dal promotore di giustizia o da una parte abilitata, sollecitata dal parroco o dall'Ordinario. Sarebbe stato poi il vicario giudiziale a valutare se nel caso seguire il processo sommario o il processo ordinario.

In pratica la Segnatura Apostolica con la citata risposta al Vescovo di Mainz ha ritenuto di aver abrogato la propria normativa precedente speciale e stabilito quindi che di fronte ad un matrimonio di ortodossi celebrato senza rito sacro si dovesse ricorrere al processo sommario o ordinario per la dichiarazione di nullità secondo la normativa canonica universale¹⁸.

Rimane comunque dubbio se quest'ultimo intervento della Segnatura Apostolica intendesse che nel caso si dovesse procedere secondo il diritto comune¹⁹ oppure se intendesse prescrivere il processo sommario o ordinario, con positiva esclusione nel caso dell'investigazione prematrimoniale.

Vi sono innanzitutto elementi di giudizio che depongono a favore della permanenza di una norma-

¹⁸ Cf. SSAT, lettera all'Ufficiale di Parigi, 6 giugno 1977, prot. n. 8778/77 CG, in *Documenta recentiora II*, 113, n. 5412.

¹⁹ Cf. ST. RAMBACHER, *Formenfordernisse für die Eheschliessung getaufter Nichtkatholiken nach dem CCEO unter besonderer Berücksichtigung der altorientalischen Kirchen*, St. Ottilien 1995, 32, nota 18.

tiva speciale della Segnatura Apostolica che esclude positivamente nel caso il ricorso legittimo all'investigazione previa. In alcune risposte che la Segnatura Apostolica diede ad appositi interrogativi traspare la volontà di negare l'accesso legittimo nel caso all'investigazione previa per dichiarare lo stato libero di ortodossi legati dal c.d. matrimonio civile²⁰.

D'altro canto non si può negare che in quel momento l'introduzione nei *casus excepti* o *speciales* del processo sommario o documentale dei matrimoni nulli "*ex defectu formae canonicae*", aveva suscitato dubbi sulla stessa sopravvivenza della possibilità di dichiarare lo stato libero di fedeli (cattolici) legati dal c.d. matrimonio civile (art. 231 §§ 1-2 PM)²¹.

²⁰ L'Ufficiale di Colonia il 12 luglio 1976 aveva posto alla Segnatura Apostolica un quesito completo e sistematico, elencando le tre vie seguite nel caso da alcuni tribunali ecclesiastici locali: il processo ordinario con l'approvazione della Segnatura Apostolica; il processo sommario senza la richiesta di approvazione alla Segnatura Apostolica e la investigazione prematrimoniale, secondo l'art. 231 PM. La Segnatura Apostolica, inviando semplicemente a mons. Flatten il 16 novembre 1976 (cf. prot. n. 8127/76 VT) copia della risposta inviata al Card. Volk, pur evitando in tal modo di prendere esplicitamente posizione sulla questione dell'idoneità, nel caso, dell'investigazione prematrimoniale, in realtà la esclude.

Analogamente ed in forma più esplicita aveva già fatto la Segnatura Apostolica il 4 novembre 1971 in una risposta al Vescovo di Osnabruck (prot. n. 2423/71 VT). Questi aveva chiesto di poter risolvere la questione dello stato libero degli ortodossi legati dal c.d. matrimonio civile «ad analogiam cum analoga causa baptizati catholici, i.e. via amministrativa». La Segnatura Apostolica rispose negativamente, rinviando alla propria normativa speciale che richiedeva il processo ordinario.

²¹ Per le diverse opinioni della dottrina dell'epoca cf., per esempio, L. DEL AMO P., *Nueva tramitación de las causas*

2.2 Dopo la promulgazione del Codice

Dopo la promulgazione del Codice e soprattutto dopo la interpretazione autentica del 26 giugno 1984 non furono poche le interpellanze rivolte alla Segnatura Apostolica volte a verificare se le prescrizioni processuali precedenti del Supremo Tribunale in materia di cc.dd. matrimoni civili di ortodossi fossero da ritenere invariate²².

La risposta della Segnatura Apostolica confermò invariabilmente che nulla doveva ritenersi mutato. Le ragioni addotte fanno riferimento prima di tutto al fatto che i canoni del Codice promulgato «*unam Ecclesiam latinam respiciunt*» (can. 1); al medesimo ambito si riferirebbe l'interpretazione autentica data, che tra l'altro non muterebbe la prassi e la normativa precedente alla promulgazione del Codice rinnovato²³. Si fa riferimento anche all'estensione dell'interpretazione auten-

matrimoniales. Comentario a las recientes normas de la Signatura Apostólica sobre tribunales y al motu proprio "Causas matrimoniales" de Pablo VI, Salamanca 1971, 132; O. DI JORIO, *De motu proprio Pauli PP. VI Causas matrimoniales quibusdam adnotationibus instructo*, Roma 1971, 21; AE. COLAGIOVANNI, *De innovatione processus matrimonialis in jure et in jurisprudentia S.R. Rotae*, Napoli 1973, 56-57; E. BERNARDINI, «I casi eccettuati dalla procedura normale», in *Il motu proprio "Causas matrimoniales" nella dottrina e nell'attuale giurisprudenza*, Roma 1979, 85-86; S. PANIZO ORALLO, «El proceso documental en supuestos de defecto de forma», *Ius canonicum* 37/73 (1997) 126-135.

²² Cf. SSAT, *Diacoven.*, 19 giugno 1984, prot. n. 16330/84 VT; *Vestmonasterien.*, 19 novembre 1988, prot. n. 20038/88 VT; *Metuchen.*, 14 dicembre 1994, prot. n. 25613/94 VT.

²³ «Supracitatum responsum affirmat adhuc servandam esse disciplinam ante CIC 1983 vigentem de libero statu *catholicorum* comprobando (cfr. art. 231 Instructionis "Provida

tica del 26 giugno 1984 come ad un procedimento che non compete alla Segnatura Apostolica²⁴.

La posizione favorevole al mantenimento delle prescrizioni processuali tradizionali era però destinata ad evolvere e alcuni segni di mutamento si manifestarono ben presto.

La Congregazione del Culto Divino e la Disciplina dei Sacramenti non pare abbia condiviso la fermezza della Segnatura Apostolica e in almeno una risposta a quesiti generali ebbe ad ammettere nel caso la percorribilità dell'investigazione prematrimoniale:

Domanda: Nel caso di matrimonio civile di persona battezzata nella chiesa ortodossa, quale procedura seguire per dichiarare invalido dal punto di vista religioso questo matrimonio? È necessario ricorrere al processo documentale di cui al can. 1686, o è sufficiente attenersi all'indicazione data l'11 Luglio 1984 [*rectius*: 26 giugno 1984] dalla Pontificia Commissione per l'Interpretazione autentica del C.J.C. per provare lo stato libero di coloro che, benché tenuti alla forma canonica, abbiano attentato il matrimonio davanti a un ufficiale civile o a un ministro acattolico?

Mater Ecclesia", AAS 28, 1936, 359). Hoc responsum, exinde, non est ratio sufficiens ut mutantur indicationes olim ab hoc Supremo Tribunalis datae [...] circa modum pertractandi causas christifidelium orientalium acatholicorum (cfr. can. 19), exceptis sane citationibus canonum veteris Codicis aliorumque fontium non amplius vigentium». SSAT, *Metuchen.*, 14 dicembre 1994, prot. n. 25613/94 VT, p. 1.

²⁴ «Ceterum, ad hanc Signaturam Apostolicam non pertinet extendere Pontific[i]ae Commissionis responsum, de quo supra, ad christifideles Ecclesiarum orientalium acatholicarum, qui matrimonium sine ritu sacro iniverunt». SSAT, *Metuchen.*, 14 dicembre 1994, prot. n. 25613/94 VT, p. 2.

Risposta: Per la procedura da seguire per la dichiarazione di nullità del matrimonio, in foro canonico, della persona battezzata e sposata solo civilmente, si può ricorrere o al processo documentale di cui al can. 1686 o alla indagine prematrimoniale a norma dei cann. 1066 e 1067 (A.A.S., vol. LXXVI (1984), pag. 747)²⁵.

Lo stesso Tribunale Supremo, messo recentemente di fronte ad alcuni casi concreti, al di fuori cioè di quesiti di carattere generale, percorse una via media: da una parte non volle smentire la sua posizione tradizionale, ritenendo necessario, pertanto, nel caso il processo giudiziale (documentale o ordinario); al contempo, però, giudicò che nel caso particolare sottopostogli si verificasse la giusta e proporzionata causa per procedere alla concessione della dispensa dal processo giudiziale²⁶, a norma dell'art.

²⁵ Lettera 29 maggio 1990, prot. n. 421/90.

²⁶ In un primo caso (cf. prot. n. 38964/06 VT) la richiesta riguardava un caso concreto (noto all'Ordinario, ma non alla Segnatura Apostolica), di fronte al quale si chiedeva al Supremo Tribunale se in casi del genere fosse da ritenere sufficiente l'investigazione prematrimoniale o fosse necessario un processo giudiziale. Poiché il caso urgeva e la Segnatura Apostolica riteneva che l'esame del quesito generale avrebbe richiesto troppo tempo, concesse «in casu, ad cautelam, dispensationem a processu iudiciali, ea tamen mente ut, si ex examine praematrimoniali dubium oriatur, res ad competens tribunal mittatur» (decreto 30 settembre 2006). Si avverte chiaramente che il Supremo Tribunale dubita della propria posizione tradizionale: ritiene, infatti, che al quesito generale non si possa dare la risposta già sperimentata in passato, ma che si esiga una nuova considerazione che però richiede tempo; inoltre concede la dispensa dal processo giudiziale "ad cautelam", lasciando intendere che già ritiene che esistano dubbi sulla prescrivibilità della propria posizione tradizionale.

