

**EX DECRETO ROTALI:
DE NULLITATE SENTENTIAE
OB VITIUM SUBSTANTIALE IN ACTORUM
PUBLICATIONE DEQUE PROPOSITIONE
QUERELAE NULLITATIS INCIDENTER
IN GRADU APPELLATIONIS¹**

I. Nullitas sententiae ob vitiosam actorum publicationem

1. Ordo iudicialis Codicis Piani-Benedictini, ut notum est, evulgationem omnium probationum primum induxit tamquam actum iudiciale ab aliis distinctum, qui ad totum processum spectare debuit

¹ Heic referuntur motiva «in iure» et excerpta motiva «in facto» ex decreto rotali coram STANKIEWICZ, die 28 iulii a. 1994 prolato, in causa Arundellien. Brichtelmestunen.

In causa nullitatis matrimonii, quae ad Tribunal Rotae Romanae delata est in tertio iudicii gradu, Defensor Vinculi in voto praevio animadvertit decretum publicationis actorum in primo iudicii gradu non cohaesisse cum requisitis c. 1598, § 1, quatenus ius inspiciendi acta partibus omnino denegatum erat.

Cum vero Promotor Iustitiae voto Defensoris Vinculi adhaerere noluerit, Patronus ex officio actoris suam fecit petitionem ipsius actoris de nullitate sententiarum declaranda atque efflagitavit ut querela nullitatis incidenter pertractaretur.

Tandem Promotor Iustitiae instantiae Patroni adhaesit et Ponens statuit quaestionem prejudicalem de nullitate sententiarum per memorialia esse solvendam.

Et revera, die 28 iulii a. 1994, Turnus rotalis decrevit «constare de nullitate sententiae Trib. Arundellien. - Brichtelmestunen d. 6 martii a. 1991, et consequenter, Trib. Appellationis Southvarcen. diei 12 iunii a. 1992, in casu».

(cf. cc. 1858-1859), ex quo etiam inscriptio «publicatio processus» (cf. tit. XII, lib. IV CI a. 1917) eidem actui apposita erat².

Antiquo enim iure in causis contentiosis mentio fuit tantum de attestationum divulgatione et praescripti laesio potius appellationi quam remedio nullitatis locum dare potuit. In causis vero criminalibus doctrina communis adeo necessariam habuit omnium probationum evulgationem, ut eius omissio iudicium irritum redderet³.

Quamvis Codex Piano-Benedictinus sub poena nullitatis iusserit tantum probationes collectas post conclusionem in causa evulgari (c. 1861, § 2), doctrina tamen et iurisprudentia canonica aequam rationem habuerunt necessitatis publicandi omnes probationes in instructoria collectas ad tuendum nempe ius defensionis, quod sine apta earum cognitione haud dubie a partibus exerceri non poterat.

Attamen hac in re quidam fortius instabant consequenti nullitati sententiae ex praetermissa publicatione derivatae, dum ita asserebant: “quoties probationes ne publicantur quidem, id est quoties alterutri parti secretae restant, quaelibet sententia in eis nixa vitio nullitatis plane inficitur ex iure legitimae defensionis negato” (coram EGAN, sent. 29 maii a. 1980, n. 4; RRD LXXII, 415).

Alii autem negabant “publicationem processus esse de substantialibus iudicii eiusdemque praetermissionem afferre sententiae nullitatem ex iure naturae”

² Recentes Normae Tribunalis Rotae Romanae (d. 18 aprilis a. 1994) adhuc retinent inscriptionem «De processus publicatione» (tit. III, cap. V) - cf. AAS 81 (1994) 531.

³ Cf. A. HANSSEN, *De nullitate processus canonici*, Romae 1938, 141.

(coram PINTO, sent. 11 ianuarii a. 1980, n. 4; RRD LXXII, 13; cf. coram BRENNAN, sent. 27 novembris a. 1958, n. 4; SRRD L, 663).

Nihilosecius praevalenter saltem admissa videbatur opinio quam penes praetermissio publicationis processus, vel quorundam documentorum, nullitatem sententiae tunc tantum secumferre poterat, quoties ex tali neglectione revera gravis laesio iuris defensionis oriebatur (cf. coram ANNÉ, sent. 13 februarii a. 1968, n. 2; SRRD LX, 90; coram RAAD, sent. 30 maii a. 1974, n. 10; RRD LXVI, 401-402; coram DE JORIO, sent. 10 februarii a. 1982, n. 7; RRD LXXIV, 61).

