

DE PUBLICATIONE ACTORUM

SUMMARIUM: 1. Introductio; 2. Momentum seu necessitas publicationis actorum; 3. Exceptio in causis boni publici adque vitanda pericula gravissima; 4. Conclusio.

1. Introductio

Actorum publicatio, in itinere processus contentiosus ordinarii, est gressus in quo omnes quaestiones ad ius defensionis spectantes in luce ponuntur. Per actorum publicationem, enim, partes earumque advocati omnibus causae actis ita uti possunt, ut totam materiam per tempus causae instructionis collectam inspiciant. Principium in quo actorum publicatio nititur est quod partes iure gaudent hanc materiam cognoscendi, et iudex obligatione tenetur partibus condiciones praebendi ut earum ius exerceant. Hanc obligationem iudex adimplet, quod, quidem, «Decretum Publicationis» appellatur¹. Ut validis rationibus propriam po-

¹ Termini «publicus» vel «publicitas» in Codice duplici modo adhibentur. Alter, sensu «vulgari», significat id quod non est secretum seu reservatum, ut in casu publicationis actorum vel sententiae, vel cum aliquis adesse potest in aula. Alter, sensu tecnico, adhibetur cum utilitas publica impellit Ecclesiam ad iustitiam instaurandam, quam Ecclesia in omni iudicio persequi vult. Agitur de bono communitatis ecclesialis qua talis, ita ut, ex. gr. in iudicio poenali promotor iustitiae ut accusator praevideatur; persona privata contra abusum superioris agere possit; iudex ex officio agat (id est praeter partis instantiam), si causa legitime introducta sit et agatur de causa poenali vel alia causa contentiosa de bono publico Ecclesiae aut animarum salute, uti in c. 1452 § 1. Bonum

sitionem processualem partes illustrare valeant, oportet ut acta plene ab eis cognoscantur. Ad hunc scopum institutum actorum publicationis habetur. Legere iuvat hunc textum M. Lega - V. Bartocetti: «non concipitur iudicium seu iudicialis disceptatio nisi adsit contradictorium seu facultas utrique parti concessa se defendendi adversus alterius partis assertiones et allegationes; sed quomodo hoc fieri potest nisi vicissim partes cognoscant deductiones hinc inde factas?»². Ut Roberti affirmat, in hac processus phase, per actorum publicatione ius defensionis actuatur: «Necessitas publicationis seu communicationis cum altera parte innititur in necessitate defensionis, quae vix haberi potest quin cognoverit argumenta adversari»³.

Uti iam omnes sciunt, contentum allocutionis a Summo Pontifice ad Romanam Rotam anno 1989

publicum et salus animarum eandem rem significant, quia «salus animarum» suprema lex in Ecclesia est (cf. c. 1752) et eius maxima utilitas consideratur. Qua ratione, sensu technico, iudicium ecclesiasticum semper publicum est, ut S. Missa, etsi «privatim» celebrata, semper actum publicum Ecclesiae constituit, cum a persona publica celebretur. Sensu vulgari, e contra, iudicium ecclesiasticum tantum pro partibus publicum consideratur. Ioannes Paulus II in sua Allocutione ad R. Rotam, die 26 ianuarii 1989, prolata, affirmabat: «Innanzitutto deve essere ben chiaro che la "pubblicità" del processo canonico verso le parti non intacca la sua natura riservata verso tutti gli altri ... I giudici infatti e gli aiutanti del tribunale sono tenuti a mantenere il segreto d'ufficio, nel giudizio penale sempre, e nel contenzioso se dalla rivelazione di qualche atto processuale possa derivare pregiudizio alle parti» (AAS 81, 1989, 922-927).

² MICHAEL CARD. LEGA, VICTORIO BARTOCETTI (CURANTE), *Commentarius in Iudicia Ecclesiastica iuxta Codicem Iuris Canonici*, Romae, 1939, II, 900, n. 4.