124, n. 2, seconda parte della costituzione apostolica *Pastor bonus*²⁷.

Ciò significa che la Segnatura Apostolica riteneva ormai giunto il momento per un ripensamento della propria posizione.

2.3 Le ragioni per un cambiamento processuale

Le ragioni che militano per un mutamento della norma processuale sono di due ordini: il primo attiene a cause di fatto, l'altro a ragioni di diritto.

Tra le ragioni di fatto vi è da annoverare anzitutto la moltiplicazione delle richieste di dichiarazione dello stato libero da parte di ortodossi che,

Una procedura simile è stata messa in atto di fronte ad una richiesta per certi versi analoga (cf. *Ratisbonen.*, prot. n. 39002/06 VT). Alla richiesta circa la procedura da porre in atto nel caso del matrimonio civile di due ortodossi, la Segnatura Apostolica inviava, reso anonimo, il decreto di cui sopra (30 settembre 2006, prot. n. 38964/06 VT), così che si avesse contezza della posizione attuale della Segnatura Apostolica. Alla richiesta formale avanzata in seguito dall'Ordinario con la descrizione del caso concreto, il Supremo Tribunale rispose con un decreto simile a quello precedente: «Concedi in casu, saltem ad cautelam, dispensationem a processu iudiciali, ea autem mente ut, si ex examine praematrimoniali dubium oriat, res ad hoc Supremum Tribunal deferatur, quod de petita competentiae prorogatione decernet» (21 novembre 2006).

Un ultimo caso del tutto analogo al precedente è stato risolto in modo identico (*Ratisbonen.*, 6 marzo 2007, prot. n. 39513/07 VT).

²⁷ Cf. G.P. MONTINI, «La prassi delle dispense da leggi processuali del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica (art. 124, n. 2, 2ª parte, Cost. ap. "Pastor bonus")», *Periodica de re canonica* 94 (2005) 98.

dopo un matrimonio attentato civilmente, chiedono di contrarre matrimonio con una parte cattolica. Ciò è dovuto all'aumento dell'emigrazione da Paesi a maggioranza ortodossa in Paesi a maggioranza cattolica, nonché al fenomeno della secolarizzazione, che colpisce anche nei Paesi a maggioranza ortodossa, spingendo sempre più fedeli ad attentare il matrimonio civile.

V'è inoltre da considerare tra le ragioni di fatto quell'evento che va sotto il nome di "Caduta del muro", che ha portato quasi dappertutto nei Paesi a maggioranza ortodossa dell'Est europeo alla caduta dei regimi totalitari di ideologia comunista, consentendo di conseguenza anche la liberalizzazione dell'accesso al matrimonio dinanzi al sacerdote ortodosso, ossia *in facie Ecclesiae*. Se durante i regimi totalitari l'accesso al ministro sacro poteva in un numero significativo di casi ritenersi materialmente possibile, ma moralmente impossibile per il pericolo di gravi incomodi incombenti su coloro che mostravano attenzione e rispetto ai valori religiosi e all'appartenenza ecclesiale, dopo la "Caduta del muro" l'accesso al matrimonio *in facie Ecclesiae* deve ritenersi di regola possibile sia materialmente sia moralmente.

Con la "Caduta del muro", in altre parole, viene meno quella fattispecie (accesso moralmente impossibile al ministro sacro) che è ritenuta rilevante nella valutazione della validità del matrimonio civile e d'altro canto difficile sul versante probatorio.

È rilevante sul versante giuridico perché in caso di accesso moralmente impossibile al ministro sacro si deve ritenere che la scelta del matrimonio civile possa configurare una forma straordinaria di contrazione del matrimonio, analoga a quella di cui ai

canoni 1116 CIC e 832 CCEO, quale diretta derivazione del diritto naturale al matrimonio.

È però difficile sul versante probatorio perché ordinariamente solo un tribunale, provvisto di tutto l'armamentario istruttorio e di tutta la potestà e l'esperienza investigativa, può far luce sulla reale impossibilità morale, dopo aver soppesato tutte le circostanze del singolo caso.

La moltiplicazione delle richieste, dunque, e la semplificazione della casistica dovevano portare necessariamente alla verifica dell'ulteriore pertinenza delle norme della Segnatura Apostolica che richiedevano il processo giudiziale (ordinario o documentale). E così appunto è stato.

Sempre sul versante di fatto si aggiunga che, ordinariamente, questi processi giudiziali (ordinari o documentali) richiedevano la proroga di competenza da parte della Segnatura Apostolica, in quanto di solito il foro competente a celebrare il processo canonico era situato nei Paesi Orientali dell'ex cortina di ferro (dove o non esiste tuttora una rete di tribunali ecclesiastici efficienti o i tribunali esistenti preferiscono non celebrare questo tipo di processi per non avere frizioni con le comunità ortodosse locali), mentre la parte attrice era di solito in una diocesi dell'Occidente e ivi sollecitava il processo²⁸.

Merita soffermarsi un po' più diffusamente sui motivi più propriamente giuridici positivi che giustificano un *revirement* giurisprudenziale in materia.

²⁸ Cf., recentemente e per esempio, SSAT, *Rescriptum*, 26 agosto 2002, prot. n. 33792/02 VT (*Oenipontan.*); *Rescriptum*, 7 gennaio 2003, prot. n. 34124/02 VT (*Augustan. Vindelicorum*).

Anzitutto vi sono buone ragioni per ritenere che già la lettera (cf. can. 17) dell'interpretazione autentica del 26 giugno 1984 supportasse anche il caso della comprovazione dello stato libero di un ortodosso che abbia attentato il matrimonio di fronte all'ufficiale civile.

Due solo sono i punti critici del testo dell'interpretazione autentica che potrebbero *prima facie* impedire una siffatta diretta applicazione agli ortodossi.

Consideriamoli separatamente.

Il primo attiene alla locuzione «*ad formam canonicam adstricti*». L'interpretazione autentica concerne coloro che sono tenuti alla forma canonica e a questi si applica.

Si può ritenere che tale formula possa comprendere anche gli ortodossi?

Se si ritiene la forma canonica quella di cui al can. 1117 (come precisano ora esplicitamente gli artt. 5 §3 e 297 §2 dell'istruzione *Dignitas connubii*), sembrerebbe che essa non possa attenere agli ortodossi (cf., per esempio, cann. 11; 1127 §1).

Se, invece, si considera la "forma canonica" come la forma richiesta dal diritto per la validità del matrimonio²⁹, allora la locuzione "forma canonica"

²⁹ Non pare assolutamente che la terminologia canonica sia così costante e rigida da riferire il concetto di "forma canonica" alla sola forma di cui al can. 1117. Si potrebbero ricordare alcune fluttuazioni del concetto.

All'apparire del m.p. *Causas matrimoniales*, che prevedeva il processo sommario anche per le cause di nullità matrimoniale "ex defectu formae canonicae", la stessa Segnatura Apostolica immediatamente ammette il processo sommario

può abbracciare anche la «*forma celebrationis matrimonii iure praescripta*» (can. 1372 §2 CCEO), la «*forma celebrationis matrimonii*» (art. 4 §1, n. 2 DC), la «*forma iure praescripta*» (*ibid.*), il «*ritus sacer*» (cf. *ibid.*)³⁰.

nelle cause “ex defectu formae seu ritus sacri” di ortodossi che avevano contratto matrimonio civile.

Nel m.p. *Cum matrimonialium*, 8 settembre 1973, parallelo per le Chiese orientali del m.p. *Causas matrimoniales*, nella norma XI si prevede l’esperimentabilità del processo documentale per cause istruite “ex defectu formae canonicae”, intendendo ovviamente comprendere in questo caso anche la nullità per la mancanza della presenza o dell’intervento del ministro sacro, ossia del rito sacro.

Nell’interpretazione autentica del 26 giugno 1984 non appare una volontà restrittiva nell’uso del termine “forma canonica” rispetto alla parallela espressione del can. 1686 “de defectu legitimae formae”.

D’altronde la stessa esigenza di specificazione sentita da DC, che fa riferimento alla forma canonica di cui al can. 1117 (cf. artt. 5 §3 e 297 §2), non può che far supporre logicamente l’esistenza di un concetto di forma canonica più vasto.

Si prescinde qui naturalmente dalla questione teorica, più che pratica, se il *ritus sacer* sia elemento della forma canonica o un elemento diverso e indipendente da essa. U. NAVARRETE, «Questioni sulla forma canonica ordinaria nei Codici latino e orientale», *Periodica de re canonica* 85 (1996) 489-514; soprattutto 494. Cf. pure ID., «De ministro sacramenti matrimonii in Ecclesia latina et in Ecclesiis orientalibus tentamen explicationis concordantis», *ibid.*, 85 (1995) 711-733.

³⁰ Esplicitamente M. MARTINEZ CAVERO, «En torno al proceso documental» (cf. nt. 6), 438: egli ritiene che l’interpretazione autentica sia applicabile se il matrimonio «entre parte católica y parte no católica de rito oriental, ha sido contraído sin la intervención de un ministro sagrado».