3. Codex autem nunc vigens verbis magis decretoriis quam ille abrogatus non solum iudicem obligatione adstringit publicandi omnes probationes, quae partibus et earum advocatis nondum notae sunt, verum etiam sanctionem nullitatis statuit, si actorum publicatio praetermissa sit vel substantialiter vitiata.

Lex enim ita edicit: "Aquisitis probationibus, iudex decreto partibus et earum advocatis permittere debet, *sub poena nullitatis*, ut acta nondum eis nota apud tribunalis cancellariam inspiciant; quin etiam advocatis id petentibus dari potest actorum exemplar; 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" (c. 1598, § 1)⁴.

Non est igitur dubium quin partes in causa, vel qui eas rite repraesentant, sicut procuratores ad lites (cf. coram FUNGHINI, decr. 11 maii a. 1994, Parisien., nn. 4-7), atque earundem partium advocati inviolabili

⁴ Cf. M. HILBERT, *De publicatione actorum*, in *Periodica de re canonica* 81 (1992) 528-532.

gaudeant iure invisendi acta adhuc secreta ac nondum eis nota apud tribunalis sedem. Advocati autem, ut aptam defensionem clientium apparare valeant, actorum insuper exemplar petere possunt, etsi facultas id obtinendi eis non competit, cum traditio exemplaris actorum sit in potestate iudicis et a prudenti eius discretione omnino pendeat.

4. Haec vero sanctio nullitatis per quam lex ecclesialis ius invisendi acta tuetur, quod utrique parti earumque advocatis competit (c. 1598, § 1), eodem modo coercet tum defectum ipsius actus publicationis, sicut totalem eius omissionem vel neglectam eius notificationem (cf. c. 1509, §§ 1-2), tum limitationem ipsius iuris seu facultatis inspiciendi omnia acta, velut si tale ius advocatis dumtaxat agnoscatur, non autem partibus in causa, aut si ad gravissima pericula evitanda nedum aliquod actum, sed plura vel omnia acta nemini manifestanda esse decernatur.

Sanctio enim nullitatis effectum suum sortitur sive cum facultas invisendi acta directe vel indirecte denegatur, sive cum substantialiter quoque limitatur.

Quare inepte quis opinatur verba in c. 1958, § 1 adhibita, id est “partibus et earum advocatis”, solummodo sensu disiunctivo seu alternativo intelligenda esse, ita ut locus non sit nullitati, si partibus et earum advocatis alternative tantum, et non cumulative, acta inspicere permissum sit.

Nam textus citatae normae processualis coniunctione copulativa «et» utitur, dum iudicem “partibus et earum advocatis” permittere iubet ut acta inspiciant.

Inde ex hoc necessario consequitur ut sanctio nullitatis “denegatam utrique vel alterutri eorum facultatem” inspiciendi acta afficiat (cf. coram FUNGHINI, decr. 11 maii a. 1994, Parisien., n. 3).

5. Sed interdum obicitur praescriptum c. 1598,

§ 1 ad causas vere contentiosas dumtaxat respicere, non vero ad causas nullitatis matrimonii, in quibus publicatio actorum parvam vel prorsus nullam habet utilitatem, quia in eis de vinculo matrimoniali dumtaxat agitur quod vinculi defensor (cf. c. 1432) ex officio tuetur⁵.

His enim in causis, sicut iurisprudencia haud semel in lucem protulit, “saepe assertio actoris nullum habet exceptorem praeter defensorem vinculi. Pars conventa raro contradicit petitioni actoris, sed vel eidem accedit vel sese remittit iustitiae tribunalis. Gravari ideo nequit si eidem non notificantur ea quae, actore instante, gesta sunt; copia sese defendendi, in casu, non datur ei qui nec se defendere optat” (coram BRENNAN, sent. 27 novembris a. 1958, n. 3; SRRD L, 661).

At dubitandum non est, quin actorum publicatio etiam in causis nullitatis matrimonii sub poena nullitatis exigatur.

