

## CANONICAL RESOURCES

### Against Opinion that Civil Forum is Competent to Decide Separation of Spouses Cases

*Roman Curia, Particular Law, Learned Persons*

1. It was the opinion of learned persons, traceable back to the Council of Trent, that a Catholic party was required to have his bishop's permission before initiating an action in the civil forum for separation of spouses, separation of bed and board, or divorce. The requirement was only waived if a particular law, or concordat waived the requirement in the party's territory.
2. In the sixteenth century, we had the Council of Trent clarify the role of Church over all marriage cases wherein they issued decrees about the doctrine on the Sacrament of Matrimony. "Can. 12. If anyone saith, that matrimonial causes do not belong to ecclesiastical judges; let him be anathema" (Session 24. 11 November 1563, c. 12. *See Exhibit a*).
3. In 1860, we had the Sacred Congregation of the Holy Office teach that a condition under which one could approach the civil forum required that "there must be present just causes for the separation in the judgment of the bishop." (*Collectanea Sancti Congregationis de propaganda fide seu decreta instructiones rescripta pro apostolicis missionibus*. Vol. 2 Ann. 1867-1906. n. 2272. Rome: *Polyglotta* (1907) *See Exhibit b*).
4. In 1880, we had the Encyclical of Pope Leo, XIII, on Christian Marriage, *Arcanum Divinae*, "Let no one, then, be deceived by the distinction which some civil jurists have so strongly insisted upon – the distinction, namely, by virtue of which they sever the matrimonial contract from the sacrament, with intent to hand over the contract to the power and will of the rulers of the State." (n. 23. *See Exhibit c*).
5. The Provincial Council for the Archdiocese of Cincinnati, Ohio, in 1882, taught, "Since the Catholic doctrine that matrimonial causes belong to ecclesiastical judges is defined (Conc. Trid. Sess. 24 can. 12.) it is not permitted for one to approach the civil tribunals unto the petitioning of separation from bed and board unless the cause first be approved by the ecclesiastical judge, ... and the case is reserved to the Bishop." (Translation, *Acta et decreta quatuor conciliorum provincialium Cincinnatiensium* (1882), p. 223 (*See Exhibit d*).

6. In 1886, in the United States, we had Article 126 of the Third Plenary Council of Baltimore:

[Translation] “We lay down the precept to all those, who are married, that they not enter civil tribunals for obtaining separation from bed and table, without consulting ecclesiastical authority. But if anyone should have attempted it, let him know that he incurs grave guilt and is to be punished through the judgment of the bishop.” (See Exhibit e).

7. In 1918, the Very Rev. Henry A. Ayrinhac, President of St. Patrick Seminary, Menlo Park, California, Professor of Moral Theology, Pastoral Theology, and Canon Law, wrote “Marriage Legislation in the New Code of Canon Law.” About divorce and separation, he taught, “The Third Plenary Council of Baltimore, n. 126, forbids having recourse to the civil courts without consulting the Ordinary” (Sec. 320, p. 310. See Exhibit f).

8. In 1950, Felix M. Cappello, S.I., Professor at Pontifical Gregorian University, in *Tractatus Canonico-Moralis de Sacramentis, Vol V. De Matrimonio*, taught, “Since matrimonial cases pertain to the Church, it is not permissible for spouses to seek a civil divorce, unless they have obtained a canonical license of separation first (translation of Latin, *Cum causai matrimoniales ad Ecclesiam pertineant, non licet coniugibus petere divortium civile, nisi antea ob causam canonicam licentiam se separandi obtinuerint*) (Sec. 838 4<sup>o</sup>, p. 844. See Exhibit g).

9. In 1958, we had “The Catholic Marriage Manual” published by Random House with a forward by the Archbishop of New York:

Persons who believe that sufficient reasons exist to justify separation must request permission to do so from their pastor. The pastor will refer the case to the judges of the marriage Court established by the diocese.” ... “Only a properly authorized representative of the bishop can grant permission to a Catholic to apply for a civil divorce.” (pp 165-166. See Exhibit h).

10. On 19 April 1971, the consultants on *Commissionis Codici Iuris Canonici Recognoscendo* discussing *Schema de Processibus* on noted that “matrimonial cases of the baptized belong by proper right to the ecclesiastical judge” [...] “If the church would renounce its own duty and right, it would follow that a separation against the divine law would frequently be imposed or denied.” (translation of Latin original published. *Communicationes XL* (2008) p. 147. See Exhibit i). Especially in the United States, because of no-fault divorce, civil decrees against

divine law are imposed on divorce Defendants who have done nothing grave to justify separation of spouses. In no-fault divorce, a Plaintiff, like my husband, is relieved of his obligation to contribute his share to the material good of the spouses in a common conjugal dwelling. He is relieved of his obligation to contribute his share of “*mutuum adiutorium*” mutual help in the marital dwelling that he abandoned. In civil no-fault divorce, the judge sees him as having no obligation to maintain a common conjugal life.

11. On 31 March 1979, consultants on *Commissionis* decided that the cases of separation of spouses must not be absent from the general law and must not be left only to particular law; they voted that the intervention of the Ordinary of the residence of the spouse must be required. (*Communicationes* XI – N. 2 (1979) pp. 272-273. See Exhibit j).

12. In 1984, Carmelo de Diego-Lora in “*Las Causas de Separación de Cónyuges Según el Nuevo Código*” published by the *Libreria Editrice Vaticana* said that the Bishop’s permission is required before filing for divorce. (*Dilexit iustitiam: Studia in Honorem Aurelii Card. Sabattani*. p. 391. See Exhibit k, full article attached). Diego-Lora was Vice-dean of the Faculty of Canon Law at the University of Navarra and collaborated as an expert on the Board of Legal Affairs of the Spanish Episcopal Conference. He writes about the obligation of diocesan organizations to have services for helping couples in conflictive marital situations.

Por el contrario, estimamos, en cambio, que si no se tiene ese servicio de asistencia habrá que crearlo si los jueces eclesiásticos y ministros encargados de la pastoral diocesana se ven incapaces o con grandes dificultades para atender esos problemas surgidos entre los cónyuges. Precisamente, tal deseo de ofrecer solución pastoral a las diferencias y conflictos conyugales, hace que se imponga al Juez un específico deber, de naturaleza no jurídica sino pastoral, en el Can. 1695, tercero de los preceptos a los que hemos hecho mención. (p. 391)

[Translation, Mary’s Advocates] On the contrary, we estimate, by contrast, that if this service of assistance does not exist [service in the pastoral organization of the diocese for the faithful who find themselves in this conflictive matrimonial situation], it must be created if the ecclesiastical judges and ministers in charge of pastoral ministry at the diocesan level are incapable or have great difficulties in attending these problems, which emerge between the spouses. Precisely, such a desire to offer a pastoral solution to the differences and conjugal conflicts makes it necessary to impose upon the Judge a specific obligation, not proceeding from a

juridical nature, but pastoral; this, according to Can. 1695, which is the third of the precepts that we have mentioned.

13. In 1985, Diego-Lora published *Medidas Pastorales Previas en las Causas De Separacion Conyugal*, wherein he taught that in territories where the bishop established a particular law instructing that all separation of spouses' cases should be managed by the civil forum, the bishop could only do so if the civil decrees would be in conformance with the requirements of the divine or natural law (pp. 222-223. *See Exhibit l*, full article attached).
14. In 1993 the Italian Bishops conference published *Directorio Di Pastorale Familiare per la Chiesa in Italia*, that has an introduction by Saint Pope John Paul II. Regarding cases of separation of spouses, they made the distinction between the spouse who has suffered divorce, and one who has requested and obtained a divorce as a consequence of their own morally incorrect behavior. The one who is responsible for the divorce has the obligation to repair evil, *e riparare concretamente il male compiuto* (section 212. *See Exhibit m*).
15. In 1996, from Rome, Msgr. Luigi Chiappetta, in *Il Codice di diritto canonico: commento giuridico-pastorale (Seconda edizione)*, within his commentary on canon 1152 and 1153, he said that canon 1692 requires the local Ordinary's permission before petitioning in the civil forum for divorce (pp. 419-420. *See Exhibit n*).
16. In 2000, Canon Law Society of America's "New Commentary on the Code of Canon Law" says "Canons 1692-1696 outline the process by which ecclesiastical authority determines the existence of a legitimate cause and, if one is proven, permits a separation of the spouses." (p. 1375-1376. *See Exhibit o*).
17. In 2001, from the University of Navarra, we had the Sixth Spanish *Código de derecho canónico: edición bilingüe y anotada*; in 2004, we had the English translation of the Navarra "Code of Canon Law Annotated" which says that the bishop's permission is required before filing for divorce, unless particular law enacted by the bishops in the territory waives the requirement (*See Exhibit p*).
18. In 2008, Rev. Philip Brown, in *Legal Separation: A Pastoral Alternative*, said the bishop's permission is required. (Studies in Church Law IV. Bangalore, India: St. Peter's Institute. p. 247. *See Exhibit q*).

### *Function of Concordats, Particular Law*

19. Lawful causes for separation of spouse include the ground of malicious abandonment by the respondent. Ana Fernández-Coronado González, who is now a Professor of Ecclesiastical Law at the Faculty of Law of the Complutense University of Madrid, published in 1985, her whole dissertation on the study of the jurisprudence on malicious abandonment, *El Abandono Malicioso: Estudio Jurisprudencial*. Furthermore, *Pastor Bonus* shows that the Tribunal of the Roman Rota “fosters unity of jurisprudence, and, by virtue of its own decisions, provides assistance to lower tribunals” (Art. 126). The jurisprudence of the Roman Rota shows that abandonment (*malicious desertionem*) is a ground for a case of separation of spouses. (coram Jullien, Aug. 6, 1930: *Dec. XLVII*, n. 4. page 525; coram Parrillo, May 4, 1929, *Decisio XXIII*, pp. 189-193; coram Franciscus Morano, Dec. 4, 1929, *Decisio LXIII*, pp. 5530; coram Florczak, June 30, 1928 *Decisio XXIX*, pp. 267-272; coram Perathoner, March 17, 1913, *Decisio XIX*: pp. 217-225)).

20. Considering examples of two countries with particular law about divorce, shows when a country does not have a concordat, cases of separation of spouses should be handled by either the Bishop’s administrative process or the judicial process, unless on a case-by-case basis, after the bishop weighs the parties’ “particular circumstance” (*perpensis peculiaribus adiunctis*) he gives permission for the civil forum to manage the case. (c. 1692 §§1-2). If a concordat exists between the civil government and the Church, the Church may, or may not, manage cases of separation of spouses, depending on the details of the concordat.

21. **ITALY:** For example, in Italy, the Church ceded its jurisdiction over cases of separation of spouses to the civil governance with a concordat; this would waive the requirement for a party to need the bishop’s permission before filing for divorce. The Bishop’s Conference of Italy had this concordat in 1929, “[Translation] As to causes of personal separation the Holy See agrees that these shall be judged by the ordinary civil authority” (Lateran Pacts of 1929 Concordat. Art. 34. See Exhibit r). However, no such concordat would have been put in effect unless the decisions forthcoming from the civil jurisdiction would be in conformity with the requirements of divine law: “muestran uno conformidad essential, en estate material, con las exigencias del derecho divino.” (See Diego-Lora, Carmelo de. “*Medidas Pastorales Previas en las Causas De*

*Separacion Conyugal.*” *REV-Ius Canonicum* Vol. XXV, N° 49 (1985): 209-225., p. 223. Exhibit l).

22. **SPAIN:** In another instance, a concordat could be entered between the Church and state, wherein it is established that the state recognizes the jurisdiction of the Church to manage causes of separation of spouses. Any spouse under such a concordat-situation that wanted the competent forum to manage separation cases (a.k.a. divorce), would obviously go to the Church. Under that concordat, the civil forum judge would be bound to reject a Catholic’s petition for divorce or separation. The civil judge would follow the concordat agreement signed by the country’s Foreign Minister, Minister of Foreign Affairs, and Ambassador to the Holy See. Spain had this kind of concordat from 1953 to 1979. The concordat stated, “The Spanish State recognizes the exclusive jurisdiction of the Tribunals and the ecclesiastical Dicasteries of the Departments in the causes concerning ... the separation of the spouses...” (Translation. See “*Concordato Entre La Santa Sede y Espana.*” 27 August 1953. *Acta Apostolicae Sedis, XXXXV, 1953. 625-656.* p. 642. Art. 24.1. Exhibit s). In 1979, the causes concerning separation of spouses were removed from the concordat. (See “*Concordato Entre La Santa Sede y Espana.*” 3 January 1979. *Acta Apostolicae Sedis, LXXII, 1980. 29-62.* Art 6.2. Exhibit t).

23. In Diego-Lora’s 1984 work, “*Las Causas de Separación de Cónyuges Según el Nuevo Código,*” he discussed how Spain’s 1953 concordat lead all cases of separation of spouses to be judged in the ecclesiastic judicial venue (p. 392-393. See Exhibit k). The word “tribunal” was in the concordat, not the word “bishop” or “administrative.” After cases of separation of spouses were omitted from the concordat in 1979, a party could choose either the ecclesiastic judicial or administrative venue. But the absence of a concordat or particular law did not waive the requirement for a party to have the bishop’s permission before filing in the civil forum for divorce.

### *Conclusion*

24. Based on all the citations collected herein, a party in the United States can only petition in the civil forum, on a case-by-case basis, with the bishop’s permission (canon 1692 §2). If a party were to submit an ecclesiastic petition for separation of spouses to the judicial forum, the

diocesan tribunal judge could try to persuade the party to go to the civil forum instead, only if the party also had the bishop's permission.

25. The diocesan tribunal judge can never try to encourage the person to go to the civil forum if the civil forum is going to interfere with effects outside the merely civil effects of marriage. In the US, decrees forthcoming from the civil forum always disrupt marital life beyond the merely civil effects of marriage. Upbringing of children, and the obligation to maintain the common conjugal life seem not to be the merely civil effects of marriage. The obligation to contribute toward "the good of the spouses" seems not to be a merely civil effect of marriage (*cf.* 1983 *CIC* c. 1055, 1917 *CIC* c. 1013 "*mutuum adiutorium*" mutual help). The diocesan tribunal judge is not competent to authorize someone to go to the civil forum; that competence rests with the bishop alone (canon 1692 §2). In the United States, furthermore, we have the Third Plenary Council of Baltimore, Art. 126, which establishes the procedure in which no one is allowed to file for civil divorce without the permission of the bishop first.

26. Prior to the enactment of unilateral no-fault divorce statutes, the civil forum might have managed cases of separation of spouses such that their outcomes were in accord with divine law. However, in the civil government's no-fault divorce system, the party who is the cause of the breakup is given instructions that are contrary to the good of the children, the other party, and the public good of the Church. Every divorce Defendant that has done nothing grave justifying legitimate separation of spouses, is coerced to sign a civil divorce agreement wherein the spouse wanting the breakup is purportedly relieved of most or all of his spousal and parental obligations. If a divorce Defendant refuses to sign a civil divorce agreement, the civil judge can issue a divorce decree that is even worse for the spouse who is counting on the other spouse to uphold marital obligations. Furthermore, civil divorce lawyers will charge tens upon tens of thousands of dollars if a Defendant does not capitulate to coercion and *agree* to the civil divorce.