Nei canoni 796 §§1-2 e 835 CCEO la locuzione «*forma celebrationis matrimonii iure praescripta*» sembra dover far riferimento anche al «*ritus sacer*» *qua talis*. Cf. J. ABBASS, «I

Basterebbe al riguardo annotare che la Segnatura Apostolica, all'apparire del m.p. *Causas matrimoniales*, rimanda per la dichiarazione della nullità dei cc.dd. matrimoni civili di ortodossi anche ai processi sommari (oggi, documentali)³¹. Ciò fu fatto evidentemente sul presupposto che il c.d. matrimonio civile senza rito sacro di fedeli ortodossi configurava appunto un caso di matrimonio nullo «*ex defectu formae canonicae*»: proprio allora il m.p. *Causas matrimoniales* aveva infatti allargato i casi di esperibilità del processo sommario anche al caso dei «*defectus formae canonicae*». Ciò significa incontrovertibilmente che è stato ritenuto che il *defectus ritus sacri* rientrasse tra i *defectus formae canonicae*. In caso contrario la Segnatura Apostolica non avrebbe immediatamente ammesso il processo sommario per questo tipo di cause³²; e ciò non tanto perché non lo avrebbe potuto fare di propria autorità, quanto piuttosto per il suo stesso sfavore del processo sommario in questi casi complessi³³.

matrimoni misti», in *Il matrimonio nel Codice dei canoni delle Chiese orientali*, Città del Vaticano 1994, 198-202.

³¹ Cf. *supra* quanto alle due formule di prescrizioni processuali annesse dalla Segnatura Apostolica alle sue pronunce per i tribunali locali.

³² Si deve annotare che parte della dottrina interpretava il «*defectus formae canonicae*» dell'art. XI del m.p. *Causas matrimoniales* come vizio della forma canonica, in opposizione alla mancanza totale della forma canonica, che sarebbe stata prevista nell'art. 231 §§1-2 PM. Facilmente la Segnatura Apostolica avrebbe potuto prendere a pretesto questa interpretazione per insistere esclusivamente nel caso sul processo ordinario. Ciò che invece non avvenne.

³³ Cf. *supra*.

Il secondo attiene alla locuzione «*matrimonium attentatum coram [...] ministro acatholico*». Certo il ministro sacro ortodosso è ministro acattolico e, pertanto, la locuzione dell'interpretazione autentica non può attagliarsi al nostro caso. Nondimeno, se il diritto non è pura lettera, ma richiede almeno l'intelligenza di chi legge (ossia l'interpretazione), è chiaro che nel contesto del matrimonio di ortodossi, ministro acattolico ha un significato specifico, ossia di ministro non validamente ordinato³⁴.

In secondo luogo si deve considerare che nella comprovazione dello stato libero di nubendi non cattolici è stato dichiarato in modo autentico (cf. can. 16 §3) che la normativa processuale canonica dev'essere integralmente applicata³⁵. Ora la dichiarazione autentica insiste sui prescritti dei canoni 1066, 1085 §2, 1113 e 1114, che richiedono che lo stato libero dei nubendi consti «*ad normam iuris canonici*». Ne deduce la necessità anche nel caso di acattolici di osservare i prescritti dei canoni 1682 e 1684 sulla necessità della duplice sentenza conforme «*salvis cann. 1686-1688*», ossia eccetto nel caso e alle condizioni in cui la normativa sui processi docu-

³⁴ Cf. *infra*.

³⁵ SSAT, *Responsio in casu particulari, seu «in re peculiari» ad propositum quaesitum de statu libero nupturientium*, 1° febbraio 1990, AAS 84 (1992) 549-550. Il quesito proposto riguardava la obbligatorietà di procedere alla duplice pronuncia giudiziale conforme nel caso di acattolici: il prescritto del can. 11, che esime gli acattolici dall'obbligo relativamente alle leggi meramente ecclesiastiche e la natura meramente ecclesiastica del prescritto del can. 1684 che richiede la duplice sentenza conforme, giustificavano il quesito.

mentali ammetta l'esecutività di una sola pronuncia giudiziale.

A pari si dovrebbe desumere da questa dichiarazione che, nel caso in cui si fosse chiamati ad accertare lo stato libero di ortodossi che hanno attentato matrimonio civile, la normativa canonica dovesse essere parimenti integralmente osservata, ossia si dovrebbe applicare l'interpretazione autentica che, *positis ponendis*, esime anche dal processo documentale. La normativa canonica, infatti, anche nel caso di acattolici dev'essere applicata integralmente – secondo la *Responsio* citata – senza sconti di fronte a leggi processuali meramente ecclesiastiche, ma pure – aggiungiamo noi, come corollario – senza aggravii di osservanze di leggi processuali che non obbligano i cattolici. Gli acattolici, in altre parole, nel diritto processuale non godono di esenzioni (cf. can. 11) in forza della loro condizione, ma pare che non possano neppure subire aggravii per la loro medesima condizione³⁶.

In terzo luogo si sono pronunciati a favore dell'applicazione dell'interpretazione autentica ai fedeli ortodossi alcuni Autori. Se, infatti vi sono Autori che avvertono il problema ma non ritengono maturi i tempi per un'applicazione dell'interpretazione autentica³⁷, altri sono sicuri dell'applicazione:

³⁶ La supposta disparità di trattamento di acattolici e cattolici di fronte al c.d. matrimonio civile è tra le ragioni che giustificano la posizione critica dell'A. di fronte all'interpretazione autentica. Cf. P. BUSELLI MONDIN, «L'assenza della forma canonica preclude l'operatività del processo di nullità matrimoniale? Un'ipotesi», *Ius canonicum* 47/93 (2007) 179-180; *passim*.

³⁷ Cf. N. SCHÖCH, «Il processo documentale e la procedura per la dichiarazione amministrativa dell'“attentato matri-

[I]l “rito sacro”, cioè la benedizione sacerdotale sacramentale costituisce per la Chiesa ortodossa un elemento costitutivo della forma canonica richiesta per la valida celebrazione del matrimonio. Anzi, in questo caso non è necessaria la procedura giudiziaria, basta quella amministrativa; infatti il Pontificio Consiglio per l’interpretazione dei Testi Legislativi, in data di 26 giugno 1984, ha dichiarato [...]; il parroco stesso cioè ne prende atto³⁸.

In quarto luogo pare di osservare, seppure attraverso il ristretto angolo di visuale della giurisprudenza, che la prassi amministrativa ecclesiastica locale in molti casi ha già ritenuto di applicare indistintamente ai matrimoni di ortodossi e di cattolici l’interpretazione autentica.

Accanto a decisioni giudiziali che non avvertono neppure la problematica³⁹, ve ne sono alcune che diligentemente annotano la questione:

monio”», in *La nullità del matrimonio: temi processuali e sostantivi in occasione della “Dignitas Connubii”*. Il Corso di aggiornamento per operatori del diritto presso i tribunali ecclesiastici. Roma 13-18 settembre 2004, Roma 2005, 283.

³⁸ D. SALACHAS, «Nuove norme di diritto processuale matrimoniale. Importanza ed implicazioni ecumeniche», *Euntes docete* 58/2-3 (2005) 306-307. V.J. Pospishil ritiene, nel contesto del prescritto del can. 1372 §2 CCEO, che «the marriage of an Eastern Orthodox that was not blessed by a priest will come under the purview of this provision if the validity of such a marriage is to be judged when a Catholic wishes to contract a marriage with an Eastern non Catholic». *Eastern Catholic Marriage Law*, Brooklyn 1991, 453.

³⁹ Cf., per esempio, la sentenza di primo grado del Tribunale Ecclesiastico Regionale L., 30 marzo 2006, prot. n. 446/2004 (inedita) (prot. n. 39489/07 EC presso SSAT), in cui il matrimonio civile precedente della moglie ortodossa, poi soggetto a divorzio civile, non è considerato in alcun modo.

La causa avrebbe potuto essere istituita per impedimento di legame poiché lo sposo aveva contratto precedentemente matrimonio civile [...]. Dal momento però che allora non v'era alcuna difficoltà di accedere ad un sacerdote ortodosso nella Russia ex sovietica in modo tale da poter pensare ad un matrimonio in forma straordinaria (che la Chiesa ortodossa non riconoscerebbe mai, almeno come matrimonio sacramentale), dobbiamo ammettere che tale matrimonio non poteva essere valido per mancanza di rito sacro. Così pare potersi dedurre da qualche sentenza della Segnatura Apostolica [...] È dottrina comune, pertanto, che [...] il matrimonio non può essere celebrato validamente in una Chiesa ortodossa senza l'intervento del ministro sacro [...] ⁴⁰.

