

La redazione delle *Animadversiones* nell'esperienza di un Difensore del Vincolo¹

The drafting of the Animadversiones in the experience of a Defender of the Bond

Vito Giannelli²

Sintesi: Dopo alcuni cenni sulle modalità di stesura delle animadversiones, con riferimento anche a fattispecie concrete in riferimento ai singoli capi di nullità, si passano in rassegna i diversi mezzi di prova previsti dalla giurisprudenza rotale. Si affronta anche la stesura delle animadversiones sia nella procedura amministrativa del super rato che in quella in favor fidei.

Parole-chiave: animadversiones, difensore del vincolo.

Abstract: After some hints on the methods of drafting the animadversiones, with reference also to specific cases in reference to the individual grounds of invalidity, the various means of proof provided for by the rotal jurisprudence are reviewed. It also deals with the drafting of animadversiones both in the administrative procedure of the super rato and in that in favor fidei.

Keywords: animadversiones, defensor of the bond.

1. Introduzione

¹ Queste mie note sono dedicate a mio padre, diacono Vincenzo, deceduto il 5 aprile 2021, che ha sempre sostenuto il mio lavoro presso il Tribunale Ecclesiastico Regionale Pugliese.

² Difensore del Vincolo presso il Tribunale Ecclesiastico Regionale Pugliese.

Per tutte le cause di nullità del matrimonio, i cann. 1430- 1436 prescrivono la presenza del Difensore del Vincolo. Egli può essere chierico o laico, di integra fama ed in possesso dei necessari titoli accademici. Tali disposizioni normative sono poi riprese dagli artt. 53-60 della Istruzione *Dignitas Connubii*. Egli è deputato alla difesa del vincolo matrimoniale adducendo ogni genere di prove, opposizioni ed eccezioni. L'art. 56 § 4 della D.C. prescrive diversi obblighi per il Difensore del Vincolo tra i quali il controllo della perizia dal punto di vista antropologico.

Il M. P. *Mitis Iudex Dominus Iesus* approvato da Papa Francesco il 15 agosto 2015 ed entrato in vigore l'8 dicembre 2015 conserva la figura del Difensore del Vincolo e ne prevede nuovi compiti³. Il clamore suscitato dal M. P. *Mitis Iudex* non muta la prospettiva del Difensore del Vincolo nei confronti del processo matrimoniale canonico. Questa previsione normativa rafforza, a nostro avviso il ruolo del Difensore del Vincolo. Infatti, le sue prerogative non sono state minimamente scalfite. Non solo sono state confermate, ma ad una prima lettura, ci sembra che il Difensore del Vincolo sia stato ancora più valorizzato. Il can. 1676 § 1 M.P. M.I. prevede infatti che il libello sia notificato subito al Difensore del Vincolo prima ancora che sia stato costituito il Collegio giudicante dal Vicario

3 Come si può comprendere all'indomani della promulgazione della normativa, si sono moltiplicati i primi commenti ed i primi convegni. Si segnala a cura di L. SABBARESE, *Nuove norme per la dichiarazione di nullità del matrimonio*, EDB 2016. Interessanti sono due articoli apparsi su *Monitor Ecclesiasticus* del 2015: E. NAPOLITANO, *Il processus brevior nella Lettera Apostolica motu proprio datae Mitis Iudex Dominus Iesus*, vol. CXXX (2015), pp. 549-566; C. PEÑA GARCIA, *El nuevo proceso "brevior coram episcopo" para la declaracion de la nullidad matrimonial*, vol. CXXX, (2015), pp. 567-593. Cf. anche M. DEL POZZO, *L'organizzazione giudiziaria ecclesiastica alla luce del M.P. Mitis Iudex in Stato, Chiese e pluralismo religioso* – Rivista telematica n. 36/20115; Idem, *Il processo più breve davanti al vescovo*, Roma 2016; P. A. MORENO, *Il difensore del vincolo dopo la promulgazione del MI*, in *Ius et Matrimonium II, Temi processuali alla luce del Motu Proprio Mitis Iudex Dominus Iesus* (a cura di H. FRANCESCHI – M. A. ORTIZ), Pontificia Università della santa Croce. Subsidia canonica, vol. 21, Roma 2017, pp. 179-217.

Giudiziale. Il Difensore del Vincolo ha quindici giorni di tempo per esprimere la sua posizione sulla domanda attorea. In questa fase egli è di importante ausilio al Vicario Giudiziale. Pertanto, in primis esaminerà con attenzione il libello. Con atto scritto si esprimerà sul *fumus* del capo di nullità da concordare e certamente sulla competenza del tribunale secondo il can. 1672 M.P. M.I. Il Difensore del Vincolo riceverà anche il decreto con la concordanza del dubbio (can. 1676 §2). Al pari delle parti private, il Difensore del Vincolo ha il diritto di esprimere il proprio parere anche sulla formulazione definitiva del dubbio. Infatti, anche la parte convenuta, a seguito della notifica del libello, potrebbe aver indicato, a sua volta, dei capi di nullità. Non è prevista la sessione per la concordanza del dubbio, ma riteniamo che sia facoltà del Difensore del Vincolo richiederla a norma del can. 1513 § 2. Infatti, nel citato canone è detto chiaramente: «ma nelle cause più difficili le parti devono essere convocate dal giudice per concordare il dubbio o i dubbi, a cui si dovrà rispondere nella sentenza».

Il Difensore del Vincolo inoltre, si dovrà esprimere anche sulla scelta compiuta dal Vicario Giudiziale circa la forma con cui verrà trattata la causa. Infatti, nello stesso decreto con il quale il Vicario Giudiziale decreta i dubbi di causa, decide anche se la causa dovrà essere trattata con rito ordinario o con il processo più breve. Secondo la prassi derivante dal suo ruolo il Difensore del Vincolo svolgerà le sue osservazioni sia sui dubbi sia sulla modalità della istruttoria. Certamente il Difensore del Vincolo non entrerà nel merito della causa, dovendo essere espletata ancora l'istruttoria, ma dovrà e potrà esprimersi circa la presenza dei presupposti o meno previste dalla Regole Processuali del M.P. *Mitis Iudex* all'art. 14 § 1 e al can. 1683 M.P. M.I.

Le opinioni del Difensore del Vincolo sugli atti, al termine della istruttoria e dopo la conclusione in causa, sono, per prassi riportate in uno scritto denominato *animadversiones*, sia che si tratti di processo ordinario, che di processo documentale o brevior.⁴

⁴ La novità più rilevante, assieme all'abolizione della così detta doppia conforme, è certamente la previsione del *processus brevior*. Passata l'enfasi mediatica dei primi

Tratterò della redazione delle *animadversiones* sulla base della esperienza maturata presso il TERP durante questi anni, cercando di fornire un contributo di natura pratica e, al contempo, una sorta di bilancio personale del percorso professionale iniziato alcuni anni fa. Rimando ad altri contributi gli aspetti dottrinali che sono alla base della figura del Difensore del Vincolo ⁵.