## CANONICAL RESOURCES EXHIBITS LIST

### Against Opinion that Civil Forum is Competent to Decide Separation of Spouses Cases

a	1563	Council of Trent Pius IV. Conc. Trent, Session 24, can. 12	(3 pgs.)
b	1860	Sacred Congregation of the Holy Office Southwark Diocese, 19 December 1860	(1 pg.)
c	1880	Pope Leo XII Encyclical Pope Leo, XIII. <i>Arcanum</i>	(1 pg.)
d	1882	Cincinnati <i>Acta et Decreta Quatuor Conciliorum Provincialium</i>	(3 pgs.)
e	1886	Third Plenary Council of Baltimore <i>Concilii Plenarii Baltimorensis Tertii. Decretum 126</i>	(3 pgs.)
f	1918	Ayrinhac Marriage Legislation in the New Code of Canon Law	(6 pgs.)
g	1950	Cappello <i>Tractatus Canonico-Moralis de Sacramentis, Vol V. De Matrimonio</i>	(3 pgs.)
h	1958	Kelly The Catholic Marriage Manual	(4 pgs.)
i	1971	Commissionis <i>Commissionis Codici Iuris Canonici Recognoscendo, 19 April 1971</i>	(10 pgs.)
j	1979	Commissionis <i>Commissionis Codici Iuris Canonici Recognoscendo. 31 March 1979</i>	(5 pgs.)
k	1984	Diego Lora <i>Las Causas de Separación de Cónyuges Según el Nuevo Código.</i>	(8 pgs.)
l	1985	Diego Lora <i>Medidas Pastorales Previas en las Causas De Separacion Conyugal.</i>	(12 pgs.)
m	1993	Italian Bishops' Conference <i>Directorio Di Pastorale Familiare per la Chiesa in Italia</i>	(2 pgs.)
n	1996	Chiappetta <i>Il Codice di Diritto Canonico : Commento Giuridico-Pastorale</i>	(6 pgs.)
o	2000	Beal, Coriden, Green New Commentary on the Code of Canon Law	(3 pgs.)
p	2004	University Navarra Code of Canon Law Annotated	(2 pgs.)
q	2008	Brown Legal Separation: A Pastoral Alternative	(4 pgs.)
r	1929	Concordat Italy, Lateran Treaty <i>Concordato Fea La Santa Sede E L'Italia. 7 June 1929</i>	(4 pgs.)
s	1953	Concordat Spain <i>Concordato Entre La Santa Sede y Espana. 27 August 1953</i>	(3 pgs.)
t	1979	Concordat Spain <i>Concordato Entre La Santa Sede y Espana. 3 January 1979</i>	(4 pgs.)

a

**1563 Council of Trent**

Supreme Pontiffs, Paul III., Julius III., and Pius IV.

*The Canons and Decrees Of The Sacred And Œcumenical Council Of Trent.*

Translated by James Waterworth. London: C. Dolman, 1848.

(3 pages attached)

THE  
CANONS AND DECREES  
OF THE  
SACRED AND OECUMENICAL  
COUNCIL OF TRENT,

CELEBRATED UNDER THE

SOVEREIGN PONTIFFS, PAUL III., JULIUS III., AND PIUS IV.

TRANSLATED

BY THE REV. J. WATERWORTH.

TO WHICH ARE PREFIXED

ESSAYS ON THE EXTERNAL AND INTERNAL

*History of the Council.*



LONDON:  
C. DOLMAN, 61, NEW BOND STREET.

MDCCKLVIII.

*Recourse against Prot. N. 15181/2015  
4 Nov. 2015 opinion of Cardinal Coccopalmerio*

## SESSION THE TWENTY-FOURTH,

*Being the eighth under the Sovereign Pontiff, Pius IV., celebrated on the eleventh day of November, MDLXIII.*

## DOCTRINE ON THE SACRAMENT OF MATRIMONY.

The first parent of the human race, under the influence<sup>(g)</sup> of the divine Spirit, pronounced the bond of matrimony perpetual and indissoluble, when he said; *This now is bone of my bones, and flesh of my flesh. Wherefore a man shall leave father and mother, and shall cleave to his wife, and they shall be two in one flesh.*<sup>(h)</sup> But, that by this bond two only are united and joined together, our Lord taught more plainly, when rehearsing those last words as having been uttered by God, He said, *therefore now they are not two, but one flesh;*<sup>(i)</sup> and straightway confirmed the firmness of that tie, proclaimed so long before by Adam, by these words; *What therefore God hath joined together, let no man put asunder.*<sup>(k)</sup> But, the grace which might perfect that natural love, and confirm that indissoluble union, and sanctify the married, Christ Himself, the institutor and perfecter of the venerable sacraments, merited for us by His passion; as the Apostle Paul intimates, saying: *Husbands love your wives, as Christ also loved the Church, and delivered himself up for it; adding shortly after, This is a great sacrament, but I speak in Christ and in the Church.*<sup>(l)</sup> Whereas therefore matrimony, in the evangelical law, excels in grace, through Christ, the ancient marriages; with reason have our holy Fathers, the Councils, and the tradition of the universal Church, always taught, that it is to be numbered amongst the sacraments of the new law; against which, impious men of this age raging, have not only had false notions touching this venerable sacrament, but, introducing according to their wont,

---

(g) Instinctu, inspiration.

(i) Matth. xix. 6.

(k) Ibid.

(h) Gen. ii. 23, 24.

(l) Ephes. v. 25, 32.



heathen; or, condemn the benedictions and other ceremonies which the Church makes use of therein; let him be anathema.

CANON XII.—If any one saith, that matrimonial causes do not belong to<sup>(p)</sup> ecclesiastical judges; let him be anathema.

DECREE ON THE REFORMATION OF MARRIAGE.

CHAPTER I.

*The form prescribed in the Council of Lateran for solemnly contracting marriage is renewed.—Bishops may dispense with the bans.—Whosoever contracts marriage, otherwise than in the presence of the Parish Priest and of two or three witnesses, contracts it invalidly.*

Although it is not to be doubted, that clandestine marriages, made with the free consent of the contracting parties, are valid<sup>(q)</sup> and true marriages, so long as the Church has not rendered them invalid; and consequently, that those persons are justly to be condemned, as the holy Synod doth condemn them with anathema, who deny that such marriages are true and valid; as also those who falsely affirm that marriages contracted by the children of a family,<sup>(r)</sup> without the consent of their parents, are invalid, and that parents can make such marriages either valid or invalid; nevertheless, the holy Church of God has, for reasons most just, at all times detested and prohibited such marriages. But whereas the holy Synod perceives that those prohibitions, by reason of man's disobedience, are no longer of avail; and whereas it takes into account the grievous sins which arise from the said clandestine marriages, and especially the sins of those parties who live on in a state of damnation, when, having left their former wife, with whom they had contracted marriage secretly, they publicly marry another, and with her live in per-

(p) Spectare ad.

(q) Rata.

(r) A filiis familias.

**b**

**1860 Sacred Congregation of the Holy Office**

*Collectanea Sancti Congregationis de propaganda fide seu decreta instructiones rescripta pro apostolicis missionibus.*

Vol. 2 Ann. 1867-1906. n. 2272. Rome: *Polyglotta*, 1907.

(1 page attached)

de illa. Tandem, post aliquot annos praefata mulier nupsit alteri pagano; deinde facta est christiana. Secundus vir non vult converti, et primus, qui est legitimus maritus et etiam paganus, adhuc vivit. Unde humiliter quaero:

1. Utrum illa mulier, si esset in bona fide circa nullitatem posterioris sui matrimonii, posset in eo tolerari, et post sufficientem instructionem baptizari.

2. An satius esset ei differre Baptismum, quia tandem posterior eius vir convertetur, vel saltem consentiet ab ea separari? Sed etiam in hoc ultimo casu, quid et quomodo agendum si illa mulier graviter aegrotaret? Ante separationem essetne baptizanda?

R. Ad 1. Mulier certior facta de nullitate secundi matrimonii, separata a secundo viro et sufficienter instructa, baptizetur; deinde interpelletur primus vir utrum velit converti, vel cohabitare cum muliere absque iniuria Creatoris; quatenus in infidelitate remanens, vel nolit absolute cohabitare, vel etiam nolit cohabitare absque contumelia Creatoris, mulier nubere possit alteri viro catholico.

Ad 2. Provisum in primo. Quod si mulier graviter aegrotaret, si ipsa, quantum est in se serio promittat simul ac convaluerit separari, baptizetur.

2270

**S. C. Indulg. 12 Iulii 1847.** — VALENTINEN. — Quando ad Indulgentias lucrandas praescribitur oratio pro fine determinato v. gr. pro extirpatione haeresum etc. an requiratur intentio explicita, expressa singulis vicibus.

R. Negative.

2271

**S. C. Concilii 25 Sept. 1858.** CAMERACEN. — 1. An parochus qui duas parochias regit, et ideo bis in die celebrat, utrique parochiae suam Missam applicare teneatur, non obstante reditu exiguitate.

2. An parochus qui in una eademque parochia bis eadem die celebrat, utramque Missam populo sibi commisso gratis applicare omnino teneatur.

3. An et quomodo concedendum sit parochis qui diebus dominicis aliisque festis bis celebrant, ut unius Missae liberam habeant applicationem, et stipendium pro ea recipere valeant in casu.

R. Ad 1. Affirmative.

Ad 2. Negative, firma prohibitionem recipiendi eleemosynam pro secunda Missa.

Ad 3. Negative, et Episcopus provideat ad formam Constitutionis Bened. XIV. *Cum semper oblatas* § 8 (1).

2272

**S. C. S. Off. 22 Maii et 19 Dec. 1860.** — SOUTHWARK — Post plorandam erectionem tribunalis anglici, per cuius decretum dissolvi solent matrimonia quoad vinculum, adeo ut coniuges possint ad nova matrimonia transire, quaeritur: — 1. Utrum advocatus catholicus possit licite in dicto tribunali actoris causam sustinere, et vinculi matrimonii solutionem a iudice postulare.

2. Utrum advocatus catholicus licite possit defendere causam partis conventae, contra actorem vinculi solutionem exquirentem.

3. Utrum catholicus possit tamquam iudex in dicto tribunali sedere, vel tamquam iuratus, ut dicitur, cum aliis iuratis assistere.

4. Utrum liceat advocati, iudicis, vel actoris partes agere quando finis litis est simplex separatio absque ulla sententia nullitatem matrimonii secum trahente.

R. Ad 1. Negative.

Ad 2. Dummodo Episcopo constet de probitate advocati, et dummodo advocatus nihil agat quod a principiis iuris naturalis et ecclesiastici deflectat, posse tolerari.

Ad 3. Negative.

Ad 4. Dummodo pars catholica nullum aliud tribunal adire possit, a quo sententiam obtineat separationis quoad thorum et mensam, et dummodo sententia huius tribunalis nullum alium habeat effectum quam separationem praedictam, posse tolerari ut catholici in eo foro actoris et advocati partes agant, dummodo adsint iustae separationis causae iudicio Episcopi, et si quid habeat praeterea dubii, recurat, plenius exponens omnes circumstantias et legis dispositiones. — SS<sup>mus</sup> suffragium Em<sup>orum</sup> PP. confirmavit.

2273

**S. C. Indulg. 18 Aug. 1868.** — AURELIANEN. — Etsi Vicarius Generalis vi officii sibi generaliter commissi expedire possit ea negotia, quae ad ordinariam Episcopi iurisdictionem spectant; nonnulla tamen exercere ne-

Circa advocatos et iudices catholicos in causis de divortio.

An Vicarius generalis erigere possit Confraternitates et earum statuta approbare.

(1) Haec loc. cit. habentur: «..... Quod pertinet ad praedictos parochos egentes, unicuique vestrum (Episcoporum) facultatem concedimus, cum iis quos revera tales esse noveritis opportune dispensandi, ad hoc ut, etiam diebus festis huiusmodi, eleemosynam ab aliquo pio offerente recipere, et pro ipso Sacrificium applicare, quatenus id ab eo requiratur,

«libere et licite possint et valeant; dummodo ad necessariam populi commoditatem, in ipsa ecclesia parochiali Missam celebrent; ea tamen adiecta conditione ut tot Missas infra hebdomadam pro populo applicent, quot in diebus festis infra eandem hebdomadam occurrentibus iuxta peculiarem intentionem alterius pii benefactoris obtulerint».

**C**

**1880 Pope Leo XIII Encyclical**

Pope Leo, XIII. *Encyclical Arcanum, divinae sapientiae consilium.*  
(1 page attached)



Leo XIII Encyclicals

[ EN - ES - FR - HU - IT - LA ]

**ARCANUM**  
ENCYCLICAL OF POPE LEO XIII  
ON CHRISTIAN MARRIAGE

*To the Patriarchs, Primates, Archbishops, and  
Bishops of the Catholic World in Grace and  
Communion with the Apostolic See.*

The hidden design of the divine wisdom, which Jesus Christ the Saviour of men came to carry out on earth, had this end in view, that, by Himself and in Himself, He should divinely renew the world, which was sinking, as it were, with length of years into decline. The Apostle Paul summed this up in words of dignity and majesty when he wrote to the Ephesians, thus: "That He might make known unto us the mystery of His will... to re-establish all things in Christ that are in heaven and on earth."(1)

23. Let no one, then, be deceived by the distinction which some civil jurists have so strongly insisted upon - the distinction, namely, by virtue of which they sever the matrimonial contract from the sacrament, with intent to hand over the contract to the power and will of the rulers of the State, while reserving questions concerning the sacrament of the Church. A distinction, or rather severance, of this kind cannot be approved; for certain it is that in Christian marriage the contract is inseparable from the sacrament, and that, for this reason, the contract cannot be true and legitimate without being a sacrament as well. For Christ our Lord added to marriage the dignity of a sacrament; but marriage is the contract itself, whenever that contract is lawfully concluded.



*Recourse against Prot. N. 15181/2015  
4 Nov. 2015 opinion of Cardinal Coccopalmerio*

d

**1882 Cincinnati**

His Excellency John Baptist Purcell Archbishop of Cincinnati, with Decree of *Approbatio* by Giovanni Cardinal Simeoni Prefect of the Congregation of the Propagation of the Faith

*Acta et Decreta Quatuor Conciliorum Provincialium Cincinnatiensium*

Cincinnati: Typis Benzinger Fratrum. 1882. (p. 223).

(3 pages attached)

# ACTA ET DECRETA

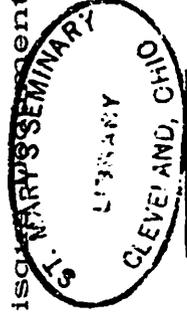
QUATUOR

CONCILIORUM PROVINCIALIUM

CINCINNATENSIIUM

1855-1882.

Adjectis Pluribus Decretis, Rescriptis  
Aliisque Actibus Pontificis.



CINCINNATI:  
TYPIS BENZIGER FRATRUM,  
SUMMI PONTIFICIS TYPOGRAPHORUM.  
MDCCLXXXVI.

186

Delineatio novae ecclesiae, scholae vel domus aedificandae necnon et aestimatio ab architecto data sive novi aedificii sive reparationis seu novae constructionis veteri ecclesiae, etc., addendae, Episcopo cum literis supplicibus mittendae sunt; Rectoresque caveant ne ullo titulo practextuve in aedificando summam pecuniae excedant quam ut expenderent Episcopus ipsis permisit.

Si vero ipse Rector cujusvis missionis aut ecclesiae novam ecclesiam vel scholam aut domum sine Episcopi permissione aedificare praesumpserit aut novas constructiones veteribus absque requisita auctoritate addiderit vel per alios quoscumque fieri permiserit, probata culpa, iudicio sui Episcopi corrigendus est.

#### CAPUT VI.

##### *De Titulo Fundi Ecclesiarum.*

Fundus quisque ad usum ecclesiasticum aut pium dono datus emptusve, literis seu instrumentis emptionem aut donationem testantibus, seu syngrapha in favorem Episcopi dioecesis, in qua fundus situs est, conscripta in tuto collocari debet; et quidem ita, ut Episcopus pleno iure titulo et proprio nomine (by deed in fee-simple in the Bishop's own name) sine ullis conditionibus fundum teneat.

Si vero fundum, sive ad pium usum donatum sive ex acre ecclesiae vel fidelium donis emptum, sacerdos, sui ipsius proprio nomine teneat aut nomine cuiusvis laici teneri suaserit vel hypotheca proprio vel alterius nomine gravet, talem sacerdotem a sacris suspendendum declaramus.

#### TITULUS IV.

##### DE MATRIMONIO.

##### CAPUT UNICUM.

Leges Ecclesiae bannorum proclamationes spectantes strictissime observari volumus. Si nupturientes ex diversis sint locis, in utroque proclamationes fieri debent et testimonium ab altero ecclesiae Rectore datum de libero sponsorum statu, exhiberi oportet Rectori, coram quo Matrimonium erit celebrandum. Si graves adsint causae quas propter bannorum publicationes omittantur, dispensatio obtinenda erit ab Ordinario. Concedimus tamen Rectoribus Missionariis ut in locis ubi bis tantum in mense SS. offertur Sacrificium, ab una quidem proclamatione ipsi dispensare valeant, a duabus vero ubi semel tantum in mense Missa celebratur, dummodo morali certitudine constet nullum obesse impedimentum.