³ FRANCISCUS ROBERTI, *De Processibus*, editio quarta, in Civitate Vaticana, 1956, II, 157, n. 435.

prolatae de iure defensionis fuit⁴. In hac allocutione Joannes Paulus II in principio fundamentali contradictorii modo peculiari insistit. Clarissimus P. Daneels, in suo articulo vel commentario de hoc scribit, citando Papam: «... non concipitur iudicium aequum sine contradictorio, i.e., sine possibilitate concreta unicuique parti concessa ut audiat et ut possit cognoscere petitiones, probationes et deductiones adductas ex parte adversa vel “ex officio”, utque iisdem contradicere valeat»⁵.

In n. 6 suae allocutionis, Summus Pontifex expressis verbis agit de iure defensionis deque actorum publicatione: «probabiliter — ait Daneels — quia hac in re maiora habentur problemata in praxi forensi ecclesiastica»⁶. Qua ratione opportunum videtur in hoc nostro articulo de actorum publicatione agere, ut disciplina canonica illustretur et problemata, quae forte surgunt, in luce ponantur. Canon 1598, § 1 sic sonat: «Acquisitis probationibus, iudex decreto partibus et earum advocatis permittere debet, sub poena

⁴ AAS 81 (1989) 922-927. Allocutio primum publici iuris facta est in: *L'Osservatore Romano*, d. 27 ian. 1989, 5; dein etiam in *Monitor Ecclesiasticus*, 14 (1989) 251-254 (legatur in n. 3, § 1, linea 6 a, «ius defensionis denegatum» loco «ius defensionis» et in *Communications*, 21 (1989) 15-19.

⁵ FRANS DANEELS, O. PRAEM., *De iure defensionis. Brevis commentarius ad Allocutionem Summi Pontificis diei 26 ianuarii 1989 ad Rotam Romanam*, in *Periodica*, 79 (1990) 249-250. N. 3b Allocutionis Papae sic sonat: «Non si può concepire un giudizio equo senza contraddittorio, cioè senza la concreta possibilità concessa a ciascuna parte di essere ascoltata e di poter conoscere e contraddire le richieste, le prove e le deduzioni addotte dalla parte avversa o *ex officio*».

⁶ DANEELS, *De iure* (cf. nota 5), 256.

nullitatis, ut acta nondum eis nota apud tribunalis cancellariam inspiciant...» Iudex id partibus et earum advocatis permittere debet. Idem vero canon etiam quandam exceptionem admittit: textus his verbis sequitur, «in causis vero ad bonum publicum spectantibus iudex ad gravissima pericula evitanda aliquod actum nemini manifestandum esse decernere potest, cauto tamen ut ius defensionis semper integrum maneat».

Canon 1598 expressis verbis dicit, «acta nondum eis nota», quia hic gressus iudicii proprie spectat ad completam collectionem probationum adque, uti dicam, plenitudinem earum cognitionis. Procul dubio, nonnulla acta a partibus in causa iam cognoscuntur: omnis pars in causa probationes iam ab ea ipsa adductas cognoscit, et advocati, qui interrogationi seu examini testium et peritorum adfuerunt, haec acta iam cognoscunt. Ceterae situationes quae, iuxta iurisprudentiam rotalem, actorum publicationem non requirunt, ad modum exempli, sunt sequentes: documenta in actis causae non contenta, ut ea ante libellum producta, vel documenta, quae a parte advocatus recepit, sed postea tribunali non praesentavit, quia hoc opportunum non aestimavit. Quoad causae acta, insuper, determinatur necessario agendum esse de probationibus, quae, igitur, qua tales a iudice acceptae sunt, non vero, in phase discussionis, de allegatis adiunctis «Restrictui iuris et facti» advocatis, ut exempli gratia, de voto privato medici, quod peritia non consideratur et ad defensionem spectat, non vero ad causae acta.