Licet enim publicatio actorum normis processus specialis de matrimonii nullitate (cf. cc. 1671-1691) expresse non praecipiat, eaedem tamen normae “in ceteris, quae ad rationem procedenti attinent”, iubent applicari tum “canones de iudiciis in genere et de iudicio contentioso ordinario” (c. 1691), qui de publicatione actorum definite disponunt (cf. c. 1598), tum peculiares dispositiones “circa causas de statu personarum et causas ad bonum publicum spectantes” (c.

⁵ Cf. A. FARRET, *Publication des actes et publication de la sentence dans les causes de nullité de mariage*, in *Studia canonica* 25 (1991) 131; F. BERNARD, *Zur Frage der Anwendbarkeit der Urteilsnichtigkeitsgründe des ordentlichen Streitverfahrens auf den Ehenichtigkeitsprozess*, in *Österreichisches Archiv für Kirchenrecht* 42 (1993) 428.

1691), in quibus ad gravissima pericula vitanda permittitur ut aliquod actum nemini manifestetur, salvo utique integro iure defensionis (cf. c. 1598, § 1).

6. Quin etiam normae processuales in causis nullitatis matrimonii servandae, secus ac illae de processu ad obtinendam dispensationem super matrimonio rato et non consummato (cf. c. 1703, § 1), publicationem actorum expresse supponunt, quatenus defensori vinculi, partium patronis et promotori iustitiae, si in iudicio sit, ius quoque tribuunt “acta iudicialia, *etsi nondum publicata*, invisere” (c. 1678, § 1, n. 2).

Pariter historia redactionis c. 1598, § 1 demonstrat disceptationes de actorum publicatione ad causas nullitatis matrimonii potissimum respexisse, quia nonnullae animadversiones contra praeceptam publicationem “sub poena nullitatis” solummodo ad causas huiusmodi sese referebant⁶.

Immo quidam postulabant “peculiarem formam acta publicandi” in causis nullitatis matrimonii, in quibus fas esse videbatur “nonnulla acta secreta tene-ri, saltem sub conditionibus exceptionalibus, quin ius defensionis et prosecutio veritatis in periculum” vocarentur⁷.

Demum traditio canonica in pertractandis causis de nullitate matrimonii publicationem actorum iuxta praescripta Codicis Piani Benedictini adamussim servabat (cf. art. 175, §§ 1-4 Instr. S.C. Sacrament. *Provida Mater*).

Ex hoc autem clare consequitur ut «rei natura»

⁶ Cf. *Communicationes* 11 (1979) 134.

⁷ *Congregatio plenaria* die 26 octobris a. 1981 habita, in *Acta et Documenta Pontificiae Commissionis Codici Iuris Canonici recognoscendo*, Città del Vaticano 1991, 470-471.

(c. 1691) publicationis actorum causis ipsis de nullitate matrimonii non obstet, ideoque lex de publicatione actorum etiam in processu nullitatis matrimonii servari debeat.

6. Quoniam ius invisendi acta causae, quae omnes probationes tempore instructoriae collectas continent, “intime conectitur cum iure defensionis”⁸, communis iurisprudentia sanctionem nullitatis, de qua c. 1598, § 1 expresse cavet, cum insanabili nullitate sententiae identificat proprie ob ius defensionis alterutri vel utrique parti denegatum (c. 1620, n. 7).

Nam “illa expressio «sub poena nullitatis» suam vim exercet si et quatenus ius defensionis de facto denegatum fuerit. Quapropter argumentatio non est *a priori*, seu ipso facto quod partibus facultas facta non sit inspiciendi acta, eo ipso nulla est sententia; sed *a posteriori* seu eatenus nulla est sententia quatenus ius defensionis exercere haud potuerunt et praecise ex illa omissione. Ideo illa pericopes in novo Codice in lumine et intra ambitum iuris naturalis defensionis interpretanda est, uti facile deducitur ex comparatione canonis 1598 et 1620, n. 7 necnon ex synopsi prioris et novissimi Codicis” (coram COLAGIOVANNI, decr. 12 octobris a. 1993, Camden., n. 11; cf. etiam coram DORAN, decr. 19 maii a. 1988, Torontina, n. 4; coram DAVINO, decr. 14 decembris a. 1989, Mechlinien. - Bruxellen., n. 3; coram BURKE, decr. 21 iunii a. 1990, Camden., n. 3; coram BOCCAFOŁA, decr. 2 aprilis a. 1992, Litoris Capitis, n. 6; coram BRUNO, decr. 15 iulii

⁸ *Relatio complectens synthesim animadversionum ab Em. mis et Exc. mis Patribus Commissionis ad novissimum schema Codicis Iuris Canonici exhibitarum, cum responsionibus a Secretaria et Consultoribus datis*, in *Communicationes* 15 (1984) 68.

a. 1993, Reg. Etrusci seu Arretina - Cortonen. - Biturgen., n. 3; coram RAGNI, decr. 19 octobris a. 1993, Richmondien., n. 6).