Matrimonia Catholicorum cum haereticis vel infidelibus semper detestata est Ecclesia. Ut fideles ab animarum pastores "ut tempore praesertim Adventus vel Quadragesimae, gravi sermone greges sibi commissas mala quae ex illis pullulant edoceant, simulque fidei pericula indicent, quae tum sponso catholico, tum profi suscipiendae imminet; gravissima ostendentes fuisse rationum momenta quibus permota Christi Ecclesia id genus nuptias acriter semper vetuerit ac etiamnum vetet." Conc. Plen. Balt. II. Dec. 356.

Pastores animarum prae oculis habeant Episcopos, eo quod potestate dispensandi de Matrimonio impediementis non nisi delegata gaudeant, nec valide nec

licite dispensare posse, nisi adsit dispensandi causa canonica; ideoque diligenter inquirent sacerdotes de causis quae adsint, easque in scriptis clare et lucide exponant. In mentem revocare juvabit instructionem S. Cong. de Prop. Fide, diei 25 Martii, 1868, occasione Conc. Plen. Balt. II. ad Archiepiscopum Baltimorensis datam et in appendice ad acta et decreta istius Concilii sub. No. XXXIII contentam, in qua distincte et perspicue declaratur, cautiones et promissiones ab Ecclesia in matrimoniis mixtis requisitas *non* constituere causam canonicam dispensandi, sed meram esse *conditionem sine qua non* a naturali et divino jure requisitam; praeter has cautelas et promissiones requiri justas et graves causas ut concedi possit dispensatio.

Quum matrimonium sit magnum Sacramentum in Christo et in Ecclesia, rite semper et sancte celebrandum est. Carent igitur pastores ut fideles ad hoc Sacramentum recipiendum bene parati accedant et sacramenta Poenitentiae et Eucharistiae devote prius suscipiant. Memores insuper moniti Ritualis Romani "uterque sciat rudimenta fidei cum ea deinde filios suos docere debeant," sacerdotes curam animarum habentes sedulo inquirent utrum sponsi sint sufficienter instructi in doctrina Christiana; quos, si insufficienter eruditos deprehenderit instruant antequam Matrimonium celebretur.

Vehementer quoque hortamur pastores animarum ut praxim benedicendi matrimonia intra Missam ubique introducant. Si ob graves causas matrimonium sub vespere celebrare expediat, seclusa omni pompa et sine concursu populi fiat.

Si quis coram magistratu civili tanquam modo, vel quod pejus coram praetore haeretico, matrimonium contrahe- re praesumpserit, absolutio sacramentalis ei denegetur, donec salutari poenitentia ab Ordinario imposita, scandali hujus gravissimi dignam et adaequatam reparationem praestiterit.

Si sponsi non sint sufficienter noti aut, diligenti investigatione instituta, non clare constet ab ligaminis impedimento eos esse immunes, Episcopi procedant juxta instructionem Supremae Inquisitionis ad probandum obitum conjugis priusquam ad matrimonium contrahendum admittantur.<sup>1</sup>

Cum definita sit Catholica doctrina causas matrimoniales spectare ad iudices ecclesiasticos, (Con. Trid. Sess. 24. can. 12.) ad separationem a mensa et thoro petendam, tribumalia civilia adire non licet, nisi causa prius probata a iudice ecclesiastico, ad rationes dumtaxat civiles legaliter stabiendas. Quare hujusmodi separationem a tribunali civili, inconsulta auctoritate ecclesiastica, petentibus deneganda est absolutio et casus Episcopo reservatur.

Non solum Matrimonia solemnia omnino prohibentur intra tempora clausa Adventus et Quadragesimae, sed etiam privata absque Episcopi licentia celebrari vitium est.<sup>2</sup>

## TITULUS V.

### DE SCHOLIS CATHOLICIS ET PUBLICIS.

#### CAPUT UNICUM.

Quum minime incolumitati fidei consultum sit, nisi pueri catholice instituantur, ideo renovantes pluries

<sup>1</sup> Vide App. Con. Plen. Balt. III., p. 258. <sup>2</sup> Vide App. V., p. 301, 304, 306.

e

## 1886 Third Plenary Council of Baltimore

His Excellency James Gibbons Archbishop of Baltimore, with Decree of *Recognitionis* by Giovanni Cardinal Simeoni, Prefect of the *Sacra Congregatio de Propaganda Fide*.

*Acta et Decreta Concilii Plenarii Baltimorensis Tertii*. Praeside Jacobo Gibbons.

Baltimore: *Typis Joannis Murphy Et Sociorum*. 1886. (p. 64, *Decretum* 126)

(3 pages attached)

**ACTA ET DECRETA**

**CONCILII**

**PLENARIII BALTIMORENSIS**

**TERTII.**

**A. D. MDCCCLXXXIV.**

**PRAESIDE**

**Illmo. ac Revmo. JACOBO GIBBONS,**

**ARCHIEPISCOPO BALT. ET DELEGATO APOSTOLICO.**

---

**BALTIMORAE:**

**TYPIS JOANNIS MURPHY ET SOCIORUM,**

**SUMMI PONTIFICIS ATQUE ARCHIEPISCOPI BALTIMORENSIS TYPOGRAPHORUM.**

**MDCCCLXXXVI.**

*Recourse against Prot. N. 15181/2015  
4 Nov. 2015 opinion of Cardinal Coccopalmerio*

10007

inire attentant legitimo vinculo posthabito, quod coram Deo et Ecclesia adhuc manet. Ad haec crimina compescenda poenam excommunicationis statuimus, Ordinario reservatam, *ipso facto* incurrendam ab eis, qui postquam divortium civile obtinuerint, matrimonium ausi fuerint attentare.

125. Rectores animarum saepe moneant fideles ne profanorum hominum errore abripiantur qui pro negotio terreno tantum et saeculari matrimonium habent; iisque in memoriam revocent juxta doctrinam Ecclesiae rem esse sanctissimam utpote sacramentum, et signum quo Christus suum erga sponsam Ecclesiam amorem quodammodo adumbrare dignatus est. Frequenter et gravibus verbis inculcent pium illum et laudabilem Ecclesiae ritum, quo fideles non noctu sed missae tempore cum benedictione nuptiali contrahunt.<sup>1</sup> Qua ratione fidem suam Catholicam tacite profitentur et coram omnibus ostendunt quam alte, ut decet, ac splendide de matrimonii dignitate ac sanctitate sentiant. Et hoc quidem non solum laude dignum sed fere necessarium videtur nostris hisce temporibus quando nihil intentatum relinquunt religionis hostes, ut matrimonio omnis sanctitatis, omnis sacramenti species, si fieri potest, adimatur et quasi merus civilis contractus aestimetur. Fidelium matrimoniis praemitti etiam deberet opportunum examen, quo contrahentes de religione examinentur et instruantur.



126. Praeterea, quo magis magisque dignitati matrimonii consulatur, quod magnum in Ecclesia Sacramentum est, a quo innumera bona profluunt pro animarum salute, pro pace familiarum, pro ipsius civilis reipublicae incolumitate ac prosperitate; iis omnibus, qui matrimonio conjuncti sunt, praecipimus, ne inconsulta auctoritate ecclesiastica, tribunalia civilia adeant

<sup>1</sup> Vide Decretum U. Inquis., in *Appendice*, p. 248.

ad obtinendam separationem a thoro et mensa. Quod si quis attentaverit, sciat se gravem reatum incurrere et pro Episcopi judicio puniendum esse.

127. Item decernimus Catholicos, qui coram ministro cujuscumque sectae acatholicae matrimonium contraxerint vel attentaverint, extra propriam dioecesim, in quolibet statu vel territorio sub ditione praesulum qui huic concilio adsunt vel adesse debent, excommunicationem incurrere Episcopo reservatam, a qua tamen quilibet dictorum Ordinariorum sive per se, sive per sacerdotem ad hoc delegatum absolvere poterit. Quod si in propria dioecesi ita deliquerint, statuimus eos ipso facto innodates esse excommunicatione, quae, nisi absque fraude legis alium Episcopum adeant, eorum Ordinario reservatur.

128. Ex verbis Apostoli, (I. Cor. VII., 15) constat matrimonium infidelium dissolvi posse *ex concessione divina*, quando alteruter conjugum ad fidem convertitur, et alter nec converti ad fidem, nec cum conjuge converso pacifice et sine injuria Creatoris cohabitare velit. Quum hae conditiones verificantur, et conjux ad fidem conversus novum matrimonium init, vinculum quod per matrimonium in infidelitate contractum constitutum fuerat, dissolvitur. Sin autem post baptismum unius conjugis, sed antequam novas ineat nuptias, alter conjux etiam convertatur ad fidem et baptizetur, hic ad illum tanquam conjugem recipiendum tenetur, et ad cohabitandum cum eo compelli potest. (C. *Gaudemus* 8 de Divortiiis; in causa Florentina, 1 Julii 1679, et 13 Apr. 1860, apud S. C. Conc.)

129. Conjux qui jam matrimonium in infidelitate cum infideli contraxit, et conversus deinde ad fidem baptizatus fuit, nequit novum matrimonium inire, quin prius interpellet conjugem infidelem circa ejus voluntatem cohabitandi pacifice et sine Creatoris injuria. Quodsi

**f**

**1918 Ayrinhac**

Ayrinhac, Very Rev. Henry Amans (President of St. Patrick's Seminary, Menlo Park, Cal. Professor of Moral Theology, Pastoral Theology, and Canon Law)  
*Marriage Legislation in the New Code of Canon Law*. New York: Benzinger Brothers. 1919. (Sec. 320, p. 310)  
(6 pages attached)

# MARRIAGE LEGISLATION IN THE NEW CODE OF CANON LAW

BY

VERY REV. H. A. AYBINHAC, S.S., D.D., D.C.L.

President of St. Patrick's Seminary, Menlo Park, Cal.  
Professor of Moral Theology, Pastoral Theology,  
and Canon Law



NEW YORK, CINCINNATI, CHICAGO

**BENZIGER BROTHERS**

PRINTERS TO THE HOLY APOSTOLIC SEE

1919

*Recourse against Prot. N. 15181/2015  
4 Nov. 2015 opinion of Cardinal Coccopalmerio*

The law favors the privilege—that is, the liberty—of the convert. Thus, when it is doubtful whether or not the first marriage was valid, whether the conditions were fulfilled for the application of the Pauline Privilege, whether the convert has not given the other party legitimate cause for separation after baptism, the doubt is solved in favor of the convert. Again, if the validity of the marriage contracted in infidelity is impugned on the ground of want of consent, the testimony of the converted party is accepted as sufficient evidence. This is done to favor conversions, and, according to some, it is a proof that the Church could dissolve the marriage contracted in infidelity in case it would be valid. (De Smet, n. 196; Catholic Encyclopedia, Divorce.)

## **ARTICLE II**

### **LIMITED DIVORCE, OR SEPARATION AS TO BED, BOARD, AND DWELLING-PLACE**

#### **1.° GENERAL PRINCIPLE**

**Can. 1128. Conjuges servare debent vitae conjugalis communionem, nisi justa causa eos excuset.**

**311. Married persons are bound to live together unless they have a just cause for separation.**

**1. Conjugal cohabitation implies community of dwelling-place, of board, of bed or bedchamber, at least habitually and as far as circumstances permit.**

*Recourse against Prot. N. 15181/2015  
4 Nov. 2015 opinion of Cardinal Coccopalmerio*

This is demanded by the mutual rights and duties of husband and wife and the very end of marriage. As the husband is the head of the family, the wife ought, as a rule, to follow him wherever he goes.

**312. 2.** Cohabitation, however, is not so essential that the bond of marriage can not exist without it or that separation may never become legitimate. Serious reasons will be required, for separation is not the normal condition, and it may lead to disorders; but occasions may arise when further cohabitation becomes unadvisable, or even unseemly and morally impossible. Cessation of married life without dissolution of marriage is then permitted. The Council of Trent maintained the discipline of the Church on this point against the attacks of Protestants. (Sessio xxiv, c. 8; Esmein, vol. ii, p. 309.)

**313. 3.** St. Paul speaks (1 Cor. vii, 5) of temporary cessation of marriage relations by mutual consent from religious motives. This belongs to the internal forum, and the law does not deal with such cases. Nor does it refer to complete and permanent separation with a view to a more perfect life; that is, the reception of Orders or entrance in religion. This also is done by mutual consent, and implies no violation of any one's rights. It is permissible as long as it does not lead to the violation of the moral law. In such cases the Church demands that when one party receives Orders or embraces the religious life the other party should also enter a religious community or at least take a vow of chastity in the world.

*Page 305-307 not attached*

*Recourse against Prot. N. 15181/2015  
4 Nov. 2015 opinion of Cardinal Coccopalmerio*

permanently, he is supposed to give up his rights and leave the other party free to assume obligations which would render restoration of conjugal relations impossible. (Gasparri, n. 1114.)

#### 4.° OTHER CAUSES FOR SEPARATION

**Can. 1131. § 1. Si alter conjux sectae acatholicae nomen dederit; si prolem acatholice educaverit; si vitam criminosam et ignominiosam ducat; si grave seu animae seu corporis periculum alteri facessat; si saevitiis vitam communem nimis difficilem reddat, haec aliaque id genus, sunt pro altero conjuge totidem legitimaе causae discedendi, auctoritate Ordinarii loci, et etiam propria auctoritate, si de eis certo constet, et periculum sit in mora.**

**§ 2. In omnibus his casibus, causa separationis cessante, vitae consuetudo restauranda est; sed si separatio ab Ordinario pronuntiata fuerit ad certum incertumve tempus, conjux innocens ad id non obligatur, nisi ex decreto Ordinarii vel ex certo tempore.**

**318. § 1. If one of the married parties becomes affiliated with a non-Catholic sect; if he gives to the children an education which is not Catholic; if he leads a criminal and disgraceful life; if he is a grave danger to the other party's soul or body; if his cruelty renders common life too hard; such and similar causes will give the other spouse the right to withdraw by appealing to the Ordinary of the place; or even of his own authority if they are proved with certainty and there is danger in delay.**

## ***OTHER CAUSES FOR SEPARATION 309***

§ 2. In all these cases, when the cause for separation ceases, the married life ought to be resumed; but if the separation has been pronounced by the Ordinary for a definite or indefinite period of time, that obligation is not binding on the innocent party until it has been so declared by the judge or the time expires.

**319.** 1. There are other causes for separation besides adultery. The principal ones are mentioned here, by way of example, but not of complete enumeration: (*a*) Heresy, so often called spiritual adultery, is naturally the first one. To it is assimilated apostasy or schism. The present law demands more than a single act even of public heresy; it is joining a non-Catholic sect that constitutes the cause for separation. Apostasy, indifferentism, affiliation to a condemned society are not mentioned; nor heresy or infidelity anterior to the marriage. (*b*) It is not every neglect of duty to the children, but giving them an education which is not Catholic, that the law specifies as a cause for separation. (*c*) Great crimes were generally not considered by canonists as a sufficient cause, but they are mentioned explicitly here. (Lehmkuhl; Catholic Encyclopedia, Divorce, p. 64.) (*d*) Danger to soul or body must be a really grave one, which can not be avoided otherwise than by separation. Such would be "temptation to mortal sin, to the denial of the Faith, to the abuse of the marriage rights . . .; danger to the body means any great danger to life or health, as well as other intolerable conditions, plotting against one's life,

*Recourse against Prot. N. 15181/2015*  
*4 Nov. 2015 opinion of Cardinal Coccopalmerio*

well-grounded fear of dangerous contagion, insanity, serious and constant quarreling," etc. (Gasparri, n. 1117.)

320. 2. In all those and similar cases recourse must be had to the Ordinary that he may pronounce the separation, unless the cause be proved with certainty and there be danger in delay. Heresy, even when clearly proved, is no exception to this rule, as was held by some canonists. (The Third Plenary Council of Baltimore, n. 126, forbids having recourse to the civil courts without consulting the Ordinary. A regular trial is not required, but only the Bishop's permission, where such custom exists.—Tanqueray, *De Matrimonio*, n. 937.)

Separation in the cases now under consideration is only temporary and lasts as long as the cause lasts. It may become perpetual *de facto* if the cause lasts as long as the life of the parties. May it be made perpetual antecedently also by reason of circumstances, so that the innocent party would be free, *v.g.*, to enter a Religious Order? Canonists answered that it might, in several cases, under certain conditions. The present canon does not mention any such case. In this, separation for one of the causes mentioned here differs from separation because of adultery; it differs also in another respect, that ordinarily it ought not to be effected by private authority, whilst in case of adultery the intervention of the Ordinary is not explicitly required.