Questo ragionamento pare implicare l'applicazione estesa dell'interpretazione autentica ai cc.dd. matrimoni civili di ortodossi; in caso contrario, come annota correttamente la decisione, la causa si sarebbe potuta impostare sull'impedimento di legame. Infatti, finché il matrimonio precedente, quantunque nullo, non sia stato dichiarato tale legittimamente (*ad normam iuris*) e con certezza, non è lecito contrarne un altro (cf. can. 1085 §2); anzi, poiché il matrimonio non dichiarato legittimamente nullo gode del favore del diritto (cf. can. 1060), il

⁴⁰ TRIBUNAL ECLESIASTICO METROPOLITANO DE GRANADA, *Sentencia de nulidad* 14 luglio 2006, *coram* JAVIER CARNERERO PEÑALVER, *Estudios eclesiásticos* 81 (2006) 877-878 (prot. n. 35607/03 CP presso SSAT; la traduzione è nostra). Il convenuto, ortodosso, già sposato civilmente con un'ortodossa e non ancora divorziato, aveva sposato l'attrice che aveva poi accusato il fallito matrimonio di nullità per i cann. 1095, 3°, 1099 e 1101 §2.

matrimonio successivo, anche solo per quel favore concernente il primo matrimonio, può essere dichiarato nullo⁴¹.

3. La risposta della Segnatura Apostolica del 3 gennaio 2007

3.1 Il quesito

La Segnatura Apostolica era stata investita di un quesito – si è visto sopra⁴² – che si presentava contemporaneamente come peculiare e generale: peculiare perché l'Ordinario aveva dichiarato di avere un caso determinato da risolvere (una donna ortodossa sposatasi senza rito sacro); generale perché lo stesso Ordinario chiede alla Segnatura Apostolica se in questi casi, ossia anche in casi simili, è sufficiente l'investigazione previa al matrimonio.

⁴¹ È quanto si asserisce esplicitamente nella sopracitata risposta della Segnatura Apostolica al Card. Volk. Ma lo si desume anche dalla dottrina e dalla giurisprudenza comune: «Si enim secundum matrimonium [...] celebratur antequam prius matrimonium [...] per duplicem decisionem conformem nullum declaratum fuerit, secundum poterit impugnari a coniugibus vel a promotore iustitiae, ad normam c. 1674, vel etiam denuntiari uti nullum. Prius enim matrimonium gaudet favore iuris et standum est pro eius validitate donec contrarium probeatur (c. 1060). Probatio autem nulla alia admittitur nisi quae iure sancita est». U. NAVARRETE, «Commentarium [a SSAT, *responsio*, 1° febbraio 1990]», *Periodica de re canonica* 82 (1993) 352. Ciò costituisce un'ulteriore ragione per ritenere estensibile l'interpretazione autentica in oggetto ai cc.dd. matrimoni civili di ortodossi.

⁴² Cf. *supra* nota 26.

In modo analogo risponde la Segnatura Apostolica. Al quesito peculiare risponde celermente con il decreto del 30 settembre 2006, ossia con la dispensa dal processo giudiziale affidata all'Ordinario nel caso peculiare. Il quesito generale è affrontato in un secondo momento, dopo aver studiato il problema e consultato direttamente o indirettamente i Dicasteri interessati⁴³, con la risposta del 3 gennaio 2007⁴⁴.

La soluzione generale al quesito circa il matrimonio di un fedele ortodosso senza rito sacro è la seguente:

Huiusmodi casum solvendum esse ab Ordinario loci, vel a parocho, consulto Ordinario, in praevia investigatione ad matrimonium celebrandum.

⁴³ Direttamente consultate furono la Congregazione per il Culto Divino e la Disciplina dei Sacramenti e la Congregazione per la Dottrina della Fede. La prima rispose immediatamente dichiarando di non avere alcunché da aggiungere o correggere «argumentis [...] quibus Supremum Signaturae Apostolicae Tribunal quodammodo praxim in casu exposito et in similibus maiori attentioni processuali submittere intendit» (prot. n. 90/07). In modo analogo l'altra (cf. prot. n. 109/86-25530).

La mente del Pontificio Consiglio per l'interpretazione dei testi legislativi è stata assunta indirettamente dall'ampia e recente «Adnotatio circa validitatem matrimoniorum civilium quae in Cazastania sub communistarum regimine celebrata sunt, 13 maggio 2003», *Communicationes* 35 (2003) 197-210, di argomento affine.

⁴⁴ SSTA, *Responsum*, 3 gennaio 2007, prot. n. 38964/06 VT, pubblicato in questo fascicolo. La valenza generale della risposta è verificata dall'invio di copia della risposta al Card. Arcivescovo di Köln (17 luglio 2007, prot. n. 39595/07 CP), che aveva chiesto la proroga di competenza per trattare giudizialmente il caso di un matrimonio c.d. civile di ortodossi: «[...] amplioris Tuae utilitatis esse potest responsum quoddam in casu simili ab H.S.T. nuper latum, quod in adiecto invenies».

La soluzione, seppur impostata su (tutti i) casi simili, in cui si dà un matrimonio di un fedele ortodosso senza rito sacro, contiene due elementi principali.

Il primo attiene al principio generale che in questi casi non è richiesto il processo giudiziale ordinario né il processo giudiziale documentale per la dichiarazione di nullità di quel matrimonio celebrato senza rito sacro: è sufficiente la *investigatio praematrimonialis*. Il Supremo Tribunale consente in tal modo l'applicazione dell'interpretazione autentica (o almeno del suo prescritto) ai matrimoni celebrati da fedeli ortodossi senza rito sacro. Si chiude, in tal modo, la parabola incominciata agli inizi degli anni Settanta in cui la Segnatura Apostolica aveva tenuta fissa la necessità nel caso di un processo giudiziale.

Il secondo elemento attiene all'individuazione dell'autorità che, nell'*investigatio praematrimonialis*, è competente a stabilire lo stato libero in questi casi. L'Ordinario del luogo e il parroco, dopo la consultazione dell'Ordinario del luogo, sono coloro che in questi casi hanno la facoltà di dichiarare lo stato libero all'interno della investigazione prematrimoniale.

La prescrizione merita una attenta considerazione.

Infatti, secondo il diritto vigente spetta alla conferenza episcopale «stabilire le norme circa l'esame degli sposi, nonché circa le pubblicazioni matrimoniali e gli altri mezzi opportuni per compiere le necessarie investigazioni prematrimoniali, dopo la cui diligente osservanza il parroco possa procedere all'assistenza del matrimonio» (can. 1067).

È lasciato al diritto particolare, pertanto, individuare l'autorità deputata a dichiarare lo stato libero

delle parti: potrà essere il parroco oppure l'Ordinario del luogo o altri, secondo quanto la singola conferenza episcopale prevede per il proprio territorio.

La Segnatura Apostolica, nel caso, prevede specificatamente che sia l'Ordinario del luogo o il parroco, dopo la consultazione dell'Ordinario del luogo.

La presente prescrizione della Segnatura Apostolica può essere interpretata in due modi.

Potrebbe, infatti, trattarsi di una espressione del *munus vigilandi* che alla Segnatura Apostolica compete sulla retta amministrazione della giustizia (cf. artt. 121 e 124, n. 1 cost. ap. *Pastor bonus*). Data la peculiarità del caso in cui si deve stabilire lo stato libero di un fedele ortodosso senza il ricorso al processo giudiziale, e considerato che tradizionalmente questa procedura è stata considerata nell'ambito della materia processuale, la Segnatura Apostolica prescrive una propria normativa⁴⁵. In tal modo si perpetuerebbe una normativa speciale, seppur molto più blanda, in questo ambito peculiare.

La previsione potrebbe però essere considerata sul piano pratico. Essa non intenderebbe dare una nuova normativa. Intenderebbe piuttosto descrivere *id quod plerumque accidit*: non raramente, infatti, il diritto particolare chiede al parroco la consultazione dell'Ordinario del luogo prima di ammettere alle nozze⁴⁶; anzi nel nostro caso probabilmente si dà in

⁴⁵ Non sfugge che la prescrizione «ab Ordinario loci, vel a parochio, consulto Ordinario» ripete alla lettera quella in contesto analogo dell'interpretazione autentica del 1919 e dell'art. 231 §1 PM.

⁴⁶ Cf. G.P. MONTINI, «La responsabilità del parroco nell'indagine prematrimoniale», *Quaderni di diritto ecclesiale* 1 (1988) 110-117.

forma quasi universale la necessità della licenza dell'Ordinario del luogo di cui almeno al can. 1071 §1, n. 3. L'intervento dell'Ordinario del luogo sarebbe *in re ipsa*, seppure sotto la specie della licenza, richiesta per motivi umanitari: ma quando un'autorità assume una pratica non può essere *a priori* formalisticamente delimitato l'ambito di esame⁴⁷.

Essa intende comunque fungere da monito e, *positis ponendis*, da efficace integrazione normativa a motivo delle oggettive difficoltà che ordinariamente presentano i casi di matrimoni di fedeli ortodossi senza rito sacro: difficoltà che più facilmente possono essere individuate, soggette ad esame e risolte da un'autorità, qual è quella diocesana, che maggiori risorse e mezzi possiede per affrontarle rispetto al parroco.

Si ha conferma diretta ed esplicita delle difficoltà intrinseche del caso nella seconda parte della risposta della Segnatura Apostolica:

Quod si dubium oriatur num matrimonium ritu sacro celebrari non potuisset sine gravi incommodo, num una saltem pars catholica Ecclesiae orientalis tempore celebrationis matrimonii reapse baptizata fuisset, vel aliud huiusmodi dubium, res remittenda est ad competens tribunal.

⁴⁷ Forse è questo il significato per cui l'art. 5 §3 DC allarga il riferimento dei canoni della interpretazione autentica: questa rinvia ai soli cann. 1066-1067, quello ora ai cann. 1066-1071. Si deve però ritenere che il riferimento sia più suggestivo che strettamente giuridico o vincolante. Infatti il can. 1071, che è forse il vero obiettivo del menzionato allargamento, continua a operare se e soltanto se la sua applicazione è richiesta dalla fattispecie concreta e si riferisce alla licenza da richiedere e ottenere, non già ad un dovere di mera consultazione.