7. Etsi publicatio actorum intime conectitur cum iure defensionis, ita ut necessitas iuridica publicationis exoriri videatur ex necessitate tuendi ius defensionis utriusque partis in causa, nihilosecius ambitus dictae obligationis publicationis, lege canonica sub «poena nullitatis» impositae, iuris defensionis confines interdum exsuperat.

Idque obvenit verbi gratia quoties decreto publicationis facultas invisendi acta partibus ipsis non conceditur, sed earum advocatis dumtaxat, qui causae patrocinium seu defensionem per mandatum authenticum (cf. c. 1484, § 1) ab eisdem partibus rite susceperunt.

Licet enim in casu huiuscemodi partes iure se defendendi practice non priventur, cum earum nomine advocati defensionem ad normam iuris efficaciter exercere valeant, nihilominus id genus exclusio graviter laedit ius invisendi acta, quod sub poena nullitatis norma canonica partibus et earum advocatis cumulative agnoscit, non vera alternatim tantum.

Quare in hac factispecie propter non servatas limites actus publicationis, lege canonica statutas, praesertim vero propter denegatum partibus ius invisendi acta, independenter ab earum advocatis, non solum nullitas actus effectum suum sortitur, sed etiam nullitas sanabilis sententiae, quae actu iudiciali nullo innititur (c. 1622, n. 5; cf. coram DAVINO, decr. 14 decembris a. 1989, Mechlinien. - Bruxellen., n. 9; coram infr. PONENTE, decr. 26 octobris a. 1990, Toletana in America, n. 14).

Quin etiam, si in memorata specie alterutra vel utraque pars nullo patrocinio advocati utatur, ius invi-

sendi acta partibus denegatum necessario secum trahit denegationem iuris se defendendi, et consequenter nullitatem insanabilem sententiae (c. 1620, n. 7).

II. De legitima propositione querelae nullitatis incidenter in gradu appellationis

7. Iure quo utimur *querela nullitatis*, seu actio specifica nullitatis sententiae iudicialis, quae ex defectu publicationis actorum derivari potest, sive nullitas sit insanabilis (c. 1620, n. 7), sive sanabilis tantum (c. 1622, n. 5), in iudicio sub specie «actionis» et «exceptionis» exhiberi ac pertractari potest.

Itaque *per modum actionis* querela nullitatis duobus in modis proponi potest:

a) *seorsum et unice qua querela* coram iudice qui sententiam tulit intra decem annos a notitia publicationis sententiae, si de vitio insanabilis nullitatis agatur (c. 1621), intra tres autem menses a die intimatae publicationis, si de nullitate sanabili tractetur (cc. 1623-1624);

b) *una cum appellatione* coram iudice superiore intra terminum ad appellationem statutum (c. 1625), seu intra quindecim dies utiles a notitia publicationis sententiae (c. 1630, § 1).

Insuper querela nullitatis in perpetuum proponi potest *per modum exceptionis*, si de nullitate insanabili sententiae agatur (c. 1621).

Si autem res sit de nullitate sanabili, querela nullitatis per modum exceptionis item proponi potest, quia eius propositio nullibi prohibetur nec ceterum desunt qui eam omnino comprobant⁹.

⁹ Cf. E.F. REGATILLO, *Institutiones Iuris Canonici*, II, Santander 1956⁹, 361; A. VERMEERSCH - I. CREUSEN, *Epitome Iuris*

At propositio expectionis huiuscemodi fieri debet intra terminum ad agendum c. 1623 statutum.

Idque eo vel magis admittendum est, cum intra hoc trimestre spatium iudex etiam ex officio sententiam nullam a se latam retractare et emendare valeat (c. 1626, § 2).