Praeterea, acta quae nihil novum adiungunt in genere vel nihil contra alteram partem, acta, scilicet, non momentosa sub respectu substantivo publicandi non sunt; melius dicendum est, si non publicarentur nullitatem sententiae non haberi, quia ius defensionis

non negaretur eiusque exercitium non impediretur⁷. Denique, non oportet ut notificetur pars quae iustitiae tribunalis antea sese remisit, ut sententia coram Brennan die 27 novembris anno 1958 lata affirmat: «Ad conventam quod spectat, ipsa quin contradicat petitioni actoris ... renuit interrogari, postea compareret, sed defensorem non constituit, iustitiae S.R. Rotae sese remittit. Ergo gravari nequit si probationes non sunt eidem notificatae. Eius loco Vinculi Defensor decertavit contra actorem. Itaque essentia iudicii, quae in contradictione adversae partis petitioni actoris consistit, salva est»⁸.

Canon statuit partes accedere posse ad cancellariam Tribunalis ut inspicere possint acta, dum partium patroni possunt et actorum transcriptionem petere, ita ut iudex possit, quin tamen ad id obligetur, patronis transcriptionem actorum tradere. Ratio cur transcriptio actorum patronis dari possit est ut ipsi adjuvantur in suo labore quo efficacius ipsi praeparent discussionem causae. Patronus autem non debet transcriptionem actorum tradere parti. Alia etiam habetur differentia inter partes ipsas et patronos, quatenus ad causas nullitatis matrimonii attinet, de qua in c. 1678. Iuxta hunc canonem, patroni, non vero partes, acta inspicere possunt etiam ante publicationem, id est antequam iudex decretum publicationis emanet.

⁷ «Non si verifica nullità insanabile della sentenza per violazione del diritto di difesa allorquando non vengono accolte prove, ritenute dal giudice complementari e non essenziali all'oggetto del giudizio, dovendosi ammettere, nel caso, che quel rifiuto non abbia vanificato la piena facoltà di difesa che coincide con la sua sufficienza». ATTIVITÀ DEL TRIBUNALE APOSTOLICO DELLA ROTA ROMANA: ANNO GIUDIZIARIO (1° OTTOBRE 1990-30 SETTEMBRE 1991). *Relazione Annuale*, 173-174.

⁸ *SRR Decisiones*, 50 (1958), 662, 4°.

Hoc in decreto publicationis, iudex partes invitat ut inspiciant⁹ acta *nondum eis nota* intra congruum tempus. Iudex potest etiam patronis indicare ipsos posse transcriptionem actorum petere, intra tempus ab ipso iudice determinatum.

2. Momentum seu necessitas

Decretum publicationis, ideoque et ipsa actorum publicatio, necessaria sunt, iuxta tenorem canonis, sub poena nullitatis. Statim quaestio poni potest utrum agatur de nullitate *sanabili* an *insanabili*. Iuxta opinionem clarissimi Patris Gordon¹⁰, «*omissio publicationis fert secum nullitatem sententiae, quia alterutri saltem parti ius se defendendi practice denegatum fuit, ad normam c. 1620, 7º*», ideoque agitur de nullitate insanabili. Notare tamen convenit quod in causis nullitatis matrimonii, ommissio publicationis non semper ac necessario importat denegationem iuris se defendendi, etenim ad normam c. 1678 § 1, 2º, patroni ius habent inspiciendi acta, etiam ante publicationem, ideoque videndum erit utrum de facto ius defensionis denegatum fuerit in casu necne. Ipse Pater Gordon hanc interpretationem accipere videtur cum addat, in eadem supra citata nota (a): «*Tamen haec publicatio*

⁹ «Non è ritenuto legittimo il decreto del giudice il quale, contrariamente al disposto del can. 1598, § 1, ritiene sufficiente per la pubblicazione degli atti la comunicazione fatta alle parti *oralmente* e separatamente per filo e per segno dei contenuti degli atti, perché la legge canonica stabilisce che «partes earumque advocatos, sub poena nullitatis, ius habere acta *inspiciendi*»». *Op. cit.*, *Relazione Annuale* 179.