*Recourse against Prot. N. 15181/2015*  
*4 Nov. 2015 opinion of Cardinal Coccopalmerio*

# g

## 1950 Cappello

Cappello, Felix M. S. I., Prof. in *Pontificia Universitate Gregoriana*.  
*Tractatus Canonico-Moralis de Sacramentis, Vol V. De Matrimonio, Editio sexta  
accurate emendata et acuta*

Rome: Marietti. 1950. (Sec. 838, 4<sup>o</sup>. pp. 843-844)

(3 pages attached)

PONTIFICIA UNIVERSITAS GREGORIANA

FELIX M. CAPPELLO S. I.

Prof. in Pontificia Universitate Gregoriana

TRACTATUS  
CANONICO - MORALIS  
DE SACRAMENTIS

Vol. V. - DE MATRIMONIO

Accedunt Appendices

DE IURE MATRIMONIALI ORIENTALIIUM

ET DE IURE ITALICO POST CONCORDATUM VICENTE

*Editio sexta accurate emendata et aucta.*



UNIVERSITY OF STEUBENVILLE  
STARKES MORGAN LIBRARY  
STEUBENVILLE, OHIO 43952

TAURINI

MARIETTI

ROMAE

1950

\* Maior etiam animorum confusio facta est, ex quo publica ephemerides S. Poenitentiariae responsum evulgarunt, die 24 sept. 1887, Episcopo Ordinario Lucionensi datum, nimirum: syndicum in casu, praemissis utique debitis declarationibus, divortium pronuntiare, tolerari posse; quod responsum in periodico, *Le canoniste contemporain*, scriptor aliquis ita interpretatus est ac si decreto aequivaleret permittendi generati syndico ut, praemissis debitis declarationibus, divortium in casu simili pronuntiet. Et aliunde ex quo idem responsum publici iuris factum est, magis magisque invaluit opinio actum iudicis, divortii sententiam ferentis, atque syndici illud pronuntiantis, dummodo praemittantur praescriptae declarationes, non esse iuri divino contrarium, nec proinde malum intrinsecum.

\* Quapropter praedictus orator, utpote qui huc usque oppositam sententiam, ex decretis S. R. et U. Inquis. hac de re latis, tamquam unice veram tenebat et docebat, supplevit, ut propriae in obeundo episcopali suo munere conscientiae consulat, responsum super duplici sequenti dubio expostulat:

« 1<sup>o</sup> Utrum ex memorato S. Poenitentiariae ad Episcopum Ordinarium Lucionensem rescripto deducere liceat, universim syndicos in Gallia, qui secus officio suo cedere cogentur, praemissis debitis declarationibus, divortium inter coniuges in facie Ecclesiae ligatos tuta conscientia pronuntiare posse?

« 2<sup>o</sup> Utrum idem dici valeat de iudice civili inter similes coniuges et sub iisdem declarationibus divortii sententiam ferente? ».

S. Poenitentiarum, die 4 iunii 1890, reposuit:

Ad 1<sup>um</sup>: S. Poenitentiarum in rescripto, de quo agitur, edendo id unum in mente habuisse, ut casui particulari pro eius circumstantiis et exigentiis provideret.

\* Ad 2<sup>um</sup> negative ».

**837. Quid practice tenendum sit.** — 1. S. Sedes nullum generale decretum edidit, quod quaestionem hanc dirimat; imo ab ea dirimenda consulto abstinuit. Nam, licet oratores sciscitarentur, *an liceat, an fieri possit*, Sacra Congregatio usa est formulis magis temperatis: *posse, posse tolerari*.

2. Ratio propter quam S. Sedes cooperationem iudicis ad divortium civile in aliis locis (in Belgio) toleravit, in aliis (in Gallia) interdixerit, haec esse videtur. Quia nempe in hoc casu agitur de cooperatione in exsequendis legibus, quae adversantur iuribus et legibus Ecclesiae. Talis autem cooperatio illicita est, quando cedit in damnum commune Ecclesiae.

Iudicium vero, num leges civiles in commune damnum Ecclesiae cedant, ad ipsam Ecclesiam pertinet; unde in particularibus casibus ad S. Sedem recurrendum est.

3. Ex dictis non constat agi de re intrinsece mala. Id neque ex particularibus decretis S. Sedis neque ex argumentis ab adversariis allegatis certo liquet (13).

4. Pronuntiatio divortii non videtur esse actio intrinsece mala nec ratione *obiecti* nec ratione *circumstantiarum*.

Sane:

1<sup>o</sup> Non ratione *obiecti*, quia pronuntiatio divortii in se considerata importat dumtaxat dissolutionem formalitatum civilium, minime vero solutionem vinculi matrimonialis, quod intactum omnino manet.

2<sup>o</sup> Non ratione *circumstantiarum*, quia a) prava intentio violandi legem indissolubilitatis matrimonii vel iurisdictionem ecclesiasticam usurpandi, abesse potest in iudice vel syndico; b) nec datur cooperatio *directa* et *immediata* ad peccatum alienum ex parte iudicis vel syndici, si coniuges forte validum matrimonium solvant et novum attentent; huiusmodi cooperatio est *indirecta* et *mediata* tantum; c) scandalum vero indirectum, quod posset inde oriri, partim removeri potest opportuna declaratione a iudice facta, vel alio modo quo sufficienter innotescat vinculum coniugale per sententiam non attingi; partim potest abstergi proportionata ratione.

3<sup>o</sup> Manet proinde sola cooperatio *materialis*, indirecta quidem et mediata, quae ex causa gravissima licita est (14).

**838. Quoad coniuges**, haec in praxi tenenda sunt:

1<sup>o</sup> Si ipsi non intendunt petere divortium, ut ad alias nuptias transire possint, sed solum ut matrimonium effectibus civilibus privetur et ipsi hac ratione a gravi malo et incommodo liberentur, a quo alia via liberari non possunt, praesertim causa reconventionis, possunt illud petere (cfr. resp. S. Poenitentiarum, 30 iun. 1892; n. 835, 4<sup>o</sup>).

2<sup>o</sup> Si finem intentum etiam per meram separationem quoad habitationem et bona obtinere possunt, non licet eis petere sententiam divortii: nulla enim est ratio eam petendi.

3<sup>o</sup> Si coniuges petunt ipsam vinculi solutionem, ut ad alias nuptias transire possint, divortium petere non licet, quia petunt rem malam et iuri divino repugnantem.

(13) Cfr. Ball.-Palm., l. c. n. 519 ss.; De Becker, l. c. p. 401 ss.; Noldin, l. c. n. 674, Lehmküh, II, n. 921, in nota; Leitner, l. c. p. 634; De Smet, l. c. n. 393 ss.

(14) Cfr. Ball.-Palm., l. c.; De Smet, l. c. n. 394 s.; Génicot, l. c. n. 561; Wambelert; N. R. 7<sup>h</sup>. XIV, p. 606; Noldin, l. c. n. 673; Boveus, l. c. p. 35 ss.

4<sup>o</sup> Cum causae matrimoniales ad Ecclesiam pertineant, non licet coniugibus petere divortium civile, nisi antea ob causam canonicam licentiam se separandi obtinuerint (15).

### 839. Quoad iudicem, haec notanda:

Iudex civilis (16), qui eiusmodi causas divortii agit atque in iis sententiam dicit, ac si ad forum civile pertinerent, illicite et iniuste agit, quia iurisdictionem ecclesiasticam usurpat.

Quodsi potestatem Ecclesiae agnoscat, licite agere videtur, causam divortii agens sententiamque divortii pronuntians, modo has condiciones observet: a) ut solum effectus matrimonii mere civiles abrumperet intendat; b) ut gravissimum eiusmodi causam agendi motivum habeat; c) ut ad praevendendum scandalum tum coniuges tum alios opportune moneat, sententiam suam nullatenus ipsum matrimonium, sed solum mere civiles seu separabiles effectus spectare; d) ut non existat specialis Ecclesiae prohibitio (17).

### 840. Quoad advocatum, haec teneas:

1<sup>o</sup> Si partes defensoris vinculi matrimonialis, quod verum matrimonium est, ipse agit, alia difficultas non est, praeterquam quod causa in foro incompetenti nempe civili agatur. Atqui S. Sedes declaravit cooperationem in eiusmodi causis tolerari posse, « *dammodo Episcopo constet de probitate advocati, et advocatus nihil agat, quod a principis iuris naturalis et ecclesiastici deflectat* » (cfr. n. 836, 1<sup>o</sup>).

2<sup>o</sup> Si advocatus causam divortii agit, quando coniuges licite divortium petunt, licite pro divortio disserit.

3<sup>o</sup> Quodsi coniuges aut sine iusta ratione aut ex prava intentione postea ineundi novum matrimonium divortium petunt, causam suscipere certo non potest sine gravissima ratione. Si autem adsit gravissima ratio, e. g. notabilis damni vitandi, causam agere potest: non enim necessario se conformare debet intentioni partium; cooperatio autem ad eorum peccatum ob gravissimam causam excusatur (18).

(15) Noldin, l. c. n. 675; Leitner, l. c.; De Becker, l. c. p. 410.

(16) Cum iudex laicus in causis matrimonialibus *batizatorum* sit omnino *incompetens*, nonnulli putant (v. g. Gasparri, l. c. n. 1456 ss.) Ecclesiam in omnibus profectionibus adiunctis supplere iurisdictionem.

Haec sententia minus probatur, ubi agitur de divortio: a) quia coniuges possunt etiam propria auctoritate discedere (can. 1130 s.) quin *absoluit* requiratur semper intervenit iudicis ecclesiastici; b) quia neque ex parte actus obiective considerati neque ex parte coniugum vel boni publici, ulla videtur solida ratio cur Ecclesia in quolibet casu supplere debeat.

(17) Cfr. De Smet, l. c. n. 40; Noldin, l. c. n. 673 s.; Génicot-Salsmans, l. c. n. 561 s.

(18) Cfr. Ojetti, l. c. n. 3396; Noldin, l. c. n. 676; De Smet, l. c. n. 404; Génicot-Salsmans, l. c. n. 562.

## CAPUT XIII.

### DE MATRIMONII CONVALIDATIONE

#### ARTICULUS I.

#### De convalidatione in genere.

**841. Quomodo sit consulendum viro et mulieri qui invalide contraxerunt.** — 1. Non raro accidere potest ut coniunctio quae figuram habet veri matrimonii, vitio nullitatis laboret.

In hac hypothesi quatuor dantur solutiones, i. e. prudentiae praerogati vel confessori quadruplex sese offert consulendi medium: 1<sup>o</sup> coniuges putativos, nullitatem matrimonii ignorantes, in bona fide relinquentes, invaliditatem *dissimulando*; 2<sup>o</sup> procurare *matrimonii convalidationem*; 3<sup>o</sup> iuridice *declarare nullitatem coniugii*; 4<sup>o</sup> suadere ut putativi coniuges vivant *uti frater et soror*.

2. Ex diversitate circumstantiarum, quae occurrere possunt, pendet, quodnam ex his mediis in singulis casibus eligendum sit. Inspeciendum est, an nullitas sit nota partibus, saltem uni; an impedimentum sit publicum vel occultum; an matrimonium sit etiam civiliter contractum; an coniuges pacifice vel non simul convivant; an proles nata sit; an impedimentum sit dispensabile; an medium eligendum applicari possit sine scandalo aliorum vel periculo peccandi pro ipsis partibus, etc. (1).

3. Porro *cohabitatio* uti frater et soror est res plena periculis, ideoque *vere nunquam* permittenda; in extraordinariis tantum adiunctis, quum alia remedia desint omnino, permitti poterit.

*Dissimulatio* supponit tum utriusque coniugis bonam fidem tum nullitatem coniugii ab aliis ignoratam.

Unde ei non est locus, si nullitas sit notoria, vel si una pars in mala fide versetur. *Rarissime* coniuges relinquenti sunt in bona fide, puta si ex monitione de nullitate praevideantur secutura gravia damna, maxime peccata formalia et scandalosa.

*Declarationi nullitatis* est locus imprimis quando coniugum nequit sanari; item quando coniuges animo sunt prorsus dissociati, vel adest pe-

(1) Cfr. Wernz, l. c. n. 646 ss.; Gasparri, l. c., n. 1383; D'Annabale, l. c. n. 483; Rosset, l. c. n. 2973 ss.; Ball-Palm, l. c. n. 893 ss.; Viaming, l. c. n. 754.

# h

## 1958 Kelly

Kelly, Rev. George. with Imprimatur from Francis Cardinal Spellman Archbishop of New York.

*The Catholic Marriage Manual.*

New York and Toronto: Random House, 1958. (pp 165-166).

(4 pages attached)

*Recourse against Prot. N. 15181/2015  
4 Nov. 2015 opinion of Cardinal Coccopalmerio*

# THE Catholic Marriage Manual

By

The Reverend George A. Kelly

**Foreword by**

**FRANCIS CARDINAL SPELLMAN**

**ARCHBISHOP OF NEW YORK**

**The complete book of practical guidance &  
inspiration on every aspect of married life.**

FIFTH PRINTING

© Copyright, 1958, by Random House, Inc.

*All rights reserved under International and Pan-American Copyright Conventions. Published in New York by Random House, Inc., and simultaneously in Toronto, Canada, by Random House of Canada, Limited.*

*Manufactured in the United States of America by Kingsport Press, Inc.*

Library of Congress Catalog Card Number: 58-10953

NIHIL OBSTAT

*John A. Goodwine, J.C.D.  
Censor Librorum*

IMPRIMATUR

*Francis Cardinal Spellman  
Archbishop of New York*

*The nihil obstat and imprimatur are official declarations that a book or pamphlet is free of doctrinal or moral error. No implication is contained therein that those who have granted the nihil obstat and imprimatur agree with the contents, opinions or statements expressed.*

*August 3, 1958*

*Recourse against Prot. N. 15181/2015  
4 Nov. 2015 opinion of Cardinal Coccopalmerio*

fuses to perform ordinary wifely duties around the home; if a partner is habitually drunk and makes life difficult by disturbances, cruelty, or threats; if the partner leads a life of public sin—for instance, if he is a known and habitual criminal; or if he demands that his mate commit mortal sin with him.



Persons who believe that sufficient reasons exist to justify separation must request permission to do so from their pastor. The pastor will refer the case to the judges of the marriage court established by the diocese.

Even when an innocent victim has a legal right to live apart from an erring spouse, it is often unwise to do so. This may be especially true when a partner has expressed sorrow for his adultery and promises not to repeat it. Although a wife may legally separate, by doing so she may deny her children the advantage of their father's companionship. Her refusal to engage in bodily communion with her husband may lead to future sins of adultery by him and possibly even by herself. By insisting upon the right to live apart, she may show a lack of the Christian virtue of forgiveness.

When faced with the possibility of a separation, the priest will usually advise against it. For trials are the lot of all men. When one of the parties is apparently more bound than the other by the “for worse” clause in the marriage contract, it would be well to remember that there is no strict justice in this world and that first one spouse, and then the other, may bear unequal burdens at different times. Often a little heroism helps a marriage emerge triumphant after a few stormy years. In some cases, a true sense of martyrdom may be necessary; more often, however, the grace obtainable through trust in God, prayer and the sacraments will enable the innocent party to bear the crosses of marriage with serenity.

If separation is finally counseled by the priest and consented to by the bishop, it should never be presumed to be for life. Our Faith teaches that there is always hope even for the greatest of sinners: adulterers repent and drunkards reform, and sometimes they even become more virtuous than they have ever been. The possibility of reconciliation should never be ruled out. If God willingly forgives the repentant sinner, one of His creatures should not refuse to do so.

*When civil divorce action is permitted.* Church law states that Catholics may not start a civil divorce action with the intention of ending their marriage. As we have seen, a civil divorce or annulment cannot destroy the bonds of any valid marriage. In the eyes of the State, however, two persons remain married until a divorce decree is granted. Therefore it may sometimes be necessary for a Catholic to go through civil divorce proceedings in order to protect his legal rights. When the Church annuls a marriage and states that a true marriage never existed, for example, the parties must obtain a civil divorce in order to be free to remarry in accord with the laws of the State. In cases where the Church permits a couple to separate, a wife may find it necessary to sue for divorce in order to force her husband to support her and the children.