mesi è opportuno soffermarsi sul ruolo del Difensore del Vincolo ed in modo particolare sul modo di stendere le osservazioni in questo tipo di processo. Non è superfluo ribadire che le motivazioni giuridiche sono rimaste le medesime. Non si vuole qui anticipare temi che saranno trattati altrove. Semmai svolgere alcune considerazioni strettamente connesse con la procedura. Si è già accennato al coinvolgimento del Difensore del Vincolo durante i riti iniziali del processo. Egli certamente dovrà essere presente all'unica sessione istruttoria e dovrebbe predisporre i quesiti per il Giudice Istruttore. Infatti, a motivo della particolare procedura al libello nel caso del *processus brevior* viene allegata numerosa documentazione quali cartelli cliniche, dichiarazioni testimoniali scritte ecc. ecc. Buona parte della documentazione che poi confluirà negli atti di causa sono già allegati al libello. Quindi di per sé il Difensore del Vincolo, giunge alla stesura delle *animadversiones* già conosce a grandi linee i mezzi di prova a sostegno della domanda attorea. Il termine prescritto per il deposito delle *animadversiones* è di quindici giorni, cioè la metà rispetto al termine ordinario dei trenta. Inoltre, dal tenore del can. 1686 M.P. M. I. si evince che non è la distinzione tra il decreto della pubblicazione degli atti ed il decreto di conclusione in causa. Il citato canone prescrive: «L'istruttore, per quanto possibile, raccolga le prove in una sola sessione e fissi il termine di quindici giorni per la presentazione delle osservazioni in favore del vincolo e delle difese di parte, se ve ne siano». A nostro sommo avviso, il Difensore del Vincolo, deve bene ponderare se non sia il caso di terminare il suo atto con la richiesta al Vescovo di rinviare la causa al processo ordinario.

5 F. BERSINI, *Le animadversiones del difensore del vincolo nelle cause matrimoniali*, in *Monitor ecclesiasticus*, vol. 96 (1973), pp. 270-276; G. COMOTTI, *Considerazioni sull'istituto del defensor vinculi*, in AA.VV., (a cura di S. Gherro), *Studi sul processo matrimoniale canonico*, Padova 1991, pp. 91-131; P. PAVANELLO, *Il promotore di giustizia e il difensore del vincolo*, in Gruppo Italiano Docenti di Diritto Canonico (a cura di), *Quaderni della Mendola*, vol. 6, *I Giudizi nella chiesa. I processi contenzioso e matrimoniale*, Milano 1998, pp. 109 – 126.

2. Indicazioni generali di metodo nella stesura della *Animadversiones*

Il Magistero più volte ha sottolineato l'importanza delle *animadversiones*, nel processo di nullità matrimoniale, la qualità e la puntualità di come devono essere svolte.

Nella allocuzione di Pio XII del 2 ottobre 1944 si legge:

«Al Difensore del vincolo spetta di sostenere la esistenza ovvero la continuazione del vincolo coniugale, non però in modo assoluto, ma subordinatamente al fine del processo, che è la ricerca e il risulamento della verità oggettiva. Il Difensore del vincolo deve collaborare al fine comune, in quanto indaga, espone e chiarisce tutto ciò che si può addurre in favore del vincolo»⁶

E per quanto attiene alle *animadversiones* si legge ancora:

«Né si obietti che il Difensore del Vincolo deve scrivere le sue *animadversiones non pro rei veritate ma pro validitate matrimonii*. Se con ciò si vuole intendere che egli ha da parte sua da mettere in rilievo tutto quel che parla in favore e non quel che è contro l'esistenza o la continuazione del vincolo, questa asserzione sarebbe da ritenersi come falsa. In tal senso tutti coloro che hanno parte nel processo senza eccezione far convergere la loro azione all'unico fine: *pro rei veritate*»⁷.

Giovanni Paolo II nella allocuzione del 25 gennaio 1988 sottolinea che l'intervento del Difensore del vincolo deve essere «davvero qualificato e perspicace, così da contribuire efficacemente alla chiarezza dei fatti e dei significati, diventando anche, nelle cause concrete una difesa della visione cristiana della natura umana e del matrimonio»⁸. Infatti, possono essere agevolmente superati e corretti gli errori di valutazione, e l'errata applicazione dei principi giuridici della giurisprudenza rotale sulle prove da parte dei giudici, se il

⁶ *AAS*, vol. 36 (1944), p. 284.

⁷ *Ivi*, p. 285.

⁸ *AAS*, vol. 89 (1988), p. 1180.

Difensore del Vincolo nelle *animadversiones* fa il suo dovere ed espone con chiarezza gli argomenti a favore del vincolo nella verità e razionalmente⁹. Ovvero, si possono uniformare le decisioni di primo e secondo grado alle indicazioni che il Supremo Magistero fornisce ed alle indicazioni che la giurisprudenza rotale ha dato. È opportuno ricordare che non esiste nel foro canonico la differenza che c'è nel foro dei tribunali dello Stato tra giurisprudenza di merito e giurisprudenza di legittimità. L'unica giurisprudenza che ha valore è quella della Rota Romana e ad essa i tribunali inferiori devono guardare come un faro luminoso. Per questa ragione il Difensore del Vincolo deve conoscere le sentenze rotali, non solo nella parte *in iure* ma anche nella parte *in facto*. Infatti, alcuni ragionamenti *pro vinculo* che sono svolti dagli Uditori rotali poi potranno essere ripresi in alcune osservazioni. Le considerazioni *in facto* dei giudici della Rota Romana, devono essere prese attentamente in considerazione allo stesso modo dei principi esposti *in iure*, giacché i principi hanno così l'applicazione pratica. Anzi, sarebbe opportuno che il Difensore del Vincolo prima di stendere le sue osservazioni leggesse sentenze rotali recenti con fattispecie simili a quella che dovrà esaminare.

Oltre, alla conoscenza teorica, inoltre, per svolgere il suo ufficio efficacemente, riteniamo che il Difensore del Vincolo debba partecipare personalmente, il più possibile, alle udienze istruttorie durante le quali la sua presenza dovrà essere attiva e proficua. È utile, ad esempio, che il Difensore del Vincolo prenda appunti durante la sessione, perché quando stenderà le *animadversiones*, il compito ne sia facilitato. Inoltre, dagli appunti si possono trarre argomentazioni per proporre domande al Giudice Ponente o per fare istanza per il riascolto di testi e parti. Dalla partecipazione attiva alla istruttoria da

9 Nella allocuzione di Giovanni Paolo II del 4 febbraio 1980 dedicata al tema della certezza morale che i giudici devono raggiungere nella sentenza ricorda che «ad aiutare quest'opera delicata ed importante dei giudici sono ordinate le *defensiones* degli Avvocati, le *animadversiones* del Difensore del vincolo, l'eventuale Promotore di giustizia» (*AAS*, vol. 72 (1980), p. 175).

parte del Difensore del Vincolo dipende anche ed in buona misura la facilità e la possibilità di scrivere delle utili *animadversiones*.

Nella fattispecie il Difensore del Vincolo non si dovrà affidare solo al libello, ma nella ricostruzione della vicenda dovrà essere il più oggettivo possibile, mettendo in evidenza anche quelle circostanze della vicenda che hanno un valore probatorio *pro vinculo*. Queste circostanze saranno poi riprese nella parte in fatto. Nella parte in diritto il Difensore del Vincolo cercherà di mettere in evidenza i principi giuridici sui quali poi fonderà le considerazioni in fatto. Pertanto, riteniamo che la parte che meglio andrà sviluppata nella parte in diritto dovrà essere quella relativa al tema delle prove. Non si tratterà ovviamente di sviluppare un discorso dottrinale di ampia portata, ma le considerazioni in diritto dovranno essere direttamente inerenti al caso concreto¹⁰. A seconda della concordanza del dubbio, il Difensore del Vincolo affronterà la scrittura della parte in fatto con taglio ad hoc. Per tale ragione si consiglia, come buona abitudine, di leggere gli atti di causa con accanto un blocco grande per appunti su cui annotare le prove richieste dalla giurisprudenza rotale secondo lo schema preordinato. Il can. 1677 § 1 novellato dal M.P. Mites Iudex prevede che il Difensore del Vincolo ha il diritto «di prendere visione degli atti giudiziari, benché non ancora pubblicati e di esaminare i documenti prodotti dalle parti». Si tratta di una possibilità da parte del Difensore del Vincolo da valorizzare per meglio aiutare il Giudice alla ricerca della verità.