Non si tratta di una nuova disposizione, propria del caso di matrimoni di ortodossi, bensì di una clausola generale sottintesa nell'interpretazione autentica del 1984 (e nel can. 1372 §2 CCEO): non si richiede il processo giudiziale (documentale: come esplicitamente ricorda l'interpretazione autentica). Ma non è proibito, se e soltanto se vi è una ragione sufficiente.

La ragione sufficiente per il rinvio al tribunale (e quindi al processo giudiziale) è necessaria: ciò è da affermare con chiarezza a fronte di alcune teorie che vorrebbero il superamento dell'interpretazione autentica⁴⁸ e di alcune prassi che svuotano di significato l'interpretazione autentica richiedendo sempre il processo documentale⁴⁹. Il prescritto dell'art.

⁴⁸ Cf. recentemente P. BUSELLI MONDIN, «L'assenza della forma canonica» (cf. nt. 36), 177-214.

⁴⁹ Sono numerosi i decreti della Segnatura Apostolica che avvertono i tribunali, soprattutto statunitensi, che non devono essere recensiti tra i processi documentali nelle relazioni sull'attività dei tribunali da inviare ogni anno alla Segnatura Apostolica i casi di comprovazione dello stato libero di cattolici sposati solo civilmente. Dalle statistiche appare evidente che negli Stati Uniti si proceda ordinariamente da parte del tribunale ecclesiastico alla dichiarazione dello stato libero nel caso di pregresso c.d. matrimonio civile. Che poi si tratti in verità di un processo documentale non pare certo. Cf. al riguardo il commento all'art. 5 §3 DC apparso esclusivamente nell'edizione inglese del commento di Lüdicke all'istruzione: «In many diocese, the determination as to whether or not the investigation has demonstrated nullity of marriage due to lack of form is reserved to chancery or tribunal officials. The requirement to follow such a practice cannot bear on the validity of the investigation or its outcome should the person preparing the couple for marriage fail to follow the local directive». KL. LÜDICKE – R.E. JENKINS, *"Dignitas Connubii": Text and Commentary*, Washington 2006, 23; cf. pure 479.

297 §2 DC pare rispondere precisamente a questo scopo: evitare il ricorso automatico nei casi di c.d. matrimonio civile (di cattolici) al processo documentale.

La ragione sufficiente è individuata soprattutto, seppur non esclusivamente, nei dubbi positivi e probabili che possono sorgere nella trattazione di questi casi e che richiedono gli strumenti, le garanzie nonché le competenze del processo giudiziale.

Le esemplificazioni addotte nella risposta della Segnatura Apostolica sono le più significative e le più frequenti.

La prima attiene alla configurabilità o meno per i matrimoni di fedeli ortodossi dell'istituto giuridico della forma straordinaria, almeno analoga a quella di cui nel can. 1116 §1 (cf. anche can. 832 §1 CCEO).

L'altra attiene al dubbio che può concernere il battesimo della parte ortodossa, titolo perché la parte sia vincolata alla *forma celebrationis* in oggetto.

La *remissio ad competens tribunal* non avviene direttamente da parte dell'Ordinario del luogo o del parroco, ma mediatamente, ossia per il tramite dei coniugi, che potranno presentare il libello per l'introduzione della causa di nullità al tribunale territorialmente competente, o per il tramite del promotore di giustizia a norma del can. 1674, n. 2.

Per una severa critica al riguardo cf. recentemente U. NAVARRETE, «A proposito del decreto del S.T. della Segnatura Apostolica del 23 novembre 2005», *Periodica de re canonica* 95 (2006) 323-325.

3.2 *Le ragioni della soluzione del quesito*

La risposta con cui si dà soluzione al quesito generale proposto, fornisce nella parte motiva, alcune ragioni che giustificano la disposizione adottata. Si tratta di tre punti di diverso valore e spessore.

È menzionato anzitutto il prescritto che prevede la presenza *ad validitatem* del *ritus sacer* nel matrimonio in cui almeno una parte sia fedele di una Chiesa orientale non in piena comunione con la Chiesa cattolica.

I riferimenti normativi esplicitamente citati sono il can. 781, n. 2 CCEO e l'art. 4 §1, n. 2 DC. Si è evitato il riferimento al can. 1127 §1 probabilmente per la genericità del riferimento all'«*interventus ministri sacri*» e per la limitata fattispecie contemplata.

Questa prima motivazione sembra implicitamente formulare un chiaro parallelo tra la forma canonica, del tutto assente nel matrimonio di due cattolici attentato di fronte ad un ufficiale civile, e il *ritus sacer*, del tutto assente nel matrimonio di un ortodosso attentato di fronte ad un ufficiale civile.

È menzionato poi il secondo argomento, in cui l'interpretazione autentica del 26 giugno 1984 nonché il parallelo prescritto del can. 1372 §2 CCEO sono considerati rilevanti ed applicabili al caso del matrimonio di ortodossi «*ex analogia*». Si tratta verosimilmente di *analogia legis*, ossia di ricorso ai luoghi paralleli o a casi simili, giustificata dal principio «*ubi eadem est ratio eadem lex esse debet*».

Pare da questo poter desumere che la *vis* del *responsum* della Segnatura Apostolica, che risponde al quesito generale, sia di carattere dichiarativo, nel senso che anche prima e prescindendo da esso,

avendo rilevato una *lacuna iuris* al riguardo, si sarebbe potuto, per via analogica (cf. can. 19)⁵⁰, attingere la soluzione proposta ed applicarla. La risposta al quesito generale non è con questo resa inutile, perché essa rende sicuro e giuridicamente certo il ricorso alla prassi indicata.

Più sostanziale appare il terzo motivo addotto, ed infatti è citato per primo nella parte motiva del decreto:

Attento quod actus iuridicus praesumitur validus tantum si quoad sua elementa externa rite positus sit (cf. cann. 124 §2 CIC; 931 §2 CCEO), quodque igitur illud matrimonium favore iuris, de quo in cann. 1060 CIC et 779 CCEO, non gaudet cuius forma celebrationis, certo ad validitatem requisita, penitus omissa fuerit.

Lo stringente ed inoppugnabile sillogismo giuridico proposto comporta di nuovo un parallelismo stretto tra la forma canonica richiesta per il matrimonio di cattolici e il *ritus sacer* richiesto per il matrimonio di ortodossi.

Se si svolgesse il sillogismo proposto nella sua forma tradizionale si avrebbe per maggiore la massima del can. 124 §2 («*Actus iuridicus quoad sua elementa externa rite positus praesumitur validus*»); per minore la asserzione che «in un determinato matrimonio è stata omessa del tutto la forma della celebrazione che certamente era richiesta per la validità»; per conseguenza (deduzione) la conclusione che quel determinato matrimonio non si presume valido e non gode del favore del diritto.

⁵⁰ Non pare vi siano ragioni di principio ostative all'applicazione analogica di interpretazioni autentiche, almeno al di fuori degli ambiti in cui è obbligatoria la stretta interpretazione.

Si può facilmente notare che la minore introduce degli elementi che richiedono una verifica positiva e non sono automaticamente contenuti nella maggiore: «penitus; certo». Sono quegli stessi elementi che, in caso di dubbio, conducono alla necessità di deferire la questione ad un tribunale⁵¹. Questa impostazione gioca un ruolo nella lettura della conclusione. Infatti solo se «è stata omessa del tutto la forma della celebrazione che certamente era richiesta per la validità» non vige il favore del diritto. Viceversa stante l'esistenza di dubbi al riguardo il matrimonio gode del favore del diritto e si presume valido finché non sia legittimamente provato il contrario⁵².

Molteplici ragioni hanno probabilmente consigliato di omettere la menzione di un altro motivo che sta in realtà alla base della risposta data, ossia il

⁵¹ Di conseguenza il c.d. matrimonio civile, *se e per quanto* la dichiarazione di nullità del medesimo fosse deferita ad un tribunale per il processo ordinario o documentale, si presumerebbe valido e godrebbe del favore del diritto. Nel caso invece si procedesse nell'investigazione prematrimoniale, non si presumerebbe valido e non godrebbe del favore del diritto.

⁵² Data questa necessaria impostazione, l'affermazione della mancanza del *favor iuris* nel caso del c.d. matrimonio civile appare più una giustificazione *ex post* del mancato ricorso al processo giudiziale e della sufficienza della mera dichiarazione nell'ambito dell'*investigatio praematrimonialis*, che un utile criterio identificativo della qualificazione giuridica del c.d. matrimonio civile. Non è da escludere che la menzione della mancanza nel caso del *favor iuris* intenda da un lato giustificare l'eccezione al principio della verifica giudiziale della nullità di un matrimonio (cf., per esempio, art. 5 §1 DC), dall'altro evitare l'applicazione formalistica del can. 1085 §2 (cf. *supra*).

principio dell'inseparabilità tra contratto e sacramento.