Only a properly authorized representative of the bishop can grant permission to a Catholic to apply for a civil divorce. Church authorities require that the person involved fully understand that civil divorce cannot destroy the marriage bonds. Some dioceses require that the applicant for divorce swear under oath before witnesses that he or she is initiating the action only for civil purposes.

A grave reason must exist before Church authorities will approve a civil divorce application. For instance, the wife may require a court order to force her husband to contribute to her support in the form of alimony. A husband may need this protection against debts incurred by his wife.

Another requirement is that no element of scandal will be attached to the divorce action. The party to the proceedings must always make it plain, in discussing this action with friends, relatives or others, that it is taken solely for civil reasons. Catholics who obtain ecclesiastical permission to begin divorce proceedings must never give the impression to those either in or out of the Faith that their action represents any departure from Church teaching.

*Recourse against Prot. N. 15181/2015  
4 Nov. 2015 opinion of Cardinal Coccopalmerio*



## **1971 Commissionis**

*Commissionis Codici Iuris Canonici Recognoscendo.*  
*Communicationes XL. 2008 (19 April 1971. pp. 144-152)*  
(10 pages attached)



PONTIFICIUM CONSILIUM  
DE LEGUM TEXTIBUS

# Commnnicationes

VOI. XL • N. 1

---

2008

*Recourse against Prot. N. 15181/2015  
4 Nov. 2015 opinion of Cardinal Coccopalmerio*

**Adunatio I<sup>a</sup>**  
**die 19 aprilis 1971 mane habita**

Huic adunationi praeest Card. Pericles Felici, Praeses Commissionis. Em.mus Praeses omnibus Consultoribus salutem dicit et quaerit num ipsi approbent Relationem laborum Sessionis X<sup>ae</sup>, quod attinet sive ad veritatem sive ad integritatem eorum quae referuntur.

Omnes Consultores Relationem approbant.

Rev.mus Secretarius exponit ordinem laborum, pro hac Sessione statutum, de examinandis scilicet schematibus canonum: *a*) de causis separationis coniugum; *b*) de processu dispensationis super matrimonio rato et non consummato; *c*) de procedura administrativa.

Card. Praeses monet Consultores examen schematis de procedura administrativa dilatari, quia interim, de mandato Summi Pontificis, constituta est specialis Commissio Pontificia, cui munus concredendum est examinandi quaedam documenta, in quibus de iustitia administrativa tuenda cavetur, a quibusdam Conferentiis Episcoporum exarata. Ipsa quoque Commissio specialis munus habet apparandi legem generalem de iustitia administrativa, in quo opere perficiendo schema de procedura administrativa, a parvo Coetu apparatus, complebitur, ratione habita illorum elementorum, quae ex praedictis documentis particularibus desumi poterunt.

His praemissis incipit examen schematis canonum de causis separationis coniugum.

Rev.mus Relator legit antea schema canonum a parvo Coetu redactum:

*Can. 1*

§ 1. Causae separationis personalis coniugum baptizatorum ad iudicem ecclesiasticum deferantur, nisi iure particulari aliter caveatur.

§ 2. Ubi decisio ecclesiastica effectus civiles non sortitur, et quando sententia civilis praevideatur non infensa iuri Ecclesiae, Ordinarius commorationis coniugum poterit, singulis in casibus, perpensis peculiaribus adiunctis, licentiam concedere adeundi forum civile.

*Can. 2*

Quando petitur separatio perpetua, instaurari debet processus iudicialis saltem summarius, nisi pars actrix instet ad quaestionem via administrativa pertractandam et pars conventa necnon promotor iustitiae consentiant.



*Can. 3*

In causis separationis temporariae adhibetur forma administrativa, nisi ius particulare aliter statuatur, vel pars actrix aut pars conventa aut promotor iustitiae, audito Ordinario, petant tractationem iudicalem.

*Can. 4*

Causa separationis, quae forma administrativa proponitur, sequitur ordinarium tramitem processus administrativi, servatis tamen peculiariibus normis quae infra traduntur.

*Can. 5*

In causis separationis, forma sive contentiosa sive administrativa pertractandis, praeter tribunalia de quibus in can. 1964, competens est quoque forum ultimae commorationis non precariae coniugum.

*Can. 6*

Quando proponitur causa separationis quae simul implicet quaestiones circa effectus mere civiles matrimonii, nisi ius particulare aliud caveat ad normam can. 1961, curet iudex ut causa ipsa, inde ab initio, de licentia Ordinarii deferatur ad forum civile.

*Can. 7*

In processu sive iudicali sive administrativo separationis coniugum interveniat promotor iustitiae, qui curare debet ne absque causa consortia matrimonialia distrahantur, neve legitima separationis causae haud recognoscantur.

*Can. 8*

Processui separationis, etiam forma administrativa pertractando, interesse oportet notarium, qui actuarii munere fungatur.

*Can. 9*

Partes uti possunt advocatis a se electis, etiam in processu administrativo separationis; iudex vero, si necessitas id postulet, constituat parti patronum ex officio.

*Can. 10*

Praemisso conatu conciliationis ad normam can. 1973, iudex etiam in processu administrativo directe audiat coniuges de quorum separatione agitur et inquirat quoque ab eorum paroco, nisi adiuncta aliud suadeant, de vicissitudinibus vitae coniugalis.

*Can. 11*

In processu, forma quoque administrativa peragendo, accurate definiatur an separatio temporaria vel perpetua, qua de causa quibusque argumentis petatur; patefiant probationes collectae partibus instantibus ut se defendere possint, etiam ope patroni, intra terminos a iudice statuendos; demum detur decretum scriptum decisionis continens, saltem summarie, et facti.

*Can. 12*

Quoties causa separationis, forma administrativa definita, non sit per recursum ad superiorem gradum delata, potest iudex, ex interpellatione alterutrius coniugis, auditis altera parte et promotore iustitiae, suum decretum revocare aut reformare, sive ob cognitam illius illegitimitatem, sive ob novas circumstantias quae diversam exigant decisionem.

*Can. 13*

Contra decretum decisionis, de quo in can. 12, dantur iuris impugnationes, quae praevidetur in processu administrativo, et praesertim, ad effectum obtinendi reformationem decisionis, patet recursus hierarchicus.

*Can. 14*

Processus separationis etiam post duplicem conformem decisionem retractari possunt, sed tantum ob nova et gravia argumenta vel adiuncta».

Rev.mus Relator notat Secretariam opportune parvum Coetum constituisse ad hoc schema apparandum, quia hoc modo basis apta discussionis praebet et celerius conclusiones deliberari possunt. Quae quidem consideratio pari ratione valet etiam pro alio schemate de processu dispensationis super matrimonio rato et non consummato.

Rev.mus Relator monet in hoc schemate de causis separationis coniugum haberi tantum leges adiectivas, quae quidem supponunt leges sub-

stantivas de eadem materia in libro de matrimonio. Praesumitur, ad effectum disponendi sequentes canones, quod maneat in lege separatio *perpetua* et separatio *temporaria*.

1) *De competentia ad huiusmodi causas iudicandas*

Rev. mus Relator dicit Consultores parvi Coetus censuisse non expedire quod causae separationis demandentur semper civili magistratui quia:

- in can. 1960 (iam recognito) edictum est: «causae matrimoniales baptizatorum iure proprio ad iudicem ecclesiasticum pertinent»;
- plura matrimonia sunt aliquando tantummodo canonica;
- in iure civili haud considerantur quaedam motiva separationis, apud Ecclesiam bene valida;
- si contrarium statueretur, Ecclesia officium et ius suum abdicaret; simulque consequeretur quod separatio contra legem divinam frequenter imponeretur vel denegaretur;
- separatio, in foro civili statuta, esset saepe basis supra quam, elapso statuto tempore, ipso iure inscriberetur divortio.

Attamen nec parva sunt *incommoda duplicis iurisdictionis*, quia, ad habendos civiles effectus circa pensionem et iura oeconomica, circa custodiam filiorum etc., pars cuius interest debet quoque adire forum laicum. Consequenter adest periculum fastidii et iacturae temporis et pecuniae pro partibus et possibilitas duarum decisionum quae sint sibi invicem contrariae et praeterea executio sententiae canonicae potest haberi ut delictum in foro civili, v.g. ob desertionem domicilii coniugalis et ita porro.

Ideo parvus Coetus proponit formulam, quae, salvo iure particulari (ut sunt concordata), ex una parte non abdicat ius et officium Ecclesiae et, ex alia parte, ita sit flexibilis ut magna ex parte supradicta *incommoda* videntur.

*Can. 1*

§ 1. Causae separationis personalis coniugum baptizatorum ad iudicem ecclesiasticum deferantur, nisi iure particulari aliter caveatur.

§ 2. Ubi decisio ecclesiastica effectus civiles non sortitur, et quando sententia civilis praevideretur non infensa iuri Ecclesiae, Ordinarius commorationis coniugum poterit, singulis in casibus, perpensis peculiaribus adiunctis, licentiam concedere adeundi forum civile.

Rev.mus primus Consultor proponit ut § 1 ita mutetur: «Salvo iure particulari, causae separationis coniugum catholicorum ad iudicem ecclesiasticum deferantur». Hoc modo principium competentiae omittitur quia iam habetur in can. 1960, et lex restringitur ad solos catholicos.

Alii Consultores retinere volunt in hoc canone principium competentiae.

Ad subiectum huius legis quod attinet, Consultores praeferunt locutionem «coniugum baptizatorum» sive quia ius particulare («nisi iure particulari aliter caveatur») potest restringere legem ad solos catholicos (Rev.mi Secretarius et secundus Consultor), sive quia si diceretur «coniugum catholicorum» statim surgeret quaestio de matrimoniis mixtis (Rev.mus tertius Consultor).

Rev.mus quartus Consultor vellet dare competentiam harum causarum magistratui civili ita ut lex ita sonare deberet: «Causae separationis... ad iudicem civilem deferantur, nisi iure particulari aliter caveatur».

Rev.mus Secretarius, contra Rev.mum quartum Consultorem, animadvertit causas separationis esse principaliter causas spirituales ideo non posse ex lege generali ad iudicem laicum deferri. Peculiares autem necessitates locales solvi possunt per legem particularem quae aliter cavere potest.

Rev.mus quartus Consultor instat in eo quod separatio inducitur ex propria voluntate coniugum, ideo iudex nihil habet iudicandum sed tantum subscribere debet talem decisionem et effectus civiles statuere.

Rev.mus primus Consultor negat talem sententiam Rev.mi quarti Consultoris, quia causae separationis induunt rationem boni publici et ideo a publica auctoritate resolvi debent.

Suffragatur placeatne § 1 prout proposita a Rev.mo Relatore:

placet n. 6; non placet n. 1.

Ad § 2 quod attinet, Rev.mus primus Consultor censet distinguendas esse causas quae directe respiciunt bonum spirituale et causas quae directe respiciunt bonum temporale etsi adnexum sit bonum spirituale. Istaе deferri possunt etiam ad forum laicum, illae autem semper deferri debent ad iudicem ecclesiasticum.

Rev.mus Secretarius dicit quod si iudex laicus videret tales causas iure proprio, eius competentia extenderetur etiam ad effectus qui sunt ordinis ecclesiastici, quin dicatur quod perdifficile esset in singulis casibus iudicare utrum causa sit directe de bono spirituali an de bono temporali.

Rev.mus Relator censet quod causa separationis in se ipsa est semper causa spiritualis *ex qua* dimanare possunt etiam effectus ordinis temporalis, ideo forum ecclesiasticum ius nativum habet videndi tales causas.

Rev.mus primus Consultor declarat se non voluisse impugnare competentiam iudicis ecclesiastici sed tantum normam practicam dare, scilicet ubi de bono temporali coniugis vel prolis agatur causae separationis deferantur (non pertinent) ad iudicem laicum.

Suffragatur placeatne § 2 prout proposita a Rev.mo Relatore:  
placet n. 6; non placet n. 1.

**Adunatio II<sup>a</sup>**  
**die 20 aprilis 1971 mane habita**

**2) *Quinam sit ritus processualis quoad separationem adhibendus***

Circa hanc quaestionem habentur in schemate parvi Coetus cann. 2-3, qui statuunt ordinarie ritum iudiciale, saltem summarium, pro causis separationis perpetuae et ritum processus administrativi pro causis separationis temporariae.

Rev.mus primus Consultor dicit quod unica ratio statuendi processum administrativum pro causis separationis temporariae est brevis processus. Sed si in novo iure habebitur processus iudiciarius summarium, optata brevis bene obtineri potest per talem processum, quin recurratur ad proceduram administrativam, eo vel magis quod, addit Rev.mus Secretarius, causae separationis sunt causae contentiosae et ideo ex natura sua solvi debent per processum iudiciarium.

Etiam Rev.mus Relator et alii Consultores concordant cum Rev.mis primo Consultore et Secretario circa naturam iudicariam processus separationis et circa opportunitatem subtrahendi tale processum a via administrativa.

Ideo proponitur ut cann. 2 et 3 in unum tantum canonem contrahantur, qui, auctore Rev.mo Relatore, Rev.mi primus et secundus Consultores, ita redigitur:

«Can. 2. Quando petitur separatio sive perpetua sive temporaria, instaurari debet processus iudiciarius summarium, nisi alterutra pars vel promotor iustitiae instent ut processus contentiosus ordinarius habeatur».

Suffragatur haec formula: placet n. 6; non placet n. 1.

**3) *De ritu processuali adhibendo et de peculiaribus normis***

Rev.mus Secretarius proponit ut formula can. 4 schematis parvi Coetus ita mutetur:

«Nisi electus fuerit processus ordinarius, causa separationis sequitur communem tramitem processus summarii, servatis in utroque casu peculiaribus normis quae infra traduntur» (placet n. 6; non placet n. 1).

4) *De iudice in processu separationis*

Rev.mus Relator notat quod causae separationis, cum sint processus iudiciales, percurrere debent ordinariam hierarchiam tribunalium. At statuendi sunt tituli competentiae quia ex iure communi applicaretur semper principium «actor sequitur forum rei», quod incommoda practica afferre posset. Ad faciliorem causae instructionem reddendam, parvo Coetui visum est utile agnoscere competentiam tribunalis loci ultimi domicilii coniugalis, quia ibi convictus perturbatus est et ibi sunt testes qui possunt de re referre.

Rev.mus Relator ita formulam proponit:

«In causis separationis, praeter tribunalia de quibus in can. 1964, competens est quoque forum ultimae commorationis non praecarie coniugum».

Suffragatur haec formula: placet n. 6; non placet n. 1.

5) *Causae incidentes de effectibus mere civilibus*

Formula canonis, prout in schemate prostat, omnibus placet, excepto Rev.mo quarto Consultore.

6) *De interventu promotoris iustitiae in processu separationis*

Rev.mus Relator memorat novum canonem recognitum 1586 ter ubi statuitur interventum Prom. Iust. esse «ex natura rei necessarium in causis separationis coniugum». Reapse rei publicae communisque salutis interest connubia non separari ob pericula coniugum et filiorum. Etiam in foro laicali in huiusmodi causis intervenit Procurator Reipublicae. Ceterum finis intentus ab hac praesentia non est determinatus ad unum (sicut evenit pro defensore vinculi) sed potest esse tam pro quam contra separationem.

Ideo Rev.mus Relator formulam schematis parvi Coetus ita parum corrigit:

«In quolibet processu separationis coniugum interveniat promotor iustitiae, qui curare debet ne absque causa consortia matrimonialia distrahantur, neve legitimae separationis causae haud recognoscantur».

Suffragatur haec formula canonis: placet n. 6; non placet n. 1.

7) *Can. 8 schematis parvi Coetus*

Can. 8 schematis parvi Coetus supprimitur. Cum in processu separationis adhibeatur semper ritus iudiciarius, ideo valent normae generales de praesentia notarii.

8) *De advocatis in processu separationis*

Omnes Consultores concordantes sunt circa opportunitatem admittendi advocatos in processu separationis, quia agitur de iure et non videtur cur partes privari deberent tali adiutorio.

Rev.mus Relator ita formulam corrigit: «Partes uti possunt advocatis a se electis; iudex vero, si necessitas id postulat, constituat partibus patrum ex officio».