Leggendo ci si appunta negli spazi appositi del foglio le pagine corrispondenti agli atti in cui ci sono le prove (dichiarazioni delle parti, dei testi, perizie etc). In questo modo si avrà sott'occhio un quadro sintetico di quanto prodotto in atti. Non mancano, in verità, nel Magistero le indicazioni operative per il Difensore del Vincolo come non mancano riferimenti nella Istruzione *Dignitas Connubii* sebbene

10 Le considerazioni di P. Bianchi sulle modalità per la redazione della sentenza possono essere utili anche alla stesura delle *Animadversiones*: P. BIANCHI, *Devono durare anni le cause di nullità matrimoniale? Suggerimenti e proposte per un processo più celere. II. La sentenza*, in Quaderni di diritto ecclesiale, vol. 21 (2008), pp. 79 - 92.

lo spazio maggiore sia dedicato alle questioni circa l'incapacità¹¹. Infatti, all'art. 56 della Istruzione citata, vi sono indicazioni pratiche su come il Difensore del Vincolo debba svolgere la sua funzione nel processo. Dopo aver ricordato che egli deve intervenire fin dall'inizio del processo (§1) e che ha l'obbligo in ogni grado di giudizio di proporre qualsiasi genere di prove, opposizione ed eccezioni, a favore del vincolo, salva la verità dei fatti, (§2), al § 4 dice:

«Nelle cause che hanno ad oggetto le incapacità di cui al can. 1095 ha il compito di controllare che al perito siano sottoposti chiarimenti o questioni pertinenti alla fattispecie e non eccedente alla sua competenza, di vigilare che le perizie si fondino sui principi dell'antropologia cristiana e siano eseguite con metodo scientifico, indicando al giudice tutto quanto, a suo avviso, può essere addotto a favore del vincolo; in caso di sentenza affermativa, ha il dovere di significare chiaramente al tribunale di appello, se qualche deduzione contraria al vincolo contenuta nelle perizie, se non sia stata correttamente ponderata dai giudici».

Opportuna è anche l'avvertenza del § 5:

«Non può mai agire a favore della nullità del matrimonio; se in qualche caso particolare non ha nulla da proporre o da esporre ragionevolmente contro la nullità del matrimonio, può rimettersi alla giustizia del tribunale».

Numerose sono quindi le fonti a cui il Difensore del Vincolo può ispirarsi per conseguire una adeguata mentalità operativa. Riteniamo, invece, che alcune considerazioni circa lo svolgimento

11 M. A. ORTIZ, *Il difensore del vincolo*, in AA.VV., *La nullità del matrimonio: Temi processuali e sostantivi in occasione della Dignitas Connubii*, a cura di H. FRANCESCHI – J. LLOBELL – M. A. ORTIZ, Roma 2005, pp. 27 – 68; V. PALESTRO, *Il difensore del vincolo ed il promotore di giustizia*, in AA.VV., *Il giudizio di nullità matrimoniale dopo l'istruzione Dignitas Connubii. Parte Seconda: La parte statica del processo*, Città del Vaticano 2007, pp. 177-190; J. HUBER, *Il difensore del vincolo* in *Ius ecclesiae*, vol. 14 (2002), pp. 113-133; N. SCHÖCH, *Le animadversiones del difensore del vincolo nelle cause per incapacità*, *Ius ecclesiae*, vol. 9 (1997), pp. 81-116.

dell'atto conclusivo del Difensore del Vincolo devono essere fatte affrontando tutti i capi di nullità, o per lo meno quelli più frequenti nei tribunali italiani.

Esamineremo quindi, in maniera sistematica nelle pagine seguenti i vari argomenti che dovrebbero essere affrontati, a nostro giudizio, dal Difensore del Vincolo nella stesura delle *animadversiones* a seconda dei capi di nullità concordati. Il Difensore del Vincolo, infatti, è chiamato a collaborare alla ricerca della verità ed una sentenza sarà più autentica e più vicina alla realtà dei fatti se le osservazioni del Difensore del vincolo saranno più complete ed approfondite possibili. Infatti, la sentenza sarà tecnicamente corretta se risponderà alle osservazioni del Difensore del Vincolo nella motivazione.

3. Le Animadversiones nelle cause per incapacità ex can 1095

Iniziamo ad esaminare le *animadversiones* nei casi di incapacità del consenso secondo il can. 1095. Gli interventi del Magistero del 1987 e del 1988 hanno di riflesso provocato la presenza di diversi contributi dottrinali sia sul ruolo del Difensore del Vincolo nelle cause per incapacità sia sul contenuto delle due allocuzioni. Due sono le questioni cruciali affrontate dal Pontefice che sono rimaste sempre attuali se si fa riferimento alle sentenze riformate dalla Rota Romana. La prima riguarda il concetto di grave anomalia a cui deve fare riferimento il giudice e quindi a fortiori il Difensore del Vincolo. La seconda riguarda il sostrato antropologico della perizia il cui controllo spetta in primis al Difensore del Vincolo. Il fatto che l'istruzione *Dignitas Connubii* si sia soffermata, con diverse disposizioni, sia sui requisiti che deve possedere il perito, sia sul contenuto dei quesiti sia sul ruolo del Difensore del Vincolo lascia comprendere che le mancanze in questo settore sono ancora presenti nella prassi giudiziaria. Il can. 1678 § 3 M.P. M.I. riprendendo il testo del can. 1680 CIC '83 prevede infatti: «Nelle cause in materia di impotenza o di difetto del consenso per malattia mentale o per anomalia di natura psichica il

giudice si avvalga non appare evidentemente inutile; nelle altre cause si osservi il disposto del can. 1574».

Non è questa la sede per un commento approfondito delle due allocuzioni, che comunque è stato fatto più volte dalla dottrina; ciò che è opportuno è sottolineare che da queste si possono ricavare alcune linee guida per il Difensore del Vincolo¹². Egli deve possedere una buona conoscenza teologica ed antropologica, per poter effettuare il controllo sulla perizia. Si tratta di un argomento assai delicato. Infatti, se si esaminano i decreti di rinvio al processo ordinario da parte della Rota Romana si nota che una delle motivazioni più frequenti è la acquiescenza acritica alla perizia da parte dei giudici nella sentenza¹³. Ovviamente il Difensore del Vincolo terrà conto della giurisprudenza consolidata. Il Difensore del Vincolo non potrebbe essere a favore della incapacità relativa, posizione dottrinale e giurisprudenziale del solo Serrano ad esempio¹⁴.

Il controllo del Difensore del Vincolo, mentre esamina gli atti, deve avere una triplice portata:

1. controllare la coerenza tra le dichiarazioni delle parti e dei testimoni ed i risultati della perizia;
2. controllare la coerenza con i principi antropologici;
3. controllare la coerenza con i principi giuridici della Rota Romana.

Dalla nostra esperienza sul campo, inoltre, ricaviamo le seguenti considerazioni. In primo luogo, il Difensore del Vincolo dovrà esaminare bene anche le altre prove, a cominciare dalle dichiarazioni delle parti. Talvolta, poi, le parti, si esprimono in termini di immaturità confondendo la cattiva volontà, l'inesperienza, la caduta

12 A. STANKIEWICZ, *La configurazione processuale del perito e delle perizie nelle cause matrimoniali per incapacità psichica*, in Quaderni Studio Rotale, 5 (1991), pp. 57-66.