Dal punto di vista storico, infatti, la valutazione del matrimonio inesistente (ossia sprovvisto del *favor iuris* di cui gode anche il matrimonio nullo fino alla sua prova e dichiarazione legittime)⁵³ è stata supportata in forma dogmatica dall'asserzione secondo cui tra due battezzati non può esistere contratto matrimoniale valido che non sia per ciò stesso sacramento (can. 1055 §2). Ciò significa che tra due battezzati nessuna unione può essere configurata quale matrimonio se contemporaneamente non può essere configurata quale sacramento. In altre parole, tra due battezzati non si può dare valido matrimonio prima (dal punto di vista temporale) o a prescindere (dal punto di vista dogmatico) dalla presenza del sacramento.

Ha contribuito alla messa in luce di questo (tradizionale e costante) principio dogmatico l'occasione data dalla introduzione nell'epoca moderna del matrimonio civile: di fronte all'unione tra due battezzati incominciata con un rito civile, la Chiesa non ha potuto riconoscerli un matrimonio.

È di tutta evidenza, infatti, che se vi si fosse potuto riconoscere un matrimonio, ancorché non sacramentale, non avrebbe potuto considerarlo inesistente in relazione alla comprovazione dello stato libero per l'ammissione a (nuove) nozze nella Chiesa cattolica. Come, d'altronde, il matrimonio

⁵³ Non si può escludere che la menzione dell'assenza del *favor iuris* nel caso (cf. *supra*) possa rispondere alla volontà di richiamare implicitamente il principio della inseparabilità tra contratto e sacramento.

civile di due non battezzati, matrimonio non sacramentale, richiede, per la comprovazione dello stato libero in vista di un nuovo matrimonio nella Chiesa cattolica, un processo giudiziale.

Il richiamo (esplicito) del principio dell'inseparabilità tra contratto e sacramento nella risposta della Segnatura Apostolica non sarebbe stato impertinente. È noto, infatti, che non poche difficoltà pone l'affermazione non rara nelle Chiese ortodosse, secondo cui il matrimonio civile «è matrimonio, ma non sacramento», oppure che il matrimonio senza il rito sacro è valido, ma non sacramentale.

Basti qui citare rapsodicamente alcuni esempi di questa singolare posizione dottrinale e pratica.

Nella nota del Pontificio Consiglio per l'interpretazione dei testi legislativi sulla validità dei matrimoni civili celebrati in Kazakhstan sotto il regime comunista, si rileva che

[s]e non è possibile avere un sacerdote, le Chiese ortodosse, riconoscendo ai fedeli il diritto fondamentale di contrarre matrimonio, lo considerano bensì un contratto legittimo, ma per essere sposati con il sacramento è necessaria la presenza della Chiesa tramite il ministero del sacerdote al quale i coniugi devono presentarsi, appena possibile⁵⁴.

In occasione della medesima investigazione sui matrimoni in Kazakhstan è stata trasmessa alla Segnatura Apostolica la risposta del Segretario del governo eparchiale di Almaty e Semipalatinsk sulla questione:

⁵⁴ PONTIFICIUM CONSILIUM DE LEGUM TESTIBUS INTERPRETANDIS, «Adnotatio circa validitatem matrimoniorum» (cf. nt. 43), 208, n. 7b.

La Chiesa ortodossa accoglie (riconosce) il matrimonio civile dei battezzati nella Chiesa ortodossa ma non lo riconosce come matrimonio ecclesiale in quanto non si è celebrato il Sacramento su di loro. E quindi, non si trovano impedimenti a un nuovo matrimonio dopo il divorzio⁵⁵.

Può essere recepita questa vulgata posizione dottrinale e pratica presente nelle Chiese ortodosse? Non fa parte della disciplina propria su cui le Chiese ortodosse possono reggersi? È forse contraria al diritto divino?

Sono domande impegnative se affrontate dal punto di vista dottrinale.

Dal punto di vista pratico pare che gran parte della difficoltà svanisce se si punta a chiarire il presupposto.

Anzitutto si tratta di considerare che cosa intendono verosimilmente le Chiese ortodosse con l'affermazione che un matrimonio celebrato da un ortodosso senza rito sacro è (riconosciuto come) matrimonio (ancorché non sacramento).

Non pare si sia lontano dal vero nell'affermare che il riconoscimento del matrimonio di ortodossi senza rito sacro dica riferimento all'accesso alla comunione eucaristica di fedeli ortodossi uniti solo civilmente⁵⁶.

⁵⁵ Lettera del 29 gennaio 1999 trasmessa alla Segnatura Apostolica (prot. n. 32752/01 VAR/DS) dalla Congregazione per la Dottrina della Fede in data 22 settembre 2001.

⁵⁶ La soluzione è presente nella sentenza della Segnatura Apostolica 23 novembre 1974: «Quibus verbis innuitur matrimonia absque sacerdotis benedictione celebrata, invalida esse, et simul applicatur ea quae praxis "oeconomiae" vocatur seu dissimulationis, qua coniuges ita invalide coniuncti admittuntur nihilominus ad sacramenta». *Apollinaris* 49 (1976) 25, n. 8; cf. più diffusamente *ibid.*, 25-26, n. 9.

Sarebbe conferma il fatto che la Chiesa ortodossa pare ordinariamente non si curi di dichiarare o costituire, in vista di nuove nozze con rito sacro, la libertà di stato di coloro che hanno attentato tali matrimoni civilmente. Come sopra è stato esplicitamente affermato: «[N]on si trovano impedimenti a un nuovo matrimonio dopo il divorzio».

Più che una divergenza sul principio dell'inseparabilità tra contratto e sacramento si avrebbe pertanto nel caso una divergenza di valutazione morale dell'unione civile di battezzati.

Pur nella provvisorietà delle conclusioni cui si è giunti, non sarebbe parso inutile una pur discreta menzione del principio dell'inseparabilità tra contratto e sacramento (cf. can. 1055 §2; cf. pure can. 776 §2 CCEO) nella risposta data dalla Segnatura Apostolica, in quanto oggettivamente, storicamente e dogmaticamente la risposta poggia anche su questo principio e non solo sul pur stringente sillogismo a partire dal prescritto del can. 124 §2.

4. Alcune questioni più particolari

In connessione con la problematica circa l'applicabilità della interpretazione autentica del 26 giugno 1984 ai matrimoni di ortodossi, meritano attenzione alcuni temi, che per la loro delicatezza e per la chiarezza dell'esposizione pare opportuno trattare a parte.

4.1 *Il matrimonio di ortodossi celebrato di fronte a un ministro di una comunità ecclesiale*

Per ragioni di chiarezza e linearità nell'esposizione si è finora considerato, almeno prevalente-

mente, il c.d. matrimonio civile di ortodossi in relazione all'applicazione dell'interpretazione autentica del 26 giugno 1984. Ma non è questo l'unico caso prospettabile.

L'interpretazione autentica, infatti, concerne non solo coloro che hanno attentato il matrimonio di fronte all'ufficiale civile, ma anche coloro che, tenuti alla forma canonica, hanno attentato il matrimonio di fronte ad un ministro acattolico. Analogamente prescrive il can. 1372 §2 CCEO.

Poiché per la validità del matrimonio di ortodossi si richiede che «*matrimonium ritu sacro celebratum sit*» (cf. can. 781, n. 2 CCEO; art. 4 §1, n. 2 DC) e poiché «*[s]acer hic censetur ritus ipso interventu sacerdotis assistentis et benedicientis*» (can. 828 §2 CCEO), il ministro acattolico privo del carattere sacerdotale o della valida ordinazione presbiterale non può configurare il rito sacro, senza il quale non si dà matrimonio.

La mancanza pertanto di un sacerdote validamente ordinato, come quella che si realizza nel caso di un ministro di una comunità ecclesiale occidentale, che assista ad un matrimonio di ortodossi, dà la mancanza del rito sacro e comporta l'invalidità del matrimonio⁵⁷. È annessa in questo caso la facoltà di comprovare lo stato libero della parte ortodossa attraverso la semplice investigazione prematrimoniale?

⁵⁷ «Igitur D.nus R. B. matrimonium celebrare debuisse secundum ritum et coram sacerdote praefatae Ecclesiae Armenae, vel saltem coram vero et proprio sacerdote alius Ecclesiae christianae vel coram sacerdote Ecclesiae catholicae». SSAT, sentenza 23 novembre 1974 (cf. nt. 12), 26, n. 10.

La risposta della Segnatura Apostolica non distingue tra l'assenza del rito sacro per la presenza dell'ufficiale civile di fronte a cui si contrae matrimonio e l'assenza del rito sacro per la presenza del ministro non-sacerdote di una comunità ecclesiale, che interviene alle nozze. I riferimenti della dichiarazione paiono valere per entrambi i casi.

Non si può tuttavia ignorare che nel caso di un matrimonio di ortodossi in cui interviene un ministro non sacerdote, molto più facilmente sorgeranno dubbi che convinceranno della necessità o almeno dell'opportunità di rimettere la determinazione dello stato libero ad un tribunale ecclesiastico che, con processo e pronuncia giudiziali, veda della nullità di quel matrimonio.