Formula placet n. 6; non placet n. 1.

9) *De conatu conciliationis*

Rev.mus Relator memorat novum can. 1973 ubi statuitur munus iudicis ad curandam pacificationem coniugum. Dicit enim canon: «Ut causae matrimoniales, quantum fieri potest vitentur, iudex, antequam causam accipiat, media pastoralia adhibeat, prout res sinit, ad coniuges reconciliandos...».

Cum iam prostet hic canon generalis, sufficit in hac parte de processu separationis revocare hanc normam in sequenti canone.

Alii Consultores concordant cum Rev.mo Relatore.

10) *De utroque coniuge eorumque parrocho audiendis*

Omnes Consultores concordant de directa auditione coniugum et de audiendo parrocho, ideo Rev.mus Relator formulam canonis ita proponit:

«Praemisso conatu conciliationis ad normam can. 1973, iudex directe audiat coniuges de quorum separatione agitur et inquiret quoque ab eorum parrocho, nisi adiuncta aliud suadeant, de vicissitudinibus vitae coniugalis».

Suffragatur formula: placet n. 6; non placet n. 1.

11) *De evolutione processus*

Rev.mus Relator notat canonem 11, prouti propositum in schemate parvi Coetus, praecipue redactum fuisse quia in illo schemate praevideba-

tur possibilitas adeundi viam proceduræ administrativæ et ideo statuere oportebat quaenam cautiones remanere deberent de formulatione petiti et causæ petendi, de iure cognoscendi acta, de iure defensionis etc. Nunc vero, cum semper in causis separationis ritus iudiciarius adhibendus sit, ille canon supprimitur quia valere debent normæ generales processus contentiosi (vel summarii). Tamen Rev.mus Relator opportunum censet ut canon retineatur, ita tamen mutatus: «In processu accurate definiatur an separatio temporaria vel perpetua, qua de causa quibuslibet argumentis petatur; probationes collectæ innotescant partibus ut se defendere possint, etiam ope patroni».

Suffragatur hæc formula: placet n. 6; non placet n. 1.

12) *Canones qui habentur in schemate sub nn. 12 et 13*

Canones qui habentur in schemate sub nn. 12 et 13 supprimitur, quia referunt normas peculiæ proceduræ administrativæ, non vero proceduræ iudiciariæ aptæ.

13) *De re iudicata in causis separationis*

Etiam can. 14 schematis parvi Coetus supprimitur, quia ille canon positus fuit præsertim ad extendendum decisionibus quoque proceduræ administrativæ principium quod causæ separationis non transeunt in rem iudicatam, cum sint causæ de statu personarum.

**Adunatio III<sup>a</sup>  
die 22 aprilis 1971 mane habita**

Incipit examen alterius schematis a parvo Coetu parati. Rev.mus Relator legit schema canonum:

**DE PROCESSU DISPENSATIONIS  
SUPER MATRIMONIO RATO ET NON CONSUMMATO**

*Can. 1*

Coniuges, sive utraque parte rogante sive alterutra, invita quoque altera parte, ius habent petendi dispensationem super matrimonio rato et non consummato.

j

## 1979 Commissionis

*Commissionis Codici Iuris Canonici Recognoscendo.*

*Communicationes XI – N. 2. 1979. (31 March 1979. pp. 271-274).*

(5 pages attached)

PONTIFICIA COMMISSIO  
CODICI IURIS CANONICI  
RECOGNOSCENDO

# COMMUNICATIONES

VOL. XI - N. 2

---

1979

## Adunatio diei 31 martii 1979

## Art. 7.

## NORMAE GENERALES

*Can. 354 (novus)*

*Causae ad matrimonii nullitatem declarandam nequeunt processu summario tractari, praeter casus de quibus in can. 351.*

— De sententia quorundam organorum consultationis cann. 354 et 355 collocandi sunt potius initio Sectionis De causis matrimonialibus, ante can. 335.

Duo Consultores vero animadvertunt processum matrimonialem esse processum specialem et ideo antea poni debent normae quae deflectunt a typo; per hanc dispositionem systematicam enim clarior fit specialis natura causarum matrimonialium.

Tertius Consultor proponit ut cann. 335, 336, 337, 354 et 355 ponantur tamquam canones generales, sub rubrica « Sectio I: De causis matrimonialibus », scilicet ante Tit. I: De causis ad matrimonii nullitatem declarandam.

Sed alii Consultores praeferunt ut dispositio canonum maneat uti est.

— Consultoribus placet can. 354 ita redigere:

« Causae ad matrimonii nullitatem declarandam nequeunt processu contentioso orali tractari ».

— Nonnulla organa consultationis (quattuor tantum) petierunt ut omnes causae matrimoniales tractari possint processu contentioso orali, salvo iure partium petendi processum contentiosum ordinarium.

Propositio non placet Consultoribus, sive quia fere omnia organa consultationis, uti ex consultatione ipsa constat, praeferunt processum contentiosum ordinarium, sive quia processus contentiosus oralis nunc primo introducitur in usu nostrorum tribunalium et ideo periculosa videtur in re tanti momenti repentina tam gravis immutatio, sive tandem quia ratio assequendi celeriore celebrationem processus non iam cogens videtur cum in novissima revisione simpliciores factae sunt normae de processu contentioso ordinario.

Can. 355 (novus)

*In ceteris quae ad rationem procedendi attinent, applicandi sunt, nisi rei natura obstet, canones de iudiciis in genere et de iudicio contentioso in genere, servatis specialibus normis circa causas de statu personarum et causas ad bonum publicum spectantes.*

— Dicitur debet « et de iudicio contentioso *ordinario* », loco « in genere ».

\* \* \*

Consultoribus placet addere normam de monitione facienda partibus circa obligationes quas habet altera erga alteram partem et prolem, quod attinet ad sustentationem et educationem. Aliquis Consultor hanc formulam proponit, quae omnibus placet:

« In sententia partes moneantur de obligationibus moralibus vel etiam civilibus, quibus forte teneantur, altera erga alteram et erga prolem, ad sustentationem et educationem praestandam ».

Hic canon collocari debet sub art. 7, ante canonem 354.

## TITULUS II

### DE CAUSIS SEPARATIONIS CONIUGUM

Can. 356 (novus)

§ 1. *Separatio personalis coniugum baptizatorum, nisi aliter pro locis particularibus legitime provisum sit, decerni potest:*

- a) *Ordinarii decreto, vel*
- b) *ecclesiastici iudicis sententia ad normam canonum qui sequuntur.*

§ 2. *Ubi decisio ecclesiastica effectus civiles non sortitur, vel si sententia civilis praevideatur non contraria iuri divino, Ordinarius commorationis coniugum poterit, singulis in casibus, perpensis peculiaribus adiunctis, licentiam concedere adeundi forum civile.*

§ 3. *Si causa versetur etiam circa effectus mere civiles matrimonii, satagat iudex ut, servato praescripto § 2, causa inde ab initio ad forum civile deferatur.*

— De sententia quorundam organorum consultationis Titulus de causis separationis posset supprimi, quia coniuges numquam deferunt



ad tribunal ecclesiasticum causas separationis, vel posset tota quaestio remitti ad ius particulare.

Consultores omnes, vero, tenent in lege generali deesse non posse hunc titulum, attenta competentia Ecclesiae circa causas separationis coniugum.

— Aliquis Consultor proponit ut in § 1, b, deleatur verbum « ecclesiastici », quod omnibus placet.

— Alter Consultor proponit ut deleantur verba « singulis in casibus », quae habentur in § 2. Suggestio omnibus placet.

— Aliqui Consultores proponunt ut dicatur « servatis cautelis de quibus in § 2 », loco « servato praescripto § 2 », ita ut non requiratur interventus Ordinarii commorationis coniugum.

Fit suffragatio an placeat haec propositio: placet 3, non placet 5.



*Can. 357 (novus)*

*Nisi qua pars vel promotor iustitiae processum contentiosum ordinarium petant, processus contentiosus summarius adhibeatur.*

— Dicitur debet « ... processus contentiosus *oralis* ».

— Nonnulli suggererunt ut iudex, non obstantibus petitionibus partium, quae processum contentiosum ordinarium praeferant, decernere possit ut adhibeatur processus contentiosus oralis.

Propositio non placet Consultoribus.

— Aliquis Consultor proponit ut norma can. 347, de examine secundi gradus per decretum facto, applicetur etiam in causis separationis coniugum, quando in prima instantia adhibitus sit processus contentiosus ordinarius. Cum omnes alii Consultores concordantes sint, additur § 2 ita redacta:

« Si processus contentiosus ordinarius adhibitus sit et appellatio proponatur, tribunal secundi gradus ad normam can. 347, § 2 procedat, servatis servandis ».

*Can. 358 (novus)*

*Quod attinet ad tribunalis competentiam serventur praescripta can. 337.*

*Can. 359 (novus)*

*Iudex, antequam causam accipiat et quotiescumque spem boni*

*exitus perspiciat, pastoralia media adhibeat, ut coniuges concilientur et ad vitae communionem restaurandam inducantur.*

— De his canonibus non factae sunt animadversiones.

*Can. 360 (novus)*

*Causae de coniugum separatione ad publicum quoque bonum spectant; ideoque iis interesse semper debet promotor iustitiae ad normam can. 32.*

— De sententia quorundam organorum consultationis, praesentia promotoris iustitiae non videtur necessaria.

Consultores autem non idem sentiunt, cum ratio boni publici suum habeat momentum.

— Quibusdam magis apta videtur praesentia defensoris vinculi. Sed Consultores respondent in istis causis nullum dubium moveri de vinculo matrimoniali et ideo praesentiam vinculi defensoris non esse ad rem.

*Can. 361 (novus)*

*In ceteris quae ad rationem procedendi attinent, applicandi sunt, nisi rei natura obstet, canones de iudiciis in genere et de iudicio contentioso in genere, servatis specialibus normis circa causas de statu personarum et causas ad bonum publicum spectantes.*

— Omnibus Consultoribus placet hunc canonem delere, quia per can. 357 sufficienter innuitur quinam sint canones applicandi in causis separationis quod attinet ad rationem procedendi.

## SESSIO VII

(diebus 14-19 maii 1979 habita)

Adunatio diei 14 maii 1979

*Can. 362*

*Soli coniuges, vel alteruter altero invito, ius habent petendi gratiam dispensationis super matrimonio rato et non consummato.*

— Nonnullae animadversiones factae sunt circa rubricam Tituli III: est qui censeat meliorem esse rubricam « de processu dispensa-

k

**1984 Diego Lora**

Diego-Lora, Carmelo De. "*Las Causas de Separación de Cónyuges Según el Nuevo Código.*" *Dilexit iustitiam : Studia in Honorem Aurelii Card. Sabattani.* Libreria Editrice Vaticana: Città del Vaticano (1984): 389-403.  
(8 pages attached)

From:

Dilexit Iustitiam

Lib. Ed. Vaticana, 1984

pp. 389-404

CARMELO DE DIEGO-LORA

---

LAS CAUSAS DE SEPARACIÓN DE CÓNYUGES  
SEGÚN EL NUEVO CÓDIGO

1. Planteamiento
2. Diversa naturaleza de las distintas causas de separación
3. Especialidades de estas causas de separación de cónyuges

1.  
PLANTEAMIENTO

En la sistemática del nuevo Código de Derecho Canónico, estas causas de separación de cónyuges son reguladas en el Capítulo III del Título I, dedicado a los procesos matrimoniales, de la Parte III del Libro VII, *De Processibus*. Esta Parte III tiene por rúbrica *De quibusdam processibus specialibus*.

Antes de adentrarnos en el estudio de las diversas causas de separación de cónyuges, naturaleza de ellas y peculiares normas de actividad, decisión y recursos, de intento marginamos el detenernos en tres concretos preceptos. Consideramos con cierta amplitud podría conducirnos lejos de nuestro presente objetivo:

El primero y el segundo de estos preceptos tienden a que se obtenga un mismo resultado práctico: que la causa de separación de cónyuges y sus caracterizados efectos, así como los efectos meramente civiles que derivan del Decreto del Obispo diocesano o de la sentencia judicial, si se siguieron estos trámites, produzcan también su eficacia en el ámbito civil. La Iglesia se sabe situada en terrenos sometidos a soberanías estatales, con bastante frecuencia ignorantes si no hostiles a cualquier otro régimen jurídico que no sea el que provenga de su propia soberanía. Esto explica los preceptos del Can. 1692 §§ 2 y 3. Y, por consiguiente, la renuncia jurisdiccional eventual de la Iglesia sobre materias jurídicas matrimoniales cuando estas no afectan al vínculo sagrado del matrimonio (cfr. también 1672).

Sin embargo, el Can. 1692 § 2 parece requerir de la previa licencia del Obispo de la diócesis de la residencia de los cónyuges —*perpetuis peculiaribus adiunctis*— para que estos puedan acudir al fuero civil. En relación a su antecedente, en el Proyecto de Libro VII, se dijo lo siguiente: « Estimo que esta licencia "ad casum", en el supuesto de que se mantenga la revisión final del esquema, es un puro trámite burocrático, sin efectividad práctica y que sería más aconsejable su supresión. Sería distinto el problema si en la organización pastoral de las diócesis funcionara con efectividad un servicio de asistencia a los fieles que se hallen en situación de conflictividad matrimonial »<sup>1</sup>.

Por el contrario, estimamos, en cambio, que si no se tiene ese servicio de asistencia habrá que crearlo si los jueces eclesiásticos y ministros encargados de la pastoral diocesana se ven incapaces o con grandes dificultades para atender esos problemas surgidos entre los cónyuges. Precisamente, tal deseo de ofrecer solución pastoral a las diferencias y conflictos conyugales, hace que se imponga al juez un específico deber, de naturaleza no jurídica sino pastoral, en el Can. 1695, tercero de los preceptos a los que hemos hecho mención. A su vez los Cann. 1152 y 1155

<sup>1</sup> M. AUSA GOÑI, *Las causas de separación conyugal en España, en el momento actual y en el futuro*, en *VV. AA., Curso de Derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del Foro*, IV, Salamanca 1980, p. 61.

Carmelo DE DIEGO LOKA

Nació en Sanlúcar de Barrameda (Cádiz, España) en 1920. Doctor en derecho civil por la Universidad de Madrid y canónico por la de Navarra. Ingresó en la carrera judicial española, por oposición, en 1944, ejerciendo las funciones de juez de 1ª Instancia en diversas ciudades, actuando como magistrado en la Sala de lo Civil de la Audiencia de Pamplona hasta su ordenación sacerdotal en 1964. Pertenece a la prelatura del Opus Dei. Actualmente es profesor ordinario de Derecho Procesal Canónico en la Facultad de Derecho Canónico, y de Deontología Jurídica en la Facultad de Derecho, ambas de la Universidad de Navarra. Asimismo es Vicedecano de la Facultad de Derecho Canónico y colabora como experto en la Junta de Asuntos Jurídicos de la Conferencia Episcopal Española. Aparte de sus numerosas publicaciones, fundamentalmente aparecidas en la Revista *Ius Canonicum* y en *Persona y Derecho*, son conocidos sus libros *Estudio de Derecho Procesal Canónico* (2 vol.) y *Poder jurisdiccional y función de Justicia en la Iglesia*. También *La posesión y los procesos posesorios* (2 vol.).

indican y recomiendan al cónyuge inocente de la separación a renunciar a la *actio separatoris*, e incluso se alaba en el precepto su conducta si es de reconciliación y restablecimiento de la vida conyugal. En estas hipótesis son insuficientes cánones como el 1713 tendente a evitar el juicio. Se trata de posibilitar, previamente al nacimiento del proceso, una eficaz actuación pastoral de la Iglesia<sup>2</sup>.

## 2.

DIVERSA NATURALEZA  
DE LAS DISTINTAS CAUSAS DE SEPARACIÓN

Las causas de separación de cónyuges son, para la nueva disciplina codicial, objeto de una regulación procesal específica, contenida en los Cann. 1692-1696. Por el contrario, el Código pío-benedictino careció de esta atención específica para las causas de separación conyugal. Sólo al tratar del matrimonio, en su Libro III, *De rebus*, y bajo la rúbrica de la *Pars Prima, De Sacramentis*, en el antiguo Can. 1130, se describía que el cónyuge inocente, en caso de adulterio, podía haberse separado legítimamente, aparte de por autoridad propia, *iudicis sententia*. Esta es, pues, una afirmación accidentalmente hecha, significativa de la índole procesal que podía tener la separación de cónyuges, pero el precepto canónico, sin embargo, no tenía como finalidad directa poner de relieve la naturaleza procesal de la separación de cónyuges en el ordenamiento canónico.