13 Così Arroba Conde nel suo Risultato della prova e tecnica motivazionale nelle cause matrimoniali. Casi pratici di prima istanza, pp. 254-265.

14 H. FRANCESCHI, *L'incapacità relativa esplicita ed implicita*, in H. FRANCESCHI – J. LLOBELL – M. A. ORTIZ, *La nullità del matrimonio: Temi processuali e sostativi in occasione della Dignitas Connubii*, PUSC Roma 2013, pp. 351- 393.

in campo morale, tratti di superficialità giovanile (qualche birra con gli amici, la partita settimanale, la passione per il ballo). Inoltre, i comportamenti disordinati in campo sessuale ed affettivo non sempre sono causati da psicopatologie. Il Difensore del Vincolo considererà con molta attenzione le circostanze antecedenti alle nozze. Ad esempio se non risulta documentazione sanitaria circa le condizioni psichiche, se non ci sono stati episodi eclatanti prima delle nozze, se la scelta matrimoniale risulta essere stata presa con naturale consapevolezza, senza dubbi, senza angosce e timori, il Difensore del Vincolo avanzerà fondate argomentazioni a favore del vincolo mettendo in evidenza tutto questo. Altrettanta attenzione deve essere posta alle circostanze successive al matrimonio. Già nella preparazione dei quesiti egli porrà attenzione al momento temporale del manifestarsi delle problematiche maggiori. Più il tempo è vicino alla separazione, più il Difensore del Vincolo potrà dichiarare che la causa psichica non era presente al momento dello scambio del consenso. Nell'esaminare le circostanze sia antecedenti sia susseguenti, il Difensore del Vincolo porrà attenzione alla gravità delle situazioni per distinguere tra «difficoltà» ed «impossibilità». L'esame delle circostanze della vicenda deve avvenire, con attenzione, prima di esaminare la perizia. È fuorviante andare a leggere subito le conclusioni del perito, senza aver letto prima gli atti di causa. Quindi, nell'espone le proprie ragioni nella parte in fatto il Difensore del Vincolo partirà dalle dichiarazioni delle parti e poi passerà ad esaminare la perizia. Una versione differente di una delle parti è argomento a favore del vincolo, da approfondire e da valutarne la attendibilità attraverso le circostanze della vicenda. Ad esempio, la durata della vita matrimoniale, la presenza dei figli, un normale curriculum scolastico e/o lavorativo, l'assenza di documentazione clinica attinente al periodo prepuziale e/o successivo alle nozze.

In dottrina, giustamente si contesta certa prassi giudiziale dei tribunali inferiori secondo la quale se la parte non si sottopone alla visita peritale, la perizia viene considerata avere un grado di

attendibilità insufficiente e quindi non può fornire al Giudice la necessaria certezza morale ¹⁵. Ebbene, tranne nei rari casi, in cui la perizia sia inutile, nelle *animadversiones* si dovrà mettere in evidenza questo vulnus. Se in atti vi è solo una perizia di parte si dovrà ugualmente segnalare la necessità della perizia d'ufficio.¹⁶ Infatti, la sola perizia in senso proprio è quella disposta dal giudice. Lo si dovrà sempre fare presente nelle considerazioni sviluppate nelle *animadversiones*. La perizia d'ufficio può anche essere basata sui soli atti del processo senza che il perito visiti la parte. Ciò accade piuttosto frequentemente nel nostro foro, vuoi per il rifiuto della parte a presentarsi, vuoi per l'irreperibilità della parte. La prova è legittima, ma la valutazione deve avvenire caso per caso. Nella prassi giudiziale tale tipo di prova è denominata *votum*. Tuttavia, riteniamo che una perizia d'ufficio basata unicamente sugli atti che contengono documenti significativi sia una prova in base alla quale il Difensore del Vincolo possa senza dubbio rimettersi alla giustizia del Collegio, se le circostanze di causa e le altre prove presenti in atti sono coerenti con le conclusioni contenute nel *votum*¹⁷.

15 La perizia d'ufficio può anche essere basata sui soli atti del processo senza che il perito visiti la parte. Ciò accade piuttosto frequentemente nel nostro foro, vuoi per il rifiuto della parte a presentarsi, vuoi a per l'irreperibilità della parte. La prova è legittima, ma la valutazione deve avvenire caso per caso. Nella prassi giudiziale tale tipo di prova viene denominata "votum". A questo proposito si veda: C. GULLO – A – GULLO, *Prassi processuale nelle cause canoniche di nullità del matrimonio*, LEV Città del Vaticano 2005, p. 205 nota 29.

16 P. BIANCHI, *Le perizie mediche e, in particolare, quelle riguardanti il can. 1095*, in AA.VV. (a cura di), H. FRANCESCHI, J. LLOBELL, M. A. ORTIZ, *La nullità del matrimonio: temi processuali e sostantivi in occasione della Dignitas Connubii*, Roma 2005, p. 172. Il difensore del vincolo può chiedere la *recognitio* della perizia di parte, anche se a nostro parere egli nel caso in cui manchi la perizia d'ufficio è tenuto a fare istanza affinché venga eseguita.

17 J. M. SERRANO RUIZ, *La pericia psicológica realizada solamente sobre los autos de la causa: legitimación, elaboración y valoración canónica*, in *Curso de derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro*, 10 (1992), pp. 525-553. *Signatura Apostolica, Quaesitum de usu periti in causis nullitatis matrimonii*, 16.6.1998, in *Periodica*, 87 (1998), pp. 619-622.

Nelle cause per incapacità potrebbe essere utile esaminare con attenzione la documentazione riguardante la separazione civile. Se non ci sono cenni a gravi problematiche relazionali, ma solo ad incompatibilità caratteriale, il Difensore del vincolo dovrà mettere in evidenza queste contraddizioni. Non è raro, infatti che le circostanze narrate nel libello e riprese nelle deposizioni sono opposte a quelle a cui si fa cenno negli atti della separazione.

4. Le Animadversiones nelle cause per simulazione del consenso

Fattispecie piuttosto frequenti nei nostri tribunali sono le dichiarazioni di nullità per simulazione del consenso totale e parziale.

Come è noto, le prove in caso di simulazione del consenso sono per lo più di tipo testimoniale ed in misura minore documentali. Al can. 1678 § 1 M.P. Mitis Iudex viene detto espressamente:

«Nelle cause di nullità del matrimonio, la confessione giudiziale e le dichiarazioni delle parti, sostenute da eventuali testi sulla credibilità delle stesse, possono avere valore di prova piena, da valutarsi dal giudice, considerati tutti gli indizi e ammenicoli, se non vi siano altri elementi che le confutino».

Nell'esaminare le deposizioni, dei testimoni, si terrà conto del grado di confidenza tra la parte ed il teste, ed il lasso temporale nel quale sono avvenute. Un parente con il quale per ammissione del simulante gli incontri nel corso dell'anno non sono frequenti, che dimostrasse di conoscere bene tutta la vicenda con una perfetta confessione "tecnica" non può che destare sospetti, specie se le persone più vicine all'attore, di certi fatti non ne sapevano nulla¹⁸. Ad

18 L. NAVARRO, *L'esclusione della indissolubilità*, in *La nullità del matrimonio. Temi processuali e sostantivi in occasione della Dignitas Connubii* a cura di H. FRANCESCHI - J. LLOBELL - M. A. ORTIZ, PUSC – Facoltà di Diritto Canonico – Subsidia canonica, Roma 2005, pp. 317 – 333; P. BIANCHI, *L'esclusione della indissolubilità (can. 1101)*, in AA.VV., *La giurisprudenza della Rota Romana sul*

ogni modo, l'accordo delle parti e l'uniformità delle deposizioni dei testimoni, non esime il Difensore del Vincolo ad esaminare attentamente le circostanze.