8. Sed exceptio nullitatis sententiae sub cuius specie querela nullitatis proponitur, sensu mere processuali tantum intelligi debet, videlicet in quantum ad perimendum processum sententia terminatum tendit¹⁰, non autem sensu proprio e traditione romana recepto, hoc est qua remedium vel instrumentum "defendendorum eorum gratia cum quibus agitur" (Gai. 4, 116), atque "quasi quaedam exclusio quae opponi actioni cuiusque rei solet ad excludendum id, quod in intentionem condemnationemve deductum est" (Ulpianus, lib. 74 ad edictum; D. 44, 1, 2).

Alioquin enim exceptio nullitatis sententiae veram exclusionem vel saltem negationem actionis nullitatis eiusdem sententiae induceret, cum necessario pugnare deberet adversus actionem ex eodem iure substantivo profluentem (cf. c. 1491), scilicet ad succidendam eam, quod in nostra factispecie revera absurdum esset et rationi omnino contrarium.

Cum vero exceptio ut modus proponendi querelam nullitatis non sit exceptio proprie dicta, sed mere processualis tantum, lex canonica expresse statuit querelam nullitatis insanabilis sententiae proponi pos-

Canonici, III, Mechliniae - Romae 1956⁷, 120; W.T. CURTIN, *The Plaint of Nullity against the Sentence*, Washington 1956, 113; L. CHIAPPETTA, *Il matrimonio nella nuova legislazione canonica e concordataria*, Roma 1990, 568.

¹⁰ F. ROBERTI, *De processibus*, in Civitate Vaticana 1956⁴, 675.

se per modum exceptionis in perpetuum (c. 1621), quod omnino superfluum esset, si ageretur de exceptione proprie dicta, quae suapte natura perpetua est (c. 1492, § 2).

9. Perspecta autem natura mere processuali exceptionis ad proponendam querelam nullitatis, communis doctrina canonica tenuit ac tenet querelam nullitatis sub specie exceptionis proponi posse "coram quolibet iudice" seu "coram quolibet tribunali"¹¹.

Nec aliter et iurisprudencia censet (cf. coram PALESTRO, decr. 3 iulii a. 1991, Portoricen. seu Maiaguezen., n. 4 in *Monitor Ecclesiasticus* 116, 1991, 586; coram FALTIN, decr. 20 novembris a. 1991, Int. Portoricen. seu Poncen., n. 18; RRD LXXXIII, 743).

Potissimum vero querela nullitatis per modum exceptionis proponitur in decursu executionis sententiae (cf. coram Exc.mo POMPEDDA, decr. 17 martii a. 1994, Bituntina, n. 13), quae vel in rem iudicatam transierit (c. 1650, § 1), vel saltem facta sit executiva (c. 1685), sicut in causis de statu personarum obvenit (c. 1643).

Exsecutor autem etsi de nullitate ipse videre non potest, si tamen "habeat aliunde compertum" senten-

¹¹ Cf. F.M. CAPPELLO, *Summa Iuris Canonici*, III, Romae 1955⁴, 312; A. VERMEERSCH - I. CREUSEN, *Epitome Iuris Canonici* (cf. nt. 9), 120; P.R. COYLE, *Judicial Exceptions*, Washington 1944, 62; W.J. DOHENY *Canonical Procedure in Matrimonial Cases*, I, *Formal Judicial Procedure*, Milwaukee 1948², 515; W.T. CURTIN, *The Plaintiff of Nullity* (cf. nt. 9), 112; S. SIPOS - L. GALOS, *Enchiridion Iuris Canonici*, Romae - Friburgi Brisg. - Barcinone 1960⁷, 766; M. CONTE A CORONATA, *Institutiones Iuris Canonici*, III, *De processibus*, Taurini - Romae 1962⁵, 365; M. CABREROS DE ANTA, in *Commentarios al Código de Derecho Canónico*, III, Madrid 1964, 634; J.J. GARCÍA FAÍLDE, *Nuevo Derecho Procesal Canónico*, Salamanca 1992², 257.

tiam esse nullam “ad norman cc. 1620; 1662”, id est sive insanabiliter sive sanabiliter tantum, suspensa sententiae executione, exceptionem nullitatis remittere debet ad tribunal a quo sententia lata est (c. 1654, § 2; cf. *Communicationes* 11, 1979, 245-246).