En el antiguo Can. 1131, se mencionaba, en cambio, para la separación temporal, los términos *autoritate Ordinarii loci* en su § 1, mientras que en el § 2 se hacía sólo mención del Decreto del Ordinario, tanto para la separación conyugal como para la restauración de la comunión de *vita* de los cónyuges. El problema tuvo especial incidencia en España por regir plenamente en su ordenamiento interno el sistema matrimonial canónico.

Como ha hecho notar Fuenmayor, « después del *Codex* la práctica constante de las curias diocesanas en España ha sido la de tratar estas causas por vía judicial »<sup>3</sup>. Hasta el punto de afirmarse por algunos autores que « puede sostenerse que las causas de separación deben inexcusablemente tramitarse judicialmente »<sup>4</sup>. Precisamente Fuenmayor expuso la situación resultante de la aplicación del Concordato de 27 de Agosto de 1953 entre la Santa Sede y España<sup>5</sup>, así como las opiniones doctrinales que se manifestaron a favor de la solución judicial, en lo que tuvo una señalada influencia una Circular de la Nunciatura Apostólica en España, de 2.VIII.1958, dirigida a los Ordinarios, que expresaba lo siguiente: « en vista

<sup>2</sup> En tal sentido se llamó la atención, y se insistió, en el siguiente trabajo: C. DE DIEGO-LORA, *Función pastoral y separación de cónyuges*, en *Ius Canonicum* XIII (1973), 259-284.

<sup>3</sup> A. DE FUENMAYOR, *El matrimonio y el Concordato Español*, en *Ius Canonicum*, III (1963) 368.

<sup>4</sup> H. y B. ATONSO, *La separación matrimonial*, Madrid 1958, pp. 200-201.

<sup>5</sup> Fue publicado, adquiriendo vigencia legal en España, en el *Boletín Oficial del Estado*, de 19 de Noviembre de 1953.

de las especiales circunstancias, y ateniéndose a la práctica generalmente seguida en España, es propósito de la Santa Sede que, en los casos mencionados, se proceda por trámites judiciales ante el Tribunal Eclesiástico competente »<sup>6</sup>. No faltaron, sin embargo, autores como Mons. Del Amo, el cual, si bien se mostraba partidario del trámite judicial, reconocía que el procedimiento administrativo, « por sus características muy estimables de rapidez, facilidad y menores gastos, no deja de ser lo suficientemente seguro y apto para resolver en justicia los casos de separación temporal de los cónyuges, siempre que se proceda oyendo a las partes, ponderando las pruebas, dando lugar a la debida defensa y razonando el Decreto gubernativo. Proceder administrativamente no es proceder arbitrariamente sin elementos de juicio »<sup>7</sup>.

Pasado el tiempo, y derogado hoy el Concordato español de 1953, toda aquella problemática puede resultar mera anécdota histórica, pero no deja de gravitar, en cambio, de algún modo, en el presente y nuevo Can. 1692 § 1. En efecto, en este precepto canónico se regulan dos formas jurídicas de decidir acerca de la separación de los cónyuges bautizados: o por decreto del Obispo diocesano, o por sentencia del juez. Esto es análogo a decir lo siguiente: toda separación de cónyuges bautizados se decidirá o mediante procedimiento administrativo que termina con Decreto del Obispo diocesano, o mediante proceso judicial, que finaliza en sentencia consultiva pronunciada por órgano judicial competente<sup>8</sup>. De este precepto procesal canónico no cabe ya deducir lo que podía entenderse de la lectura de los antiguos cánones —ya derogados— 1130 y 1131, que la sentencia judicial era la decisión formal adecuada a la separación por adulterio mientras el Decreto del Ordinario, tras el procedimiento administrativo precedente, era el instrumento formal de decisión reservado para la separación temporal<sup>9</sup>.

A nuestro juicio, ahora, quien pretenda, de la autoridad de la Iglesia, que se decida acerca de la separación de cónyuges, podrá optar —independientemente de que sea por adulterio (Can. 1152) o por algunas de las causas enumeradas en el Can. 1153— a favor de que se siga el trámite administrativo, para que decida el Obispo diocesano por decreto, o que se siga la vía judicial, de manera que se resuelva sobre la separación por sentencia del órgano de justicia. Esta posibilidad codicial de libre elección es común para todo cónyuge una vez que los Acuerdos

<sup>6</sup> Para el estudio de estos problemas, en su conjunto, cfr. A. DE FUENMAYOR, *ob. y ed. cit.*, pp. 369-378.

<sup>7</sup> L. DEL AMO, *Procedimiento en las causas de separación*, en *Revista de Derecho Privado*, XLIII (1959) 560.

<sup>8</sup> Nos parece fundamental ahondar en la distinción de lo que la moderna ciencia procesal distingue: entre proceso y procedimiento. Como ha hecho notar J. I. ARRIETA, *Proceso y procedimiento*, en *Ius Canonicum*, XVIII (1978), nn. 35 y 36, pp. 347-404, la distinción de lo judicial y lo administrativo, en el aspecto formal, no es un tema sólo de procedimientos lentos o procedimientos rápidos, sino que su diferenciación radica en la misma estructura de los actos jurídicos que constituyen la trama de la actividad jurisdiccional.

<sup>9</sup> Cfr. en este sentido, L. MURVEZ, *Las causas matrimoniales de separación temporal*, en *Revista Española de Derecho Canónico*, 9 (1954) 317-318; y R. LE PICARD, *La communauté de la vie conjugale. Obligations des époux*, Paris 1930, p. 186.



de 3 de Enero de 1979 del Estado Español con la Santa Sede han terminado con el régimen peculiar canónico que, respecto a la separación, venía rigiendo en España.<sup>10</sup>

El que se siga la vía judicial en el nuevo Código no quiere decir, sin embargo, que se haya de tramitar y decidir la separación conyugal por un sólo tipo de procesos. Introducido en el nuevo Código el que se designa como proceso contencioso oral, y que se regula con carácter general en los Cann. 1656-1670, a este tipo de proceso se remite el Can. 1693 § 1 como el que ha de seguirse si alguna de las partes o el Promotor de Justicia no solicitan, por el contrario, que se siga el trámite propio del proceso contencioso ordinario. Tal posibilidad de elegir proceso de mayor garantía, sólo por la solicitud de parte interesada, nos hace concluir también —siguiendo una línea de coherente razonamiento— que si se planteó la petición de separación conyugal para que fuera tramitada por vía administrativa, bastaría también la solicitud del otro cónyuge o del Promotor de Justicia, dirigida a que la tramitación siga la vía judicial para que, abandonándose la vía administrativa, se incoe de inmediato el proceso contencioso oral, salvo el caso, claro es, de que alguno de dichos sujetos solicitaran expresamente que se siga el proceso contencioso ordinario.

Las ventajas de simplicidad del procedimiento administrativo, la sencillez de sus trámites, la mayor economía de gastos, facilidad para la posterior restauración de la vida conyugal, etc., propias del procedimiento administrativo, cede ante la función de garantía que el trámite propio del contradictorio procesal proporciona a la parte —privada o pública— que quiera ampararse en las seguridades del contencioso, sea oral, sea el de las aún mayores garantías características del contencioso ordinario. Por este motivo, el Can. 1693 § 1 no deja de ser sino eco del precepto general, y primero en su orden, de los cánones que regulan el proceso contencioso oral, del Can 1656 § 1, el cual dispone que este proceso, que no deja de ser plenario como el ordinario, sea rápido<sup>11</sup>, pero que pierda su aptitud, para tratar las causas mismas que les son reservadas por prescripción del derecho, en cuanto una de las partes pida que se siga el proceso contencioso ordinario.

Estas causas de separación de cónyuges merecen con acierto la calificación de causas, aunque uno de esos modos de proceder sea de índole administrativa, puesto que, con carácter general, el *Codex* utiliza la voz *de causis* para referirse a la actividad jurisdiccional en cuanto contempla no la actividad sino las materias jurídicas sometidas a estos tratamientos de investigación y decisión propios del Libro VII. Y en este sentido se mencionan las causas relativas a cosas espirituales y anejas

<sup>10</sup> Tras la ratificación parlamentaria, con fecha 4 de diciembre de 1979, se incorporaron al ordenamiento jurídico positivo del Estado Español por su publicación en el *Boletín Oficial del Estado*, de 15 de Diciembre de 1979.

<sup>11</sup> Sobre precisiones acerca de los diversos modos de proceder, que producen distintos tipos de procesos con alcance o efectos procesales y configuración diversa, ha trabajado en España, con acierto y profundo acierto, V. FAJEN GUILLÉN. Pueden consultarse su obra *El juicio ordinario y los plenarios rápidos*, Barcelona 1953; *Estudios de Derecho Procesal*, 1955, pp. 374 y ss.; *Sugerencias sobre el Antiproyecto de Bases para el Código procesal de 1966*, Valencia 1966; *Temas del ordenamiento procesal*, II, Madrid 1968, pp. 825 y ss.

(cfr. Can. 1401, n. 1), como también se llama causas a las de la canonización de los Siervos de Dios (Can. 1403). En el mismo sentido, el tratamiento jurídico formal de investigación y decisión de la separación legítima de los cónyuges, adopta la acertada denominación codicial de causas de separación de cónyuges. Estas causas quedan, a su vez, sometidas a una rúbrica más amplia, designada *De quibusdam processibus specialibus*, porque la peculiaridad de la materia jurídica, sometida a tratamiento y decisión en estos procesos, los influye con exigencias de especiales modificaciones, singularizándolos de diverso modo del comunmente llamado proceso contencioso, sea éste el designado como juicio contencioso ordinario (Cann. 1501-1655) o como juicio contencioso oral (Cann. 1656-1670).

## 3.

ESPECIALIDADES DE ESTAS CAUSAS  
DE SEPARACIÓN DE CÓNUGES

Se ha de distinguir según se trate de simples procedimientos de separación, sometidos a la decisión por decreto del Obispo diocesano, o de procesos contenciosos, oral u ordinario, sometidos a la decisión del órgano judicial competente.

En uno y otro caso, las singularidades que el nuevo Código acoge, se refieren:

a) *Normas de competencia:*

El Can. 1694 remite expresamente a las normas generales de competencia establecidas por el Can. 1673. Se establece un fuero de índole territorial de naturaleza concurrente. No nos detenemos en el precepto canónico porque la singularidad deja de serlo en cuanto se remite a una norma de fuero concurrente, común con el del proceso de nulidad de matrimonio.

El problema singular se plantea no en relación al proceso contencioso, sea oral u ordinario, sino para la hipótesis de que se incoe y sea tramitado como procedimiento, sujeto a decisión por decreto del Obispo diocesano, según la letra del Can. 1692 § 1. El Can 1694 hace mención del tribunal, y el Can 1673, a cuyos preceptos aquel se remite, hacen siempre referencia —en sus cuatro números— a un determinado tribunal, es decir, a un órgano judicial de naturaleza colegial constituido según lo dispuesto por el Can. 1425 § 1, n.º 1.º; b).

Nos hallamos, pues, según la previsión del Can. 1694, ante una norma de competencia judicial, la cual no es necesariamente coincidente con la norma propia de competencia territorial que rige en la actividad pastoral y administrativa, en cuyo caso ha de seguirse la regla de competencia que se determina, según el Can. 107, por razón del domicilio o del cuasidomicilio. En su virtud, tal adscripción es la que determina el propio Ordinario de cada persona. En consecuencia, hay que estimar que cuando el Can. 1692 § 1 menciona que la decisión se haga por decreto del Obispo diocesano, entendemos que se atribuye al propio, determinado por el domicilio o el cuasidomicilio de los cónyuges.

Otro problema que plantea el Can. 1692 § 1 es el de que, al referirse expresamente al decreto del Obispo diocesano, si debe entenderse que sólo éste es quien puede decidir la separación conyugal en vía administrativa. No hubiera existido problema si se hubiera mencionado al Ordinario diocesano, pero al citar el término Obispo, cabría pensar si se trata aquí de un acto administrativo, especialmente atribuido *ex iure* (cfr. Can. 479 § 1) al propio Obispo y sólo practicable por otro en su nombre en el caso de que medie mandato especial<sup>12</sup>.

Para obtener, en este tema, una solución adecuada, no puede olvidarse el siguiente criterio: al no existir en el Can. 1692 § 1 ninguna mención a la necesidad de mandato especial para sustituir la actividad, en estos casos, del Obispo diocesano, entendemos que, en general, todo acto de la potestad del Obispo, si es ejecutiva o judicial, puede ser llevada a cabo o personalmente por el Obispo o por medio de los Vicarios generales y episcopales o por el Vicario judicial respectivamente (cfr. Can. 391 § 2). A nuestro juicio, el Decreto de separación conyugal reservado al Obispo diocesano por el Can. 1694, no es actividad judicial, sino de índole pastoral y administrativa. Por consiguiente, debía ser considerado dentro de lo que el Can. 391 § 2 designa como ejercicio de potestad ejecutiva que, en principio, con carácter general, está atribuida, por este precepto y por el Can. 479 § 1, a los Vicarios generales; también a los episcopales (cfr. lo que dispone al respecto el Can. 479 §§ 2 y 3). Sin embargo, en este caso hay un precepto que pone luz en el tema: el Can. 134 § 3. Por existir atribución nominal al Obispo diocesano, en el Can. 1692 § 1, dictar el Decreto de separación sólo compete a éste, quedando excluidos los Vicarios, general y episcopal, a no ser que tengan mandato especial.

#### b) Participación necesaria del Promotor de Justicia:

El nuevo Can. 1696 no ofrece duda alguna en su redacción. Se trata de un precepto imperativo en el mandato que contiene, y explica además la razón justificadora de esta participación necesaria: *causae de coniugum separatione ad publicum quoque bonum spectant*. Y de aquí la remisión consecuente al Can. 1433, que sanciona con la nulidad de los actos procesales en aquellas causas que, requiriendo la presencia del ministerio público, sea del Promotor de Justicia, sea del Defensor del vínculo, no hayan sido éstos, sin embargo, citados; o que, al menos, por esa falta de citación, no se hicieren presentes de hecho en la causa o no llegaran a cumplir la misión que tienen de examinar las actas antes de que llegue a pronunciarse la sentencia<sup>13</sup>.

<sup>12</sup> La necesidad del mandato especial del Ordinario, en hipótesis de hallarse éste ausente o impedido, fue el criterio que se siguió por el art. 228 de la Instrucción de la Sagrada Congregación de Sacramentos de 15 de Agosto de 1936 (AAS, 28 [1936] 313 y ss.), para que pudiera dictar sentencia de nulidad, en el proceso rápido para los casos exceptuados, el Oficial o Promotor. Este precepto no quedó modificado por el Motu Proprio de PABLO VI, *Causas matrimoniales*, de 28 de Marzo de 1971 (AAS, 63 [1971] 441 y ss.), a pesar de las modificaciones, que el designado, por el nuevo Código, bajo la rúbrica *De processu documentati* (Cfr. Cann. 1685), recibiera por obra de las normas X y XI del *Motu proprio*.

<sup>13</sup> Utilizamos los términos *participación necesaria*, de mayor fidelidad — a nuestro entender — al texto de estos Cann. 1696 y 1433, para distinguir esta participación necesaria del Pro-

Si no es invocado el Promotor de justicia por el actor en su demanda, el órgano jurisdiccional, de oficio, deberá de citarlo en observancia del Can. 1697, cuyo precepto entiendo que toda causa de separación de cónyuges afecta al bien público. Y cuando el Código menciona las causas de separación, se han de estimar en ellas comprendidas tanto aquellas que sean tramitadas procesalmente, y son resueltas por sentencia, como cuando el trámite incoado sea meramente procedimental y la decisión se pronuncie mediante decreto del Obispo. La exigencia legal de esta peroración del Promotor de justicia en el proceso es, además, igualmente necesaria cuando la causa de separación fuera por adulterio (Can. 1152) como cuando se funde en algún otro motivo legítimo (cfr. Can. 1153).