Nel caso della esclusione della indissolubilità, talvolta si mette l'accento sui litigi nella fase dei preparativi e si pretende così di giustificare la riserva mentale sul vincolo. Già nella istruttoria il Difensore del Vincolo, stimolando il Giudice Ponente a proporre precise domande ex officio, deve riuscire a comprendere se quanto è successo nel periodo dei preparativi può far nascere dubbi sulla vivibilità della futura vita coniugale oppure se si tratta solamente di un momento di tensione prenuziale contingente. L'amore coniugale reciproco, un progetto matrimoniale condiviso, una pratica religiosa in atto, sono tutte circostanze che il Difensore del Vincolo dovrà mettere in evidenza. Le circostanze successive alle nozze sono ulteriori prove che il Difensore del Vincolo dovrà valutare attentamente. Non è raro che la parte convenuta opponendosi depositi un gran numero di lettere, foto ed altra documentazione a testimonianza dell'affetto che intercorre fra loro. I documenti hanno ricevuto una opportuna regolamentazione dalla *Dignitas Connubii* all'art. 186 sulla corrispondenza tra fidanzati. Anche la documentazione risalente alla causa di separazione è opportuno che venga esaminata dal Difensore del Vincolo. Consiglio vivamente di utilizzare, come argomentazione a favore del vincolo, queste lettere e foto solo *ad adiuvandum*, tenendo bene presente il tempo a cui si riferiscono, mentre il ruolo principale lo avranno le circostanze di causa.

In tema di simulazione non è raro, poi, che chi accusa di aver simulato il consenso, sostiene di non essere stato praticante al momento delle nozze e di esserlo diventato più tardi, magari dopo la separazione con l'aiuto della nuova compagna.

Occorre distinguere tra pratica religiosa e volontà retta di contrarre matrimonio. Non si dimentichi infatti che il matrimonio è prima

consenso matrimoniale (1908 – 2008), LEV 2009, pp. 209 – 236.

di tutto una realtà naturale. Vi è la possibilità in questo caso che la parte faccia una lettura a posteriori degli avvenimenti, soprattutto se la parte ha intrapreso una nuova relazione soddisfacente dal punto di vista sentimentale. Dallo stesso pericolo non sono esenti i testimoni, specie se è trascorso molto tempo dalla celebrazione delle nozze. Ancora una volta la chiave di lettura di tutto sarà l'esame delle circostanze¹⁹.

5. Le Animadversiones nei casi di errore, dolo e condizione

I vizi di volontà indicati in epigrafe, richiedono al Difensore del Vincolo, uno sforzo interpretativo e una ancora più approfondita conoscenza della giurisprudenza della Rota Romana. Abbiamo accorpato questi capi di nullità perché a ben vedere hanno in comune la scelta del coniuge con determinate caratteristiche. Per quanto attiene all'*error qualitatis in personam redundans* il Difensore del Vincolo dovrà respingere la tesi dell'errore sulla personalità che tanto successo ebbe negli anni '70 ed anche in seguito in qualche tribunale locale²⁰. Il Difensore del Vincolo dovrà applicare la giurisprudenza maggioritaria in chiave *pro vinculo*²¹. Inoltre, occorre distinguere tra il falso giudizio che l'attore sostiene essersi formato in lui in epoca prenuziale e la speranza che in futuro l'altra parte modifichi un suo comportamento durante la vita matrimoniale²². Trattasi di un

19 Occorre distinguere una generica mentalità contraria al matrimonio, i normali dubbi e tentennamenti prenuziali, le tensioni prematrimoniali da una vera ed autentica volontà simulatoria.

20 R. FUNGHINI, *Errore sulla qualità della persona direttamente e principalmente intesa*, in AA.VV., *Errore e dolo nel consenso matrimoniale canonico*, Città del Vaticano 1995, 39-68; P. A. BONNET, *Creatività giurisprudenziale ed errore personale sulle qualità individuali (un tentativo di più adeguata comprensione e tutela del sentimento religioso matrimoniale nel diritto ecclesiale)*, in *Il Diritto Ecclesiastico* 1 (1987) pp. 75-116.

21 Come pure le indicazioni magisteriali, cfr. Giovanni Paolo II, *Allocuzione del 29 gennaio 1993*, in AAS vol. 85, pp. 1258-1259.

22 M. J. ARROBA CONDE, *Risultato della prova e tecnica motivazionale nelle cause matrimoniali. Casi pratici di prima istanza*, Pontifica Università Lateranense, Città

meccanismo psicologico che scatta quando il fedele cerca di darsi una spiegazione del fallimento del matrimonio. Per valutare, la possibilità di una difesa coerente del vincolo matrimoniale, occorre tenere conto del modo di agire dell'asserito errante giacché il positivo atto della volontà, può essere emesso anche in modo implicito, sebbene su precise qualità della persona da sposare ed in vista della futura vita matrimoniale²³. In modo particolare, la *cd. magna aestimatio* deve essere accompagnata dal *criterium reactionis*²⁴.

In tema di dolo un buon argomento, a favore del vincolo è quello di sostenere la natura di diritto positivo del dolo per i matrimoni celebrati prima del C.I.C. del '83²⁵. Inoltre, sia per l'errore che per il dolo si dovrà badare alle circostanze che hanno condotto alla separazione. Talora, questa circostanza nulla ha a che fare con la qualità indicata. Se la qualità poi, viene richiesta dopo la prestazione del consenso, il Difensore del Vincolo dovrà mettere in evidenza le circostanze antecedenti, quali il grande amore che vi era tra le parti, la progettualità matrimoniale normale.

Quanto alla condizione presentata spesso nella forma de futuro, a mio avviso, l'aspetto più importante che il Difensore del Vincolo dovrebbe da subito considerare è il dubbio iniziale che la giurisprudenza rotale ritiene indispensabile. In conclusione, sempre si dovranno esaminare le circostanze della vicenda con estrema attenzione, qualunque sia il vizio del consenso.

del Vaticano 2013, pp. 369-371.

23 Per approfondire questo aspetto ho trovato utile la lettura di D. TETI, *La nullità del matrimonio per errore sulle qualità della persona*, Roma 2006, pp. 198-207.

24 Alcuni anni fa in una causa fu respinta l'ipotesi del dolo proprio perché la qualità tenuta nascosta dall'attore non aveva portato alcun turbamento nella vita matrimoniale. Mi permetto di segnalare questo caso sia perché sono passati moltissimi anni, sia perché ho fatto in modo da non rendere conoscibile la fattispecie concreta non aggiungendo altro.