La chiarificazione, infatti, circa la non (valida) ordinazione presbiterale del ministro che interviene non è sovente questione di facile soluzione; si pensi, per esempio, alla questione se, nel caso, sia da ritenere rilevante l'assenza di ministero sacro valido nella comunità ecclesiale cui appartiene il ministro o se, invece, debba valutarsi la condizione di ordinato validamente del singolo ministro coinvolto, indipendentemente dalla situazione della comunità cui appartiene⁵⁸. Qualora poi la Chiesa cattolica e la

⁵⁸ È nota questa distinzione, per esempio, nell'ambito della normativa canonica sulla *communicatio in sacris*, in cui ha rilevanza. Si confronti anche solo, per il nostro limitato intento, il can. 844 §2 («[...] licet christifidelibus [...] sacramenta paenitentiae, Eucharistiae et unctionis infirmorum recipere a ministris non catholicis, in quorum Ecclesia valida existunt praedicta sacramenta») e il num. 132 del direttorio ecumenico («[...] un catholique [...] ne peut demander ces sacrements qu'à un ministre d'une Église dont les sacrements sont valides

Chiesa ortodossa abbiano in merito opinioni diverse, quale deve essere presa a criterio di soluzione della questione di invalidità del matrimonio⁵⁹?

A ciò si aggiunga che più difficilmente nei casi in cui presiede un ministro non (validamente) ordinato si può affermare che manca la stessa forma esteriore dell'atto giuridico, anche perché sovente la forma liturgica messa in atto potrebbe non essere (molto) diversa da quella in uso nella Chiesa ortodossa o potrebbe non essere ai più distinguibile da quella.

Per queste ragioni raramente si potrà nel caso di un matrimonio di ortodossi, con intervento di un ministro non (validamente) ordinato, comprovare la libertà di stato della parte ortodossa nella semplice investigazione prematrimoniale.

4.2 Principali dubbi che convincono della necessità di un processo giudiziale

Il *responsum* della Segnatura Apostolica indica due dubbi che convincono senz'altro a rimettere la comprovazione dello stato libero della parte orto-

ou à un ministre qui, selon la doctrine catholique de l'ordination, est reconnu comme validement ordonné». CONSEIL PONTIFICAL POUR L'UNITÉ DES CHRÉTIENS, «Directoire pour l'application des Principes et des Normes sur l'œcuménisme, 25 marzo 1993», AAS 85 [1993] 1089).

⁵⁹ Cf. al riguardo la descrizione della trattazione e della soluzione del caso di un matrimonio tra un greco-ortodosso e una anglicana officiato da un ministro anglicano. La dichiarazione di nullità di un tribunale ecclesiastico inglese fu approvata dalla Segnatura Apostolica. Cf. SSAT, *Decretum*, 18 aprile 1972, *Ius canonicum* 14/27 [1974] 404-405; commento in ST. RAMBACHER, *Formerfordernisse* (cf. nt. 19), 37-40.

dossa al tribunale ecclesiastico che vedrà della nullità del matrimonio con processo giudiziale.

4.2.1 Il grave incomodo nell'accedere al rito sacro

Il dubbio da sé solo che si affacciasse in una determinata fattispecie, che gli sposi ortodossi cioè abbiano contratto senza rito sacro a ciò indotti dall'impossibilità fisica o morale oppure dalla grande difficoltà di accedere ad un ministro sacro, costringe a rimettere il caso all'autorità giudiziaria.

Nel caso, infatti, l'investigazione prematrimoniale non è in grado di valutare la *quaestio iuris* sulla rilevanza dell'incomodo sull'obbligazione al rito sacro⁶⁰ e, pertanto, indirettamente sulla validità del matrimonio, né l'ambito giuridico precisato della fattispecie esimente (se sia necessaria l'impossibilità o basti il grave incomodo) né i contorni di fatto del caso matrimoniale concreto quanto a questo profilo esimente dal rito sacro (se vi fu e come si possa provare il grave incomodo).

4.2.2 L'appartenenza di una parte alla Chiesa ortodossa

Un altro caso in cui il rinvio all'autorità giudiziaria appare pressoché necessitato, attiene a dubbi

⁶⁰ Nei casi affrontati con sentenza da parte della Segnatura Apostolica l'argomento è trattato solo incidentalmente: «Defectus formae praescriptae excusari non potest in casu ob impossibilitatem vel difficultatem inveniendi sacerdotem eiusdem Ecclesiae Armenae et alius Ecclesiae Christianae». *Una Clevelanden.* (cf. nt. 12), 27, n. 10. Per entrambe le pronunce vi è un accenno alla rilevanza in connessione con il *rescriptum ex Audientia*.

positivi che possano affacciarsi in ordine all'appartenenza del fedele alla Chiesa ortodossa⁶¹. Non è ordinariamente possibile per chi svolge l'investigazione prematrimoniale conoscere la normativa che regge l'originaria ascrizione alla Chiesa ortodossa oppure i passaggi di un fedele da una Chiesa ortodossa alla Chiesa cattolica o a comunità ecclesiali diverse, nonché applicarla dopo aver verificato i fatti.

Si pensi, per esempio, all'esistenza o meno, di fatto (consuetudine) o di diritto, nella Chiesa ortodossa di una clausola simile a quella che il diritto codiciale prevede per coloro che hanno abbandonato la Chiesa (cattolica) con atto formale⁶².

4.2.3 Altri dubbi

La semplice lettura delle due sentenze emanate dalla Segnatura Apostolica in materia di nullità di matrimoni di ortodossi per difetto di forma, ossia di rito sacro, è da sé sufficiente ad avvertire che i dubbi sull'argomento non sono rari né di poco conto⁶³.

⁶¹ Il dubbio circa il battesimo della parte è stato ritenuto in un caso motivo per non poter usufruire neppure del processo documentale, bensì per dover ricorrere al processo ordinario. SSAT, *Epistula*, 14 giugno 2005, prot. n. 36351/05 VT.

⁶² L'assenza di una siffatta clausola nel CCEO già depone per una probabile assenza nelle Chiese ortodosse.

⁶³ Basti citare gli avvertimenti più significativi che emergono immediatamente dalla lettura delle pronunce.

L'appartenenza a diverse Chiese ortodosse ha giustificato una propria ed apposita riflessione e ricerca in ordine alla rilevanza del rito sacro: se la prima pronuncia riguardava ortodossi rumeni di rito bizantino, l'altra atteneva ad armeni. Può essere significativo annotare che i *rescripta ex Audientia* che riportano l'approvazione del Romano Pontefice alle singole pronunce,

Essi provengono soprattutto dalla difficoltà di individuazione del diritto ortodosso che regge le questioni che attengono alla validità. A mero titolo esemplificativo si possono considerare le seguenti problematiche: l'articolazione della Chiesa ortodossa in Chiese distinte o autonome, a loro volta articolate in Chiese locali la cui legittimità può essere diversamente valutata all'interno dell'Ortodossia o il cui ambito di autonomia può essere soggetto a interpretazioni più o meno restrittive; la diversa normativa che, anche prescindendo dalla pur importante questione di legittimità, si ritrova in ciascuna Chiesa; la difficoltà medesima all'applica-

non rinunciano mai nel testo originale a far riferimento alla singola appartenenza degli ortodossi interessati, così che la pronuncia è considerata immediatamente applicabile agli ortodossi di quella determinata appartenenza. Elementi ulteriori di estensione potrebbero emergere dall'analisi sistematica delle approvazioni che la Segnatura diede alle pronunce che le giungevano: cf., per esempio, SSAT, decisione 7 luglio 1971, *Ius canonicum* 14/27 (1974) 389-390.

Le pronunce non hanno voluto o potuto prescindere dall'interrogazione di più esponenti della Chiesa ortodossa interessata, in merito al diritto vigente in quella Chiesa ortodossa quanto al rito sacro, con il risultato di poter avere risposte diversificate e magari inconciliabili.

È stata fatta una disamina attenta anche della possibile vigenza di consuetudini e/o di desuetudini in rapporto alla Chiesa ortodossa coinvolta o di una parte della medesima: notevole importanza, com'è ovvio, ha il diritto consuetudinario in una realtà molto articolata e tradizionalmente refrattaria a codici come quella ortodossa.

Per una lettura critica delle decisioni della Segnatura Apostolica, anche in rapporto alla normativa delle antiche Chiese orientali non cattoliche cf. ST. RAMBACHER, *Formerfordernisse* (cf. nt. 19).

zione o al reperimento del concetto di validità e corrispettivamente di invalidità in un diritto ortodosso che sovente fa riferimento a canoni dei primi secoli della Chiesa oppure introduce il non facilmente assimilabile concetto di economia oppure non conosce una prassi giurisprudenziale chiarificatrice dei concetti giuridici necessari alla decisione poi della Chiesa cattolica, chiamata a giudicare *in re peculiari*.

4.3 Valore delle decisioni di autorità delle Chiese ortodosse

Non s'intende qui naturalmente affrontare il vasto tema del valore da attribuire a decisioni in materia matrimoniale promananti da autorità delle Chiese ortodosse⁶⁴.

S'intende solo valutare quelle dichiarazioni emanate nel caso di mancanza del rito sacro. L'occasione prossima che suscita la questione è data dalla conclusione della più volte citata *Adnotatio circa validitatem matrimoniorum civilium quae in Cazastania sub communistarum regimine celebrata sunt* del Pontificio Consiglio per l'interpretazione dei testi legislativi:

Solo in mancanza della forma prescritta dal diritto della propria Chiesa può essere riconosciuta la sentenza dell'autorità competente ortodossa, salvo sempre il diritto divino⁶⁵.

⁶⁴ Cf., recentemente, in riferimento alla Chiesa ortodossa in Romania e alla prassi dei Vescovi cattolici di quella nazione, SSAT, *declaratio*, 20 ottobre 2006, prot. n. 37577/05 VAR, *Communicationes* 39 (2007) 66-67.

⁶⁵ N. 8, in *Communicationes* 35 (2003) 210.