¹⁰ IGNACIO GORDON, S.I., *Novus Processus Nullitatis Matrimonii: iter cum adnotationibus*, Romae 1983, 34, n. 144, nota (a).

processus in causis nullitatis matrimonii in Codice recognito minus necessaria est, propter facultatem etiam advocatis concessam in c. 1678 § 1, 2^o». Problema igitur surgit, prout mihi videtur, ex verbo *practice* quod P. Gordon adhibet in sua nota: si ius «*practice*» denegatum fuit, tunc sententia nulla erit nullitate insanabili. Affirmare igitur possumus totalem omissionem publicationis omnium actorum importare huiusmodi nullitatem, dum e contra, si aliquod actum vel etiam plura acta minoris momenti non publicantur, estne affirmanda denegatio «*practice*» iuris defensionis? Ideo necessarium erit videre quaenam acta publicata non fuerint necnon relationem inter eadem acta atque sententiam ut iudicium fieri possit si ius defensionis fuerit «*practice*» denegatum. Sic sententia interlocutoria primi aprilis anni 1976, coram Davino: «Unde in casu omissionis publicationis alicuius probationis, si sententia dependeat ab actis haud publici iuris factis, procul dubio dicendum est ius defensionis violatum fuisse et consequenter sententiam vicio insanabilis nullitatis laborare; si vero his actis non nitatur sententia nec istiusmodi manat nullitas»¹¹.

Si, uti vidimus agendo de prima paragrapho canonis 1598, scopus publicationis est ut partibus prebeatur opportunitas inspiciendi acta, hac in altera paragrapho invenimus consequentiam, scilicet possibilitatem addendi novas probationes aut complendi probationes. In suis litteris ad partes iudex vel notarius partes notificat instructionem causae iam iam ad conclusionem pervenire, atque ad normam legis acta posse inspicere ac tandem partes posse alias producere probationes intra tempus a iudice statutum, regulariter

¹¹ *Massilien.*, A.44/76, n. 3.

intra duas hebdomadas. Ut patet, si novae probationes adducantur in hoc momento, probationes quidem quae alteri parti non sint notae, novum requiretur decretum publicationis ut altera pars opportunitatem habeat cognoscendi has ultiores probationes. Si, e contra, prout indicat clausula, «*si iudex necessarium duxerit*», probationes allatae iam alteri parti patent, altera publicatio necessaria non erit.

3. Exceptio in causis boni publici

In vetere legislatione, norma publicationis actorum, sub poena nullitatis, nullas admittebat exceptiones¹². Nunc vero, in ipsa prima paragrapho canonis 1598, legislator statuit exceptionem normae, quamquam satis restrictam: «*in causis vero ad bonum publicum spectantibus...*» Exceptio igitur limitatur quatenus se refert ad obiectum seu ad id quod in concreto iudici permittitur et etiam ad tempus seu ad condiciones necessarias ut iudex possit agere iuxta exceptionem. Praetera canon addit cautionem fundamentalem scilicet ius defensionis semper sit integre protectum. Tres sunt condiciones ut legitime limitetur publicatio actorum in causis quae se referunt ad bonum publicum: (a) Limitatio respicere potest tantummodo certam aliquam probationem non omnes, (b) limitatio statuatur ad vitandum periculum valde grave, (c) limitatio tandem servet semper et integre ius defensionis.

¹² Codicis veteris c. 1858: «Ante causae discussionem et sententiam omnes probationes quae sunt in actis et quae adhuc secretae permanserunt, sunt publicandae». Et c. 1859: «Concessa partibus earumque advocatis facultate acta processualia inspiciendi petendique eorum exemplar, intelligitur facta publicatio processus».