25 Questa obiezione si potrebbe fare già in sede di concordanza da parte del Difensore del Vincolo.

6. Le Animadversiones nelle fattispecie di metus

Un tempo questo capo di nullità aveva una maggiore frequenza nel foro canonico, ed ancora sono diversi i casi che si sono presentati nel corso degli anni giudiziari²⁶. È un caso di nullità classico, su cui giurisprudenza e dottrina hanno abbondantemente discettato. Ci limitiamo pertanto a mettere in evidenza gli errori più comuni nei quali non deve cadere il Difensore del Vincolo. La prima fattispecie che può causare un errore di valutazione è la seguente: l'uomo convenuto nega che la donna sia stata costretta alle nozze e magari porta con sé anche i testimoni di parte che sostengono il contrario. Ebbene, il semplice fatto di negare l'evento non è un argomento a favore del vincolo, per lo meno, *rationalibilter*, giacché solitamente le pressioni sono venute in casa della ragazza e certamente, se si voleva evitare lo scandalo non lo si amplificava nella casa del fidanzato. Inoltre, talvolta, l'origine dell'avversione alle nozze nasce dai tratti incompatibili caratteriali dei due fidanzati. Pertanto, non solo egli dovrà inserire nei quesiti specifiche domande sui rispettivi caratteri, ma anche dovrà valutare le rispettive risultanze istruttorie su questo aspetto. Inoltre, si dovrà badare anche alle motivazioni dei litigi durante il periodo del fidanzamento. Spesso l'avversione alle nozze nasce dall'atteggiamento immaturo dell'altra parte, dalla sua incapacità a tenersi un lavoro, a garantire un sereno avvenire. Sicché l'opposizione del convenuto in realtà è dovuta alla paura di far brutta figura, al timore di essere additato come il responsabile di fatto del fallimento delle nozze. Quindi, a meno che chi si oppone non indichi fatti oggettivi che rendono non credibile la tesi attorea non si deve utilizzare l'opposizione come un argomento *pro vinculo*. Il Difensore del Vincolo, in realtà, deve badare se le prove richieste dalla giurisprudenza rotale siano presenti in atti; ovvero, confessione del *metum patiens*, confessione del *metum incutiens* e prova testimoniale

26 Rinviamo per i dati statistici alle relazioni del vicario giudiziale presenti nel sito del Tribunale Ecclesiastico Regionale Pugliese in www.terp.it.

che solitamente si limita all'ambito dei congiunti stretti²⁷. Per consolidata presunzione della giurisprudenza rotale, si cercherà negli atti prima l'esistenza della avversione e poi della coazione. Costata l'esistenza delle dichiarazioni in questo senso si passerà al vaglio delle circostanze. In modo particolare, si terrà conto delle caratteristiche personali dei due protagonisti principali *il metum incutiens* ed *il metum patiens*. E li si raffronterà soprattutto in base alle differenze caratteriali. Una ragazza giovane senza lavoro e dipendente dai genitori sarà un soggetto certamente più influenzabile di un giovane che è via da casa da molti anni conduce una vita libera ed è economicamente autosufficiente. Il Difensore del Vincolo nelle cause di *metus* terrà quindi conto, delle circostanze personali dei protagonisti della vicenda. Come è noto nella presente fattispecie vanno anche esaminati i tratti caratteriali dei genitori o dei parenti prossimi agli sposi. Si deve tenere conto che, in genere, la preoccupazione maggiore delle famiglie è quella di evitare lo scandalo e quindi ben poco di solito è uscito dalle mura domestiche. Nell'esaminare gli atti il Difensore del Vincolo, deve tenere conto non tanto del numero dei testimoni, quanto del rapporto confidenziale di questi con il *metum patiens*. Inoltre, non si dovrà confondere nell'esaminare gli atti, la lettura a posteriori della vicenda, dopo molti anni dalle nozze con le confidenze espresse dopo molti anni dal *metum patiens*, solitamente dopo la morte del *metum incutiens*. Non è rara, infatti, la fattispecie della donna che, costretta dai propri genitori a contrarre matrimonio, poi trascorre la vita coniugale con l'inviso coniuge, fino alla scomparsa dei genitori e quindi, sentendosi finalmente libera si apre a terzi. Per tale ragione, è opportuno tenere presente il concetto di tempo non sospetto: quando cioè non si è ancora pensato di introdurre la causa di dichiarazione di nullità.

27 G. CABERLETTI, *I requisiti del "metus" invalidante il consenso matrimoniale*, in AA.VV. *Diritto matrimoniale canonico*, vol. II, Il consenso, Città del Vaticano 2003, pp. 587-603.

7. Le *Animadversiones* nei procedimenti per matrimonio rato et non consummato

Il ruolo del Difensore del Vincolo nel procedimento super rato richiede una attenta valutazione non solo delle dichiarazioni delle parti, ma anche della perizia e delle circostanze di causa. Secondo l'art. 6 delle *Litterae Circulares*, il giurisperito ammesso dal vescovo, non può esercitare i compiti propri del patrono elencati nelle cause di nullità, ma suo compito sarà solo quello di aiutare le parti nell'introduzione della causa, raccogliere le prove e di proporre di nuovo l'istanza osservando le norme del diritto.

Infatti, la circostanza da accertare, cardine dell'istruttoria, è per sua natura riservata²⁸. Solo gli sposi sanno con certezza quello che è accaduto nel talamo nuziale. Pertanto, in questo caso, il primo documento da esaminare è la perizia ginecologica della donna²⁹. Se infatti, consta che la donna è *virgo intacta*, il suo compito è terminato. Come dire, *contra factum non valet argumentum*³⁰. L'argomento fisico è quindi quello principale. Non sempre è presente però e dunque il Difensore del Vincolo dovrà soffermarsi sull'argomento morale. Con

28 La normativa specifica è da reperire nella lettera circolare sul matrimonio rato e non consumato del 20.XII.1986, in *Communicationes*, 20 (1988), pp. 78-84. Il m.p. Mitis Iudex ha agevolato il passaggio dalla procedura giudiziale a quella amministrativa con la formulazione del can. 1678§ 4. Se nell'istruttoria della causa sorge il dubbio assai probabile sulla non consumazione del matrimonio, sarà sufficiente sentire le parti per sospendere la causa di nullità, completare l'istruttoria in vista della dispensa super rato, e trasmettere gli atti alla Sede Apostolica, con la domanda di dispensa di una o di entrambe le parti, e con il voto del Tribunale e del Vescovo. Cfr. Tribunale Apostolico della Rota Romana, Sussidio applicativo del Motu proprio Mitis Iudex Città del Vaticano, gennaio 2016, p. 27.

29 Riteniamo che sarebbe opportuno che il formulario ricalchi quello proposto dall'art. 209 della Istruzione *Dignitas Connubii* per i quesiti che il giudice dovrà rivolgere al perito ex officio se la causa ha come capi di nullità le fattispecie di cui al can. 1095 e nel caso di impotenza di cui al can. 1084 all'art. 208.

30 Congregazione per la Dottrina della Fede, *Decreto del 13 maggio 1977*, in AAS. vol. 69, p. 426.

grande attenzione quindi da parte del Difensore del Vincolo dovrà essere esaminata la deposizione dell'uomo che successivamente ha deflorato la oratrice. Riteniamo che data l'oggetto della confidenza si dovrà tenere conto soprattutto del legame di confidenza tra gli oratori ed i testimoni. Talvolta, non per cattiveria, ma per senso di vergogna si racconta solo la mezza verità ai parenti, mentre con gli estranei, magari che rivestono un ruolo professionale si aprono maggiormente. Pertanto, a nostro parere, nelle *animadversiones* si dovrà valutare attentamente le deposizioni dei testimoni che hanno avuto confidenze direttamente dalla parte ed in tempo non sospetto sulla non consumazione del matrimonio. Non è più previsto infatti dalla normativa speciale un numero minimo di testimoni anche se ovviamente anche qui si terrà conto del can. 1573 secondo il quale non è sufficiente un solo testimone. Anche in questo caso, infatti, per esprimersi sulla credibilità si farà riferimento al can. 1572. Una istruttoria soddisfacente dipende anche dai quesiti che si pongono alle parti ed ai testimoni. Il Difensore del Vincolo ha la facoltà di proporre i quesiti e spesso il Giudice Istruttore nella prassi li accoglie in toto. Si comprenderà quindi, come il Difensore del Vincolo dovrà ben calibrare i quesiti distinguendo la fattispecie della non consumazione delle nozze con quella della dichiarazione di nullità per impotenza assoluta o relativa che sia. Infatti, mentre l'impotenza è provocata da una causa psichica/psicologica o organica, la non consumazione può essere addebitata a molteplici fattori, tra cui non da ultimo la mancanza di attrazione fisica, di amore coniugale o la contrarietà alle nozze. Inoltre, ci si dovrà anche esprimere sul pericolo di scandalo e sulla giusta causa³¹. Le *animadversiones* del Difensore del Vincolo conservano la divisione tripartita di quelle del processo di dichiarazione di nullità e ne conservano il tenore. L'atto anche non questo caso non è *pro rei veritate*, ma il Difensore del Vincolo deve indicare le difficoltà per la