Sed limitatio iuris proponendi querelam nullitatis per modum exceptionis ad nullitatem sententiae executivae dumtaxat, quod ideo partibus, promotori iustitiae et defensori vinculi (c. 1626, § 1) competeret nonnisi in experienda «actione rei iudicatae», lege canonica haud innititur. Immo si certa lex hac de re ita caveret, strictae subesset interpretationi tamquam liberum iuris exercitium coarctans (c. 18).

Itemque haec opinio contra se habet tum doctrinam canonicam vetustiore ac recentiore, tum praevalentem iurisprudentiam, quas penes querela nullitatis sententiae sub specie oppositionis seu exceptionis etiam coram iudice superiore *incidenter* proponi potest, elapsis nempe fatalibus appellatoriis, dummodo sanatio sententiae interea haud obvenerit.

10. Iamvero “in iure vetere erat communis doctrina querelam nullitatis semper posse proponi coram iudice appellationis”¹².

Namque, sicut iam veteres docuerunt, “ex causa nullitatis aliquando principaliter ad superiorem recurritur, aliquando incidenter. Principaliter tunc, si provocans dicat sententiam vel actum esse nullum, eiusque rescissionem petat absque eo, quod de appellatione mentionem faciat: incidenter vero, si principaliter appelletur, eiusque petitio non tam sententiam, quam meritum causae respiciat, petendo scilicet causam per superiorem iudicem melius cognosci et exa-

¹² M. LEGA - V. BARTOCETTI, *Commentarius in Iudicia Ecclesiastica*, II, Romae 1950, 1030.

minari; nam appellatio partis semper incidenter causam nullitatis involvit, quamvis mentio nullitatis expresse non fiat, ita ut iudex eam ex officio attendere debet”¹³.

Ceterum “sive nullitas principaliter, sive incidenter in iudicium deducta est, appellatione deferta nihilominus poterit de nullitate opponi”¹⁴. Immo “appellatione remota non censetur sublata oppositio, seu querela nullitatis sententiae”¹⁵.

11. Simili ratione in ambitu traditionis canonicae vigente quoque Codice Piano-Benedictino pacificum erat querelam nullitatis coram iudice superiore extra fatalia appellationis proponi posse “incidenter seu in decursu iudicii appellationis, cum dubitatio vel notitia tunc subsit de nullitate sententiae”, hoc est sive in casu nullitatis sententiae insanabilis¹⁶, sive sanabilis tantum¹⁷.

Quin etiam “si iudex appellationis sententiam nullam deprehenderit, etsi forte nullitas non fuerit obiecta a partibus, declarata nullitate, quaestionem de merito remittit ad tribunal qui eam pronuntiavit”¹⁸.

Itemque praxis N.A.T. exceptiones nullitatis sententiae in iudicio appellationis incidenter excitatas ad pertractandum admittere non renuebat (cf. v. gr. coram BEJAN, sent. 24 octobris a. 1959, n. 2; SRRD

¹³ L. ENGEL, *Collegium Universi Iuris Canonici*, lib. II, tit. 28, § 1, n. 5, Beneventani 1742, 164.

¹⁴ *Ibid.*, n. 7, 164.

¹⁵ A. REIFFENSTUEL, *Ius Canonicum Universum*, lib. II, tit. 28, § 1, n. 24, Venetiis 1735, II, 412.

¹⁶ M. LEGA - V. BARTOCETTI, *Commentarius* (cf. nt. 12), II, 1025; J.M. PINNA, *Praxis Iudicialis Canonica*, Romae 1966², 161.

¹⁷ M. LEGA - V. BARTOCETTI, *Commentarius* (cf. nt. 12), II, 1030; J.M. PINNA, *Praxis Iudicialis* (cf. nt. 16), 164.

¹⁸ F. ROBERTI, *De processibus*, II, Romae 1926, 235.

LI, 468; coram SABATTANI, sent. 27 novembris a. 1959, n. 2; SRRD LI, 560; coram ROGERS, sent. 20 martii a. 1964, n. 2; SRRD LVI, 240; coram ANNÉ, sent. 13 februarii a. 1968, n. 1; SRRD LX, 89; coram PINTO, sent. 11 ianuarii a. 1980, n. 2; RRD LXXII, 20; coram DI FELICE, sent. 24 aprilis a. 1982, n. 2; RRD LXXIV, 232).