(a) Notandum est iudicem decreto statuere posse «*aliquod actum*», non vero omnia acta, servandum esse secretum ita ut nulli notum fiat. Duae extant sententiae rotales recentes, coram Burke, quae clare asserunt hanc interpretationem. Scribit Burke in decreto diei 15 novembris anni 1990: «Huiusmodi usus deliberatus numeri singularis *aliquod actum* indicat canonem nedum contempletur, potius excludere possibilitatem quod iudex denegare possit accessum ad omnia acta»¹³. Summus Pontifex, in supra citata Allocutione ad Rotam anni 1989, suam facit hanc interpretationem, cum asserit, in n. 6: «Quod attinet ad dictam possibilem exceptionem oportet observare si quis summat exceptionem eamque faciat normam, normam subverteret atque errorem gravem interpretationis committeret. Necesse igitur est se fideliter continere intra limites statutos in canone»¹⁴.

(b) Id fieri potest tantummodo in casibus boni publici et ad vitanda pericula gravissima.

Datur causa boni publici (a) «*arbitrio episcopi*», cum episcopus determinat causam esse boni publici, etsi inter privatos, si satis evadet in scandalo in diocesi, (b) «*ipso iure*», cum lex ipsa praescribit causam esse boni publici, ex. gr., c. 1691 de causis nullitatis matrimonii, et c. 1696 de causis separationis coniun-

¹³ Stocktonien: Nullitatis Matrimonii (M.H.) Incidentis: Quaerelae nullitatis sententiae. Decretum Turni diei 15 novembris 1990 coram R.P.D. Cormac Burke. In *Monitor Ecclesiasticus* CXVI (1991), 405-416, n. 13. Versio decreti lingua anglica habetur in *Studia Canonica* 25 (1991), 509-517.

¹⁴ AAS 81 (1989): 924: «Riguardo alla menzionata possibile eccezione è doveroso osservare che sarebbe uno stravolgimento della norma, nonché un grave errore d'interpretazione, se si facesse della eccezione la norma generale. Bisogna perciò attenersi fedelmente ai limiti indicati nel canone».

gum, (c) «*de facto*», si causa sit manifesto publica, ex gr., de materia magnae celebritatis inter personas omnibus notas¹⁵.

Pericula gravissima possent esse, inter alia, illa quae enumerantur a consultoribus Commissionis pro revisione Codicis: (1) Quia publicatio difficiliores reddit relationes inter partes. Siquidem longe maior pars causarum in tribunalibus ecclesiasticis agunt de nullitate matrimonii, publicatio certorum actorum creare posset gravissima problemata inter partes, ideoque permittitur ne talia acta publicentur; (2) quia etiam damna testibus obvenire possunt, habetur ratio protegendendi non solum partes verum etiam et testes; et (3) quia in regionibus ubi iurisdictio Ecclesiae non agnoscitur, depositiones partium vel testium deferri possent ad tribunalia civilia tanquam calumniosae, scilicet ubi periculum datur actionis civilis fundatae in actibus iuridicis ecclesiasticis. Sicut dixit Cardinalis Hume in Sessione VI^a Congregationis Plenariae die 26 octobris anni 1981: «Ex una parte agnosci debet necessitas publicationis actorum, quam requirit aequitas naturalis. Altera, tamen, ex parte immediate ex tali publicatione oritur periculum in quibusdam, non autem in omnibus, casibus, ut apud tribunal civile instituat querela diffamationis contra partem, contra testem, contra iudicem, contra Episcopum, et ita porro, cum manifestis gravissimis consecrariis contra Ecclesiam»¹⁶. In his casibus qui quidem taxativi non

¹⁵ Cfr. LAWRENCE G. WRENN, «Book VII: Processes», in AA.VV., *The Code of Canon Law: A Text and Commentary*. London: Geoffrey Chapman, 1985, 957.