31 In questo contesto storico, in verità non fa scandalo che due persone si separano ed a ciò fa seguito un provvedimento pontificio di grazia. Diverso potrebbe essere il caso della presenza di prole per una gravidanza *ante portas*.

presentazione della domanda di grazia che sia il voto dell'Istruttore che dell'Ordinario del Luogo dovrà superare.³² Egli riceverà gli atti al termine della istruttoria e dopo che l'istruttore ha notificato il decreto di conclusione in causa egli redigerà le osservazioni³³.

8. Le Animadversiones nei casi di favorem fidei

Ne trattiamo in queste nostre note, perché la presenza di stranieri in Italia in un numero molto rilevante, lascia pensare che ci possa essere un aumento di cause da trattare presso le curie³⁴. Infatti, alla competente Congregazione sono iniziate a giungere pratiche dall'Italia³⁵.

«Il matrimonio celebrato da parti, di cui almeno uno non sia battezzata, può essere sciolto dal Sommo Pontefice in favore della fede, purché lo stesso matrimonio non sia stato consumato dopo che entrambi i coniugi abbiano ricevuto il battesimo»³⁶. Oggetto dell'indagine amministrativa è l'esistenza del battesimo della persona che il cattolico intende sposare, in quanto la prima è gravata dall'esistenza di un precedente legame matrimoniale³⁷. Si tratta di verificare cioè se il primo matrimonio è di diritto naturale. Infatti, i

32 Quando l'istruttoria nasce non in materia autonoma, ma proviene da un precedente processo di dichiarazione di nullità, il voto deve essere anche espresso dai tre Giudici del Collegio a cui si aggiungerà il Voto del Vescovo delle parti e del Moderatore.

33 Il Difensore del Vincolo «potrà concludere le proprie osservazioni con la richiesta di un supplemento di istruttoria, ma qualora non avesse ravvisato elementi favorevoli alla consumazione, dovrà concludere limitandosi ad affermare di non aver ravvisato ragionevoli difficoltà contrarie alla petizione»: G. INCITTI, *De processu super matrimonio rato et non consummato, Norme procedurali canoniche commentate*, Pontificia università della Santa Croce, Roma 2013, p. 231.

34 M. VISIOLI, *Lo scioglimento del matrimonio in favore della fede: numeri e statistiche*, in Quaderni di diritto ecclesiale vol. 34 (2021), pp. 82-93. Dall'Italia negli ultimi anni sono giunte alla Congregazione per la Dottrina della Fede una decina di casi l'anno.

35 Si sofferma su questo aspetto P. AMENTA, *Le procedure amministrative in materia di matrimonio canonico: Storia, legislazione e prassi*, LEV 2008, pp. 104-111.

36 Art. 1. Norme per lo scioglimento del vincolo matrimoniale in favorem fidei, del 30 aprile 2001 della CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE.

matrimoni di diritto naturale si caratterizzano per la indissolubilità del vincolo attenuata, cioè possono essere sciolti dal Romano Pontefice. Scopo dello scioglimento del vincolo è il *favor fidei*, vale a dire rendere più agevole la vita di fede delle persone coinvolte, consentendo la celebrazione di un nuovo matrimonio per avviare una nuova vita coniugale, conforme al Vangelo o per sanare eventuali situazioni irregolari successive al definitivo naufragio del primo matrimonio. La procedura regolata dalle “Normae” si svolge in due fasi. La prima si dipana davanti al Vescovo diocesano o a coloro che sono equiparati di diritto, la seconda tramite l’Ufficio Matrimoniale della Congregazione della Dottrina della Fede.

Le Normae esigono il raggiungimento della certezza morale³⁸ su due condizioni essenziali per la validità dello scioglimento a favore della fede: a) il non ricevimento del battesimo da parte di almeno uno dei coniugi durante la vita matrimoniale; b) la mancata convivenza matrimoniale dopo il ricevimento da parte del coniuge non battezzato. Infatti l’art. 16 delle Normae esplicitamente afferma: «L’assenza del battesimo in uno dei due coniugi va dimostrata in modo tale da togliere ogni prudenziale dubbio». L’art. 17§ 2 prescrive: «Siano interrogate le stesse parti in causa per sentire se dopo la separazione abbiano avuto tra loro qualche relazione e di che tipo, e soprattutto se hanno avuto rapporti coniugali completi». Il Difensore del Vincolo, pertanto, deve considerare le seguenti questioni: a) che non sia avvenuto il battesimo per nessuno dei due coniugi; b) che dopo il battesimo non sia stato consumato il matrimonio; c) che non vi sia

37 La Santa Sede ha utilizzato molta cautela, per quanto attiene l’istruttoria in oggetto e la prassi seguita presso la curia romana per non creare scandalo nei fedeli, dando l’impressione che si favorisse il divorzio. Eppure già il 2 aprile 1924 ed il 5 novembre 1924 ci furono due casi presso la Congregazione del Sant’Uffizio cfr. SACRA CONGREGATIO SANCTI OFFICII, *Solutio, De privilegio Fidei 2 aprilis 1924* in Periodica XXI (1932), pp. 170-171; IDEM, *Decretum, Dissolutio vinculi naturalis in favorem fidei*, 5 novembris 1924, in Periodica (1925), pp. 19-21.

38 P. BIANCHI, *La certezza morale di qualcosa che non esiste: come provare una assenza?*, in Quaderni di diritto ecclesiale vol. 34 (2021), pp. 28-53.

nessuna possibilità di ristabilire il consorzio della vita matrimoniale; d) che la parte oratrice non sia stata colpevole esclusiva o prevalente del fallimento coniugale³⁹; f) che non sia colpevole delle precedenti circostanze l'altera pars ovvero il coniuge battezzato che l'oratore intende sposare; g) che l'oratore non abbia già ricevuto una precedente grazia *in favorem fidei*.

Il Difensore del Vincolo riceverà gli atti alla fine della istruttoria insieme alla relazione dell'istruttore secondo quanto previsto espressamente dall'art. 23. La circostanza quindi che egli dovrà appurare è se una delle due parti è stata mai battezzata e se il battesimo è valido. È questa la circostanza fondamentale. Si dovrà verificare intanto le prove documentali raccolte dall'istruttore ovvero le risposte date per iscritto dalle parrocchie, dalle rettorie ecc. Nei luoghi di dimora di almeno uno dei coniugi si dovrà fare una attenta ricerca giacché l'art. 16 prescrive che sia rimosso ogni prudente dubbio. Di qui l'onere da parte del Difensore del Vincolo che ci si accerti quale fosse stata la religiosità dei genitori, se altri fratelli erano stati battezzati, se ha frequentato anche per motivi scolastici ambienti religiosi. Infatti, il paragrafo 3 dell'art. 16 prevede che i testimoni siano interrogati non solo sulla assenza del battesimo, ma anche sugli indizi sopra riportati. Pertanto, nelle sue considerazioni il Difensore del Vincolo può far rilevare l'insufficienza della istruttoria sotto questo aspetto⁴⁰. Nulla è detto circa il numero dei testimoni, ma riteniamo che anche in questo

39 Può essere oratore: a) la parte non battezzata, che si battezza; b) la parte battezzata acattolica che si converte; c) l'una o l'altra, senza il loro battesimo o la loro conversione; d) la parte cattolica o la parte non battezzata provenienti da un matrimonio contratto con la dispensa dall'impedimento di disparità di culto. cfr. A. ABATE, *Il matrimonio nella nuova legislazione canonica*, Roma 1991, p. 279.