12. Quare et in praesentiarum haec doctrina et praxis de proponenda querela nullitatis contra sententiam insanabiliter nullam, vel nondum sanataam (cf. cc. 1621; 1623), incidenter seu in decursu iudicii appellationis, adhuc legitime observari potest.

Nam et recentior doctrina quoque eam confirmat¹⁹.

Itemque praevalens praxis N.A.T. hanc viam sequitur.

Nam post promulgationem novi Codicis plures exceptiones nullitatis sententiarum in gradu appellationis apud N.A.T. incidenter propositae, pertractatae ac definitae sunt (cf. v. gr. coram BURKE, decr. 16 novembris a. 1989, Ruremunden., n. 1; RRD LXXXI, 682; coram infr. PONENTE, decr. 26 octobris a. 1990, Toletana in America, n. 4; coram FUNGHINI, sent. 29 novembris a. 1990, nn. 1, 6; RRD LXXXII, 823, 827; coram COLAGIOVANNI, decr. 11 decembris a. 1990, S. Antonii, n. 4; coram PALESTRO, decr. 3 iulii a. 1991, Portoricen. seu Maiaguezen., n. 3, 583-584, n. 5, 589 - in quo plures aliae ad rem citantur decisiones; coram FALTIN, decr. 20 novembris a. 1991, Int. Portoricen. seu Poncen., n. 6; RRD LXXXIII, 738; coram BOCCAFOLA, decr. 2

¹⁹ Cf. GARCÍA FÁILDE, *Nuevo Derecho procesal* (cf. nt. 12), 258; J.M. SERRANO RUIZ, *La querela di nullità contro la sentenza*, in AA.VV., *Il processo matrimoniale canonico*, Città del Vaticano 1994², 768.

aprilis a. 1992, Litoris Capitis, n. 3; coram DAVINO, decr. 27 aprilis a. 1993, Campifontis, n. 1; coram RAGNI, decr. 19 octobris a. 1993, Richmondien., n. 1).

Ceterum nullitas sententiae inferioris instantiae, quae in gradu appellationis quoad meritum causae confirmari vel infirmari debet (c. 1639, § 1), vitium constituit, ex quo nullitas sententiae in gradu appellationis exoriri potest. Nam «quod non est, confirmari non potest» (R.J.), et simili de causa nequit infirmari.

Vitia autem, ex quibus sententiae nullitas haberi potest, in quolibet iudicii statu et gradu excipi possunt itemque a iudice ex officio declarari (c. 1459, § 1).

III. Argumenta nullitatis sententiarum

13. Vir actor litteris suis, quas Patrono ex officio transmisit, die 4 februarii a. 1994, de agendi modo Tribunalium primae et secundae instantiae conquestus est, quae facultatem invisendi acta sibi negavissent, antequam ad pronuntiationem sententiarum devenirent (*Acta*, 6).

Quapropter idem actor, die 16 martii a. 1994, formaliter expostulavit ut sententiae primi et secundi gradus ob violatam normam can. 1598, § 1 de publicatione actorum nullae ac irritae declararentur (8).

Patronus ex officio expostulationem seu exceptionem nullitatis sententiarum ex parte actoris adprobavit suamque fecit, quippe qui se defendere non potuisset “ob neglectam publicationem actorum iuxta c. 1598, § 1 sub poena nullitatis praescriptam” (11).

Tandem et Promotor Iustitiae exceptionem nullitatis ab actore excitatam ratam habuit.

14. Sicut ex tabulis processualibus primae instantiae clare constat, Tribunal primi gradus praescriptum

c. 1598, § 1 de actorum publicatione integre non servavit.

Namque in decreto «Conclusionis in causa», quod Praeses cum Notario subsignaverunt, die 8 novembris a. 1989, haec scripta legimus: “Conformer cum praescripto c. 1598, § 1 decernimus ut ad vitanda gravia damna Acta huius causae divulgentur nonnisi Advocatis non vero partibus in causa” (53).

Sed in primis ex Actis causae non constat hoc decretum partibus notificatum fuisse ad normam iuris.