¹⁶ PONTIFICIUM CONSILIUM DE LEGUM TEXTIBUS INTERPRETANDIS: ACTA ET DOCUMENTA PONTIFICIAE COMMISSIONIS CODICI IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO, *Congregatio Plenaria diebus 20-29 octobris 1981 habita*, Typis Polyglottis Vaticanis 1991, 469-470.

sunt, iudex, pro sua prudentia, iubere potest ne quoddam actum publicetur.

(c) Semper tamen principium et valor fundamentalia remanent iuris defensionis, ideoque licet quaerere quaenam in concreto sint viae procedendi? Meo iudicio sunt saltem quattuor possibilitates:

1) Iudex potest, ad normam can. 1455, § 3, vinculum imponere secreti, sub iureiurando, testibus, partibus, peritis, patronis.

2) Iudex excludere potest a publicatione illa quae non directe tangunt materiam causae.

3) Si quoddam actum momentosum sit pro decisione causae, iudex potest id ostendere patronis, eis imponendo iusiurandum de secreto servando.

4) Can. 1554 statuit nomina testium communicanda esse partibus, sed iam in *Instructioe Provida Mater* permittebatur, in causis nullitatis matrimonii, nomina testium omittere, ideoque per gravissima motiva iudex potest publicare testimonia sed omittendo mentionem nominum testificantium¹⁷.

Finaliter, in memoriam revocemus id quod P. Gordon scripsit¹⁸, de materia quae colligitur ante introductionem libelli, id est ante initium formale processus. Siquidem libellus est primus actus iudicii, omnis materia quae a quocumque collecta est in colloquiis praevis, non debet in acta introduci, quin immo potest destrui. Ait cl. Gordon: «Ideo ad eiusmodi difficultates redicitus vitandas, satius esse videtur ut illa documenta, si fiant, post confectum libellum destruantur, aut saltem in actis nequaquam asserventur,

¹⁷ SCSac, *Instructio Provida Mater*, servanda in pertractandis causis de nullitate matrimonii, 15-8-1936 (AAS 28, 1936, 313-361), art. 126 § 2.

¹⁸ IGNACIO GORDON, S.I., *Novus Processus*, 13, n. 51.

quod siquidem legitime fieri potest, quia primum documentum causae est libellus»¹⁹. Haec cautio utilis est ne in fine habeantur in actis documenta quae possent difficultates creare.

4. Conclusio

Quidquid est, sive acta publicentur omnia sive quodlibet actum non publicetur, decretum iudicis duplex habet obiectum: imprimis invitare partes et earum patronos ad videnda acta et praeterea tempus utile statuere intra quod novae probationes produci possint, tempus statuendo pro advocatis intra quod possunt petere transcriptionem actorum. Si, de facto, novae probationes producuntur intra tempus stabilitum, iudex faciet alterum decretum, si necessarium sit, id est si remaneant adhuc acta nondum partibus nota. Quodsi tempus transeat sine novis probationibus, proceditur tunc ad conclusionem in causa.

Liceat mihi in conclusione citare verba Erlebach in suo studio circa iurisprudentiam rotalem quod attinet ad ius defensionis: «Nemo mirabitur de attentione quam iurisprudentia rotalis praebet publicationi actorum ac de opinione fere communi Auditorum rotalium circa nullitatem sententiae quando publicatio actorum deest aut vitio laborat ita ut importet negationem iuris defensionis. Hoc stadium processus est alterum punctum centrale, post primam citationem, in quo pars habet facultatem cognoscendi probationes alterius partis, quae hucusque remanebant secretae,

¹⁹ *Ibid.*, 14.

ut eas impugnare possit, proprias probationes complere, quo efficacius se possit defendere in stadio successivo processus»²⁰.

MICHAEL P. HILBERT, S.J.

²⁰ GRZEGORZ ERLEBACH. *La nullità della sentenza giudiziale «ob ius defensionis denegatum» nella giurisprudenza rotale*. Libreria Editrice Vaticana, 1991, 269.