40 A nostro avviso, nelle sue osservazioni il Difensore del Vincolo può anche mettere in rilievo le presunzioni che la congregazione competente ha via via indicato. Per esempio se i genitori facevano parte di comunità anche non cattoliche che però amministravano il battesimo ai piccoli si deve presumere che è stato amministrato. Da una risposta dell'allora Sant'Uffizio nel 1883 e riportata da Gasparri nella sua opera sulle fonti del codice del 1917 si evince questo principio: P. GASPARRI (ed.) *Codicis Iuris Canonici Fontes*, IV, Romae 1926, p. 414, n. 1083.

caso vale quanto prescritto dal diritto comune per le cause di nullità matrimoniali: non è sufficiente un solo testimone⁴¹. Ove costasse che, invece, il battesimo è stato impartito, il Difensore del Vincolo si deve domandare se è valido e quindi deve verificare se vi è stata una qualche dichiarazione della Congregazione della Dottrina della Fede in merito⁴². Per esperienza mi permetto di raccomandare di non cadere nella trappola di un ecumenismo facilone perché non è detto che anche se alcune comunità religiose che si dicono cristiane chiamano un sacramento battesimo questo corrisponda a ciò che intende la Chiesa Cattolica⁴³. Non è valido ad esempio il battesimo della The New Church né della Christian Community.⁴⁴ Questo è compito dell'istruttore, certamente che deve dare atto delle ricerche fatte con precise dichiarazioni scritte da inserire negli atti, ma se su questo aspetto è stato negligente il Difensore del Vincolo lo deve far rilevare. Compito, precipuo del Difensore del Vincolo è valutare inoltre se il consorzio coniugale può essere ricostituito. Di norma viene allegato dalla parte oratrice copia della sentenza di divorzio e di nullità emessi da tribunali civili. Il Difensore del Vincolo, deve quindi esaminare se dalla motivazione della sentenza emerge la responsabilità di chi chiede la grazia e soprattutto se ha avuto una qualche responsabile l'altra pars ovvero la parte battezzata che si intende sposare⁴⁵. Per tale ragione non

41 Il Difensore del Vincolo, in quanto parte pubblica può chiedere all'istruttore che vengano sentiti dei testi *ex officio*.

42 Per tale ragione si accennava che il Difensore del Vincolo, in questa procedura amministrativa deve tenere presente oltre che i dati raccolti anche le indicazioni delle congregazioni competenti che talvolta non sono state fino a qualche tempo fa di facile consultazione. Infatti, da qualche tempo nel sito della Santa Sede www.vatican.va sono pubblicati moltissimi documenti ufficiali e vi è tutta la collezione di AAS.

43 Ci riferiamo a casi non tanto lontani nel tempo quali il caso dei testimoni di Jeova, dei Mormoni, degli Uninatiariani e della Chiesa Libera di Olanda. Si rimanda al sito sopra citato e specialmente alla sezione della Congregazione per la Dottrina della Fede.

44 Si veda la pagina web della Congregazione della Dottrina della Fede in www.vatican.va.

45 Nei paesi occidentali, non si vuol molto ad immaginare che l'interessato è un pensionato e che l'altra sia una signora dell'est. Pertanto, la presunzione più ovvia è

ci deve accontentare del dispositivo della sentenza, ma anche della motivazione. Infine, è opportuno valutare anche le lettere o le deposizioni di autorità ecclesiastiche (parroci, cappellani ecc.) che riferiscono per quanto attiene alla religiosità della parte oratrice e dell'altera pars. Senza dubbio il Difensore del Vincolo, può essere agevolato dalla relazione dell'istruttore il quale avrà modo di spiegare alcune sue scelte nel corso della istruttoria. Di certo, non dovrà egli limitarsi ad esprimere un generico nulla osta alla concessione della grazia, ma dovrà, razionalmente e ragionevolmente mettere in evidenza le argomentazioni *pro vinculo*, tenendo conto che anche in questo caso la certezza morale è il grado di certezza che si deve raggiungere.

9. Conclusioni

Il Difensore del Vincolo nella stesura delle *Animadversiones* deve tenere presente le circostanze della vicenda matrimoniale, la normativa sottesa alla fattispecie concreta, la giurisprudenza rotale e le indicazioni fornite dai Dicasteri della Curia Romana. Egli è al servizio della verità e della giustizia perseguendo nel suo impegnativo *munus* la *salus animarum* che è il fine ultimo di tutti gli uffici ecclesiastici. Per fare ciò al meglio il Difensore del Vincolo non dovrà mancare di aggiornarsi periodicamente e di studiare con attenzione le novità legislative e giurisprudenziali rendendo in questo modo il suo ufficio realmente utile ai fini della giustizia e non una formale presenza svuotata di ogni significato.

Bibliografia

AMENTA P., *Le procedure amministrative in materia di matrimonio canonico: Storia, legislazione e prassi*, LEV 2008.

BERSINI F., *Le animadversiones del difensore del vincolo nelle cause matrimoniali*, in *Monitor ecclesiasticus*, vol. 96 (1973), pp. 270-276.

che l'altera pars non conosceva affatto i coniugi quando erano sposati.

COMOTTI G., *Considerazioni sull'istituto del defensor vinculi*, in AA.VV., (a cura di S. Gherro), *Studi sul processo matrimoniale canonico*, Padova 1991, pp. 91-131.

HUBER J., *Il difensore del vincolo* in *Ius ecclesiae*, vol. 14 (2002), pp. 113-133.

KOWAL J., *Le norme per lo scioglimento del matrimonio in favorem fidei. Parte sostantiva*, in *Periodica* 91 (2001), pp. p. 459-506.

Idem, *Parte procedurale*, in *Periodica* 93 (2004), p. 265-325.

MORENO P. A., *Il difensore del vincolo dopo la promulgazione del MI*, in AA.VV. (a cura di H. Franceschi – M.A Ortiz), *Ius et Matrimonium II, Temi processuali alla luce del Motu Proprio Mitis Iudex Domunus Iusus*, Pontificia Università della Santa Croce. Subsidia canonica, vol. 21, Roma 2017, pp. 179-217.

ORTIZ M. A., *Il Difensore del vincolo*, in AA.VV., *La nullità del matrimonio: Temi processuali e sostantivi in occasione della Dignitas Connubii*, (a cura di H. Franceschi –J. Llobell - M. A. Ortiz), Roma 2005, pp. 27-68.

PALESTRO V., *Il difensore del vincolo ed il promotore di giustizia*, in AA.VV., *Il giudizio di nullità matrimoniale dopo l'istruzione "Dignitas Connubii". Parte seconda: La parte statica del processo*, Città del Vaticano 2007, pp. 177-190.

SABBARESE L., *Lo scioglimento del matrimonio non sacramentale in favorem fidei*, Roma 2005.

SCHÖCH N., *Le animadversiones del difensore del vincolo nelle cause per incapacità*, in *Ius ecclesiae*, vol. 9 (1997), pp. 81-116.

Recebido: 02-02-2022

Aceito: 04-05-2022