Deinde eodem decreto exceptio lege sancita, quae in causis ad bonum publicum spectantibus ad gravissima damna vitanda aliquod dumtaxat actum nimini manifestandum sinit (c. 1598, § 1), in normam generalem mutata est, cum partes contra expressum legis praescriptum vetitae sint omnia acta nondum eis nota apud Cancellariam Tribunalis inspicere.

Hoc autem prohibitum esse constat, sicut graviter monuit Ioannes Paulus II in allocutione ad N.A.T., die 26 ianuarii a. 1989 habita, dum ita locutus est de fideli observantia praescripti c. 1598 circa actorum publicationem in processu nullitatis matrimonii: “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”²⁰.

15. Quin etiam decretum Tribunalis primae in-

²⁰ IOANNES PAULUS II, *Allocutio ad Praelatos Auditores, Administros Advocatosque Rotae Romanae coram admissos*, 26 ianuarii a. 1989, in AAS 81 (1989) 924.

Cf. F. DANEELS, *De tutela iurium subiectivorum: quaestiones quaedam quoad administrationem iustitiae in Ecclesia*, in AA.VV., *Ius in vita et in missione Ecclesiae*, Città del Vaticano 1994, 189-192.

stantiae nugatorium atque omnino vacuum apparet, quia partes in causa in primo iudicii gradu, sicut ceterum in gradu appellationis, numquam Advocatos a se electos vel a Praeside Tribunalis ex officio deputatos habuerunt.

Haud iniuria igitur actor in litteris suis conquestus est se numquam adsistentiam Advocati habuisse in prima vel in secunda instantia (6).

Idem dicendum est quoque de parte conventa, quae causae nullitatis se opposuit quidem, sed absens a iudicio declarata non fuit. Ideoque ius habuit obtinendi notificationem de publicatione actorum, ut acta causae inspicere posset ad normam iuris.

Hisce in rerum adiunctis publicatio actorum Advocatis tantum, qui in primo iudicii gradu omnino defuerunt, indolem ficticiam habuit et nil efficere potuit.

Hoc tamen modo partes revera expoliatae sunt facultate inspiciendi acta et cognoscendi probationes, quam lex canonica eis tribuit, et consequenter adempta est eis quaelibet possibilitas se defendendi in processu canonico de nullitate sui matrimonii.

Eodem decreto insuper facta est conclusio in causa et statim acta transmissa sunt ad Defensorem Vinculi, ut ad normam iuris suas exararet animadversiones.

Sed ex tabulis processualibus non constat utrique parti datum fuisse tempus utile adducendi ultiores probationes (c. 1599, § 2).

Certum est igitur vitio substantiali actus publicationis actorum in prima instantia graviter laesum fuisse ius defensionis, quod partibus competeat.

Quare dubitandum non est, quin sententia primae instantiae hoc ex capite insanabili nullitate laboraret (c. 1620, n. 7).

16. Decretum publicationis actorum, quod Collegium trium Iudicum in altera instantia edidit, die 12 decembris a. 1991, statuit, audito Vinculi Defensore, "Acta ad normam c. 1598 publicari" (10).

Sed idem Collegium praeposterum secutum est ordinem ac lex praecipit (cf. c. 1599), quia ante publicationem actorum, hoc est iam die 9 decembris a. 1991 dedit «Decretum conclusionis in causa» (9), quo terminum statuit pro exhibendis animadversionibus a Vinculi Defensore.

Deinde decretum publicationis, praeter mentionem generalem normae canonicae, de iure partium inspiciendi acta nil prorsus disposuit.

Ceterum ex tabulis processualibus alterius instantiae non constat intimationem decreti publicationis partibus in causa factam fuisse. Quapropter eadem partes etiam in altero iudicii gradu exclusae sunt a possibilitate inspiciendi acta et cognoscendi probationes.

Obici quidem potest in suppletiva instructione actorem tantum declarationes suas fecisse, quae haud dubie ei notae erant nec ideo evulgatione indigebant.

At parti conventae acta suppletivae instructionis minime notae erant, et ipsa hoc modo possibilitate inspiciendi probationes et exercendi ius defensionis orbata est.

Quapropter ex denegato iure defensionis propter defectum notificationis decreti publicationis nulla quoque habenda est sententia alterius instantiae. Haec sententia insuper nullitate derivata affecta est, quia de sententia primi gradus disposuit, quae sua ex parte nullitate iam laboraverat.

ANTONI STANKIEWICZ