Non è nostro interesse considerare *ex professo* l'affermazione nel contesto dell'*adnotatio*: in se stessa presta il destro ad alcuni interrogativi⁶⁶.

Sul versante dottrinale si evidenzia anzitutto la possibilità in astratto del recepimento nell'ordinamento canonico di pronunce giudiziali provenienti da autorità diverse. Già Pio XII accennava ad un siffatto istituto giuridico, in relazione allo Stato:

Un altro oggetto, che fa risaltare chiaramente la differenza fra l'ordinamento giudiziario ecclesiastico ed il civile, è il matrimonio. Questo è, secondo la volontà del Creatore, una *res sacra*. Perciò, quando si tratta della unione fra battezzati, essa rimane per natura sua fuori della competenza dell'autorità civile. Ma anche tra i non battezzati i matrimoni legittimamente contratti sono nell'ordine naturale una cosa sacra, di guisa che i tribunali civili non hanno potere di scioglierli, n[é] la Chiesa in simili casi ha mai riconosciuto la validità delle sentenze di divorzio. Ciò non toglie che le semplici dichiarazioni di nullità dei matrimoni medesimi – relativamente rare in paragone dei giudizi di divorzio – possano in determinate circostanze essere giustamente pronunciate dai tribunali civili, e quindi riconosciute dalla Chiesa⁶⁷.

⁶⁶ Non è chiaro, per esempio, come possa la *adnotatio* ai num. 7a (p. 207) e 7c-d (p. 209) presupporre che i tribunali ecclesiastici della Chiesa cattolica valutino l'assenza del rito sacro in un matrimonio e poi concludere che vi possano essere sentenze della competente autorità ortodossa (si tratterebbe di una competenza cumulativa?); presupporre che vi possano essere discrepanze legittime (!) tra tribunali ecclesiastici della Chiesa cattolica sui matrimoni civili di ortodossi ed affermare *de plano* la riconoscibilità di sentenze ortodosse.

⁶⁷ PIO XII, «Allocutio ad Praelatos Auditores ceterosque Officiales et Administros Tribunalis S. Romanae Rotae necnon

Sempre sul versante dottrinale si deve porre attenzione alla diversità esistente tra il riconoscimento della legittimità di una normativa proveniente da un ordinamento giuridico (Chiesa) diverso dal proprio e il riconoscimento della legittimità delle pronunce emesse secondo quella medesima normativa da un'autorità giurisdizionale di quell'ordinamento giuridico (Chiesa) diverso dal proprio. Tra la dichiarazione conciliare che sancisce la facoltà delle Chiese orientali di reggersi secondo discipline proprie, il can. 11 che esime gli ortodossi dalle leggi meramente ecclesiastiche, il can. 1117 che li esime dalla forma di celebrazione del matrimonio prestabilita, il can. 1671 che sottomette tutte le cause matrimoniali al giudice ecclesiastico e l'art. 4 §1 DC che determina il diritto in base a cui il giudice ecclesiastico deve procedere quando debba vedere di matrimoni di ortodossi, non v'è contraddizione, ma l'equilibrio legittimo e possibile di un sistema giuridico⁶⁸.

eiusdem Tribunalis Advocatos et Procuratores», 6 ottobre 1946, II, AAS 38 (1946) 395.

⁶⁸ Conclusioni – a mio giudizio – affrettate contiene il voto trasmesso dalla Congregazione per le Chiese Orientali a fronte di una consultazione sulla possibilità di riconoscere in un caso la dichiarazione di nullità di matrimonio emessa da un tribunale copto ortodosso: cf. «Juridical Status of an Annulment Granted by the Coptic Orthodox Church», in *Roman Replies*, Washington 2000, 41-46. Dalla potestà riconosciuta sul matrimonio alle Chiese ortodosse il perito desume che «la Chiesa cattolica riconosce la dichiarazione di nullità di matrimonio fatta dagli ortodossi, secondo le proprie leggi e i propri impedimenti posti per la validità» (*ibid.*, 43). Solo *ad cautelam*, in assenza di «una norma specifica chiara sull'argomento», il voto conclude per «continuare come prima ad esaminare la validità del matrimonio celebrato nelle Chiese acattoliche

Sul versante pratico, poi, si deve rilevare l'assenza di previsioni, istituti e procedure di riconoscimento nell'ordinamento canonico delle pronunce di altre Chiese. In tale lacuna e nella situazione di fatto e di diritto in cui tale lacuna si pone, non può in alcun modo tale riconoscimento prescindere dall'intervento pieno dell'ordinamento giudiziario della Chiesa tramite un processo canonico ordinario giudiziale che si concluda con una sentenza definitiva, la cui esecutività è subordinata all'acquisizione della duplice conforme nelle forme del diritto. Non è tutt'oggi in alcun modo prevedibile nel caso l'assunzione e l'applicazione di un procedimento speciale al modo delle delibazioni di pronunce canoniche da parte degli Stati o delle delibazioni di sentenze straniere da parte degli Stati. Impediscono tale procedimento speciale sia le incertezze di carattere dottrinale sopra evidenziate sia le condizioni di fatto in cui si svolgono i giudizi in ambito ortodosso: solo un'omogeneità di base sul diritto sostantivo e sul diritto processuale può condurre a (anche) significative semplificazioni nel processo canonico, fino ad

Orientali nei nostri tribunali e secondo la nostra legge canonica per permettere un secondo matrimonio con uno nostro fedele cattolico» (*ibid.*, 44).

Ancora maggiori perplessità riveste l'art. 24 delle *Pastoral Guidelines on Marriages between Members of the Catholic Church and of the Malankara Syrian Orthodox Church*: «Any declaration of the nullity of such marriages is only to be considered with the consent of the bishops concerned from both Churches». «Agreement between the Catholic Church and the Malankara Syrian Orthodox Church on Inter-Church Marriages, 19 novembre 1993», *Eastern Churches Journal* 1/2 [1994] 186; cf. pure «Chronique religieuse», *Irénikon* 66 (1993) 503.

un eventuale processo peculiare di riconoscimento, *de iure condendo*, naturalmente⁶⁹. Deve ancora venire un ecumenismo giuridico e processuale.

L'esibizione di fronte al giudice ecclesiastico o al parroco che conduce l'indagine prematrimoniale, di una pronuncia ortodossa di nullità matrimoniale per assenza di rito sacro⁷⁰ si deve ritenere equiparata all'esibizione in processo di un documento, potendo probabilmente concedere la sua natura pubblica, almeno per analogia, ma dovendo escludere assolutamente che ciò implichi la *fides plena* del dispositivo della sentenza. Le conclusioni del giudice nella sentenza non sono l'oggetto «di ciò che in essi [*idest* documenti] è direttamente e principalmente inteso» (can. 1541)⁷¹.

⁶⁹ Tra le iniziative che potrebbero aiutare il dialogo vi sarebbe la messa in opera di tribunali ecclesiastici in ambito ortodosso. L'Assemblea plenaria dei Vescovi della Chiesa Ortodossa russa del 3-6 ottobre 2004 aveva all'o.d.g. «l'organisation des modalités de fonctionnement des tribunaux ecclésiastiques, dont la création avait été prévue dans les statuts de l'Église russe adoptés en 1988, mais qui restent toujours en projet»; tra le decisioni e i documenti del 6 ottobre risulta che «l'assemblée épiscopale a entériné la mise en place des nouvelles règles de fonctionnement des tribunaux ecclésiastiques diocésains». «Chronique religieuse», *Irénikon* 77 (2004) 639; 643.

⁷⁰ Sull'esistenza in alcune Chiese ortodosse di una dichiarazione di nullità matrimoniale cf., per esempio, alcuni elementi in J.S. SAAD, *La dissolution matrimoniale dans les communautés orthodoxes au Liban*, tesi non pubblicata, 183 (Chiesa Assira); 193 (Chiesa Copta); cf. pure ID., *La dissolution matrimoniale dans les communautés orthodoxes au Liban*, Excerpta ex Dissertatione ad Doctoratum, Romae 2002, 82.

⁷¹ Alcuni elementi della notevole distinzione tra pronunce giudiziali e documenti pubblici si possono reperire in SSAT, *decretum*, 26 maggio 2004, prot. n. 34450/03 CG.

Se la pronuncia lo permette, dalla motivazione si potrà trarre qualche elemento probatorio che il giudice o il parroco valuterà liberamente in ordine rispettivamente alla dimostrazione dei fatti per la dichiarazione di nullità o per la prova dello stato libero.

Molto più gioverà la collaborazione con le autorità ortodosse in ordine all'accertamento dell'eventuale assenza nei registri delle Chiese ortodosse di determinati matrimoni.

Conclusione

Pare ormai definitivamente acquisito, anche tramite la recente risposta della Segnatura Apostolica, il pari trattamento procedurale della dichiarazione di nullità del c.d. matrimonio civile di cattolici e di ortodossi.

Le lentezze, le difficoltà e le incertezze in questo che pure è tra i campi più elementari del diritto matrimoniale e del diritto processuale, mostrano l'urgenza dello studio delle problematiche di rapporto con le Chiese Orientali non cattoliche, nonché l'urgenza di promuovere un dialogo ecumenico sul versante propriamente giuridico sia per prevedere istituti giuridici di raccordo sia, ancor prima, per favorire l'avvicinarsi delle singole procedure previste da ciascuna Chiesa.

G. PAOLO MONTINI