Con este nuevo precepto canónico se cubre de modo indudable una laguna legal que se había manifestado en el Código de 1917. Aunque nada se decía del Promotor de Justicia en las causas de separación de cónyuges, Le Picard<sup>14</sup>, en base al Can. 1586, que limitaba su actuación a los casos aquellos en que, a juicio del Ordinario, puede quedar en peligro el bien público, argumentaba que si el Promotor de Justicia podía intervenir para reclamar la separación cuando la nulidad del matrimonio prohibía la cohabitación, existía también el derecho y el deber de oponerse a la separación cuando la ley de la cohabitación se encuentre sometida al peligro de ser transgredida sin una justa causa de excusa.

En análogo sentido se manifestaba Mons. Del Amo cuando indicaba diversos aspectos del bien público que solían quedar afectados por la separación: el estado civil, las relaciones paterno-filiales, las relaciones económicas y patrimoniales de la familia. Por tales razones, argüía que la intervención del Promotor de Justicia debía ser exigida en la separación de cónyuges, puesto que « cuando el matrimonio es válido, la separación es causa *grave y pública*, contraria a una obligación natural, altamente dañosa a los mismos cónyuges que separados corren peligro de incontinencia y frustran los fines del matrimonio, y además destructora de la familia y lesiva del bien común por el perjuicio y escándalo que se causa »<sup>15</sup>.

motor de Justicia en causas relativas al bien público, de la designada por la doctrina procesal como intervención forzosa de tercero, acogida por el nuevo Can. 1597. Con el calificativo *necessary*, sobre el tema de la intervención forzosa de tercero, se han escrito recientemente páginas muy iluminadoras por L. MADRERO, *La intervención de tercero en el proceso canónico*. Pamplona 1982, pp. 191-229. En la hipótesis que consideramos, el Promotor de Justicia es parte propiamente dicha, y parte necesaria, independientemente de que la parte actora lo invoque o no en su escrito de demanda. Para el estudio del Promotor de Justicia sigue teniendo plena validez la obra de F. ROBERTI, *De processibus*, I, in *Civitate Vaticana* 1956, pp. 291-294 y 296-311.

<sup>14</sup> Cfr. R. LE PICARD, *ob. y ed. cit.*, pp. 222-224.

<sup>15</sup> L. DEL AMO, *Reflexión acerca de las causas matrimoniales en España*, en *Ius Canonium*, XIV (1974), fasc. 1, p. 181. M. PALOMAS, *Intervención del Fiscal en las causas de nulidad y separación*, en *VV.AA., Curso de Derecho Matrimonial y Procesal Canónico para profesionales del foro*, II, Salamanca 1977, pp. 289-290, enumeraba, con base a cánones del antiguo *Codex*, diez intervenciones imperativas del Ministerio Fiscal en causas de separación y diez facultativas.

### c) Trámites procedimentales:

Al referirnos a los trámites procedimentales, hemos de hacer la distinción según estos actos jurídicos de avance e investigación de la verdad, hasta demostrar la causa legítima de separación, se desarrollen en ámbito administrativo o en ámbito procesal, según se decida por decreto del Obispo o por sentencia judicial respectivamente.

1) Si los trámites se desarrollan en ámbito administrativo, bajo la competencia directa del Obispo diocesano o de mandatario especial, se han de desenvolver esos actos jurídicos con la máxima simplicidad.

No hay que olvidar que, desde el año 1932, quedó resuelta la duda que planteaba la novedad representada por las palabras *auctoritate Ordinarii loci* del Can. 1131 del Código del 17. La respuesta de la Comisión Pontificia de Interpretación auténtica del Código de Derecho Canónico, de 25 de Junio de 1932<sup>16</sup>, dispuso toda duda al afirmar que, tanto en primera como en segunda instancia, la separación temporal se decretaría en forma administrativa *nisi ab Ordinario aliter statuatur ex officio vel ad instantiam partium*. « Con la norma del Can. 1311 —enseña *Miguelé*— se introduce en la disciplina de la Iglesia una innovación radical y de no poca importancia; pues hasta la promulgación del *Codex* todas las causas de separación —perpetua o temporal— se venían tramitando contentiosamente »<sup>17</sup>.

Cuenta, pues, ya con una larga tradición el procedimiento administrativo para la separación temporal de los cónyuges. En España, la incoación y tramitación de estos procedimientos ha sido muy tardía por las razones que anteriormente expusimos<sup>18</sup>. Ahora, en virtud del nuevo Can. 1692 § 1, puede decirse que el procedimiento administrativo es siempre instrumento idóneo para la decisión por decreto del Obispo diocesano de toda separación conyugal, siempre que a instancia de alguna de las partes o del Promotor de Justicia no se solicite el trámite propio de la vía judicial.

En síntesis, este procedimiento —ante la falta de normas específicas— puede consistir en solicitud de separación presentada por alguno de los cónyuges, dirigida al Obispo diocesano, señalando la causa legítima de separación que excuse de la convivencia conyugal (cfr. Can. 1151), la cual debe acomodarse a alguna o algunas de las hipótesis que contemplan respectivamente los Can. 1152 y 1153<sup>19</sup>. Junto a la hipótesis que contempla la separación conyugal, siempre que a instancia de alguna de las partes o del Promotor de Justicia no se solicite el trámite propio de la vía judicial.

<sup>16</sup> AAS, 24 (1932) 284.

<sup>17</sup> L. MIGUELÉ, *Las causas matrimoniales...*, ob. y ed. cit., p. 316.

<sup>18</sup> Cfr. lo que indicamos en el apartado 2. de este trabajo. La primera vez que tuvimos noticias de la efectiva introducción en España, de este procedimiento administrativo para la separación de cónyuges, fue por un Decreto del Cardenal Arzobispo de Barcelona, publicado en el Boletín Oficial de este Arzobispado, de 15 de Enero de 1977, pp. 5-7.

<sup>19</sup> El nuevo Can. 1152 §2 se cuida de evitar toda referencia a órgano o trámites judiciales: sólo menciona los términos *causam separationis*, que acoge tanto lo administrativo como lo judicial, y, cuando invoca a la autoridad que ha de decidir, se limita a remitirse: *ad competentem auctoritatem ecclesiasticam*.

sa o causas legítimas de separación alegadas, siempre que reúna tal prueba la conveniente aptitud para ser presentada documentalmente; las pruebas que no reúnan estas cualidades deben ser al menos invocadas para el Obispo, si lo tiene a bien, ordenando su práctica.

A continuación, la autoridad eclesiástica competente citará a los cónyuges con el fin de poner por obra los medios pastorales de avenencia y conciliación, para que se restablezca pacíficamente la vida conyugal, según se prescribe en el Can. 1695. Si esta solución deseada no se lograra, habrá que proceder a nueva citación de los cónyuges, así como del Promotor de Justicia, a fin de que formulen las alegaciones y se propongan y practiquen —dentro del plazo más corto posible— las pruebas idóneas que acrediten la legitimidad de las causas alegadas, o las razones que apoyen la oposición a las mismas. Si alguno de los citados, solicitare la vía judicial, el Obispo diocesano deberá decretar la clausura del procedimiento iniciado para que acuda el actor a la vía judicial.

Un problema se plantea con relación al modo de llevar a cabo las actuaciones propias del procedimiento y, sobre todo, la práctica de las pruebas que se propongan. En el *Schema*, notificado en fecha 3 de Noviembre de 1976, por el Cardenal Mons. Pericles Felici<sup>20</sup>, existía el Can. 361 (*novus*) que contenía un precepto de remisión al modo de proceder propio de los juicios en general y del juicio contentioso, idéntico en su redacción al Can. 1691 del nuevo Código, que no constituye en la actualidad más que una norma general propia de las causas para declarar la nulidad del matrimonio. Aquel canon del Proyecto fue eliminado por los Consultores, por entender que el entonces Can. 357 apoyaba suficientemente lo que había de ser aplicado en las causas de separación, es decir, aquellas normas que se referían al modo de proceder<sup>21</sup>. Pero este Can. 357 de aquel *Schema*, aunque tenga grandes diferencias con el Can. 1693 § 1, sustancialmente es con él coincidente. Con esto queda claro que cuando se sigue la vía procesal, oral o contentiosa, rige el *modus procedendi* propio del proceso, pero no quedó resuelto lo que haya de aplicarse cuando se sigue en su tramitación el procedimiento administrativo. Con mayor razón, dada la reserva que a favor del derecho particular establece el Can. 1692 § 1.

Como efecto de la eliminación en el *Codex* del precepto antes proyectado, resulta que el procedimiento a seguir por el Obispo diocesano, hasta dictar su decreto, no puede quedar sujeto a ninguna norma de proceder preestablecida, sino al principio de libertad de ordenación en cada caso seguido por la autoridad competente; si bien ha de pensarse que, para recibir determinadas pruebas, como las de testigos, sea aconsejable, por la prudencia, que se ajusten, tales pruebas, en lo posible, a lo establecido por el *Codex* para ellas. Pero esta conveniente prudencia no puede coartar, sin embargo, la libertad ordenadora del procedimiento de la autoridad eclesiástica que pronuncia el decreto.

<sup>20</sup> *Schema Canonum de modo procedendi pro tutela iurium seu de processibus*, Typis Polyglottis Vaticanis MCMLXXVI, p. 82.

<sup>21</sup> Cfr. *Communicaciones*, XI (1979), 274.

Por último, el Obispo diocesano, o especial mandatario, decidirá por decreto, si procede, la separación conyugal. Este decreto deberá ser fundado, y precisará el motivo o motivos legítimos de separación según los Can. 1152 y 1153 respectivamente, debiendo asimismo adoptar aquellas medidas oportunas que requieran la debida sustentación y educación de los hijos (cfr. Can. 1154).

El Código no menciona, en cambio, si puede por decreto del Obispo diocesano aprobarse una separación convencional<sup>22</sup>. Se ha dicho que esta separación convencional, « homologada por la autoridad competente, se ha ido también abriendo paso en el campo canónico ante los muchos aspectos favorables que encierra en comparación con la separación contenciosa »<sup>23</sup>. Por nuestra parte, con anterioridad, nos habíamos pronunciado en este tema exigiendo que mediara causa legítima de separación, y que fuera el convenio refrendado por el decreto del Ordinario o de la auto-bíamos pronunciado en este tema exigiendo que mediara causa legítima de separación, y que fuera el convenio refrendado por el Decreto del Ordinario o de la autoridad judicial eclesiástica competente; tal decreto serviría de homologación al convenio de los cónyuges, sancionando de este modo que los pactos establecidos en el convenio son conformes con la ley natural y canónica, a la vez que respetuosos del orden público eclesiástico<sup>24</sup>.

En presencia del nuevo Código, habida cuenta la libertad de procedimiento existente para que se dicte el decreto de separación de cónyuges por el Obispo diocesano, no vemos obstáculo alguno para que éste pueda dictar su decreto, tras el pacto de los cónyuges, si se le prueba que el motivo de la separación es legítimo según el Can. 1152 o el 1153, y se le acredita a la vez su verdad, al mismo tiempo que se preven justas medidas a los efectos de la sustentación y educación de los hijos (Can. 1154). La validez de este decreto, requiere, además, que la autoridad eclesiástica previamente agote el intento conciliador del Can. 1695, y haga intervenir, antes de pronunciar el decreto, al Promotor de Justicia según el Can. 1696. Estos serían los condicionantes, además, de cualquier ley particular que existiera en un lugar determinado (cfr. Can. 1692 § 1).

2) Los trámites procedimentales, si se sigue el proceso contencioso (Can. 1693 § 1), serán los propios del proceso contencioso ordinario, es decir los regulados en los Can. 1501-1655, o los característicos del juicio oral, según los Can. 1656-1670<sup>25</sup>. Nada hemos de añadir a este respecto pues su estudio corresponde a una

<sup>22</sup> Para este tema cfr. la obra de F. VARELA DE LAMIA, *La separación convencional de los cónyuges en el Derecho español*, Pamplona 1972, que recoge una abundante bibliografía al respecto. Cfr. también, a este respecto, X. BASTIDA, *A propósito de las llamadas « separaciones consensuales »*, en *Revista Jurídica de Cataluña*, 75 (1976-1977-1978).

<sup>23</sup> J. L. ACEBAL, *El problema de la posible remisión de las causas de separación a la Jurisdicción civil*; en *VV.AA., Curso de Derecho Matrimonial y Procesal Canónico para profesionales del foro*, II, Salamanca 1977, p. 105.

<sup>24</sup> Cfr. C. de Diego-Lora, *Función pastoral...*, ob. y ed. citds., pp. 266-269.

<sup>25</sup> La configuración formal del proceso contencioso oral no aparece hasta el *Schéma Codicis Iuris Canonici*, Libreria Editrice Vaticana 1980, pp. 355-357. Se cambia entonces la nomenclatura e incluso sistemática, sustituyéndose el anterior proceso sumario, incluido entre los juicios especiales, por este proceso contencioso oral que, con carácter general, se regula junto al proceso

esfera procesal de mayor amplitud y generalidad, a la que continuamente habrá de estar haciéndose referencia, al estudiar con detalle las causas de separación conyugal, cuando se debaten y deciden en este ámbito de lo designado por el Código bajo la rúbrica *De iudicio contencioso*.

Sólo nos cabe, pues, anotar, como particularidades, en primer lugar, que en cualquiera de estos procesos se necesita —como requisito de validez— la presencia del Promotor de Justicia (Can. 1696); y, en segundo lugar, que en principio, si se elige la vía contenciosa, se seguirá el proceso contencioso oral, salvo que una de las partes o el Promotor de Justicia soliciten que se siga el proceso contencioso ordinario (Can. 1693 § 2). Basta que uno solo pida el proceso ordinario para que haya de seguirse el trámite legal que ofrece mayores garantías procesales.

El problema reside en si esta posibilidad de optar, por el contencioso ordinario, es un derecho subjetivo procesal sometido a una cierta preclusión, o si, por el contrario, puede en cualquier momento ejercitarse. A nuestro parecer, se ha de tener en cuenta el Can. 1459 § 2, que requiere que toda excepción cuando no afecte a la nulidad de la sentencia, y concretamente aquellas que se refieren sobre todo al *modum iudicii*, se ejerciten antes de la litiscontestación, a no ser que surgieran después de que ésta hubiera tenido lugar. Sólo en el caso de que el Promotor de Justicia no haya sido citado antes de la litiscontestación, o no lo fuere alguno de los cónyuges (cfr. Can. 1592 y 1593), puede justificarse que, tras producirse la *litiscontestatio*, quepa optar —una vez admitida debidamente la personación de esa parte antes ausente— por el proceso contencioso ordinario.

#### d) Recursos contra la decisión de separación de cónyuges:

1) Si se decidió por Decreto, nada dice el Código nuevo en relación a sus posibles recursos. El Can. 1693 § 2 contiene un precepto sólo aplicable al contencioso ordinario. Por consiguiente, contra el decreto sólo cabrá el recurso jerárquico regulado en los Can. 1737-1739, sin perjuicio de que con anterioridad el interesado haya de agotar el que ahora designamos como recurso previo de reposición dirigido, conforme el Can. 1734, al propio autor del decreto.

contencioso ordinario. Esta innovación legislativa no ha dejado de contar con ciertos precedentes doctrinales, por entenderse que el sistema procesal canónico carecía de un proceso plenario rápido, regido por la oralidad e informado por los principios de inmediación y concentración, que repercutirían de modo decisivo en un mejor servicio a la verdad, consiguiendo además una mayor economía procesal. En este sentido merece destacarse la obra de A. NICORA, *Il principio di oralità nel Diritto processuale civile italiano e nel Diritto processuale canonico*, Roma 1977. A esta obra le hicimos una observación crítica: cfr. C. de Diego-Lora, *El principio de oralidad en el proceso, Ius Canonium*, XVII (1977), n. 34, pp. 378-387. Los nuevos cánones que regulan el proceso contencioso oral proporcionan una conveniente síntesis de escritura y oralidad, en el mismo proceso, que, a nuestro juicio, puede alcanzar en el futuro mayores expansiones para el tratamiento procesal de muchas materias jurídicas merecedoras de decisión pronta y al mismo tiempo rodeada de las debidas garantías. Es de suponer que la doctrina canónica procesal se interese en adelante de especial modo por este proceso de nueva implantación codicial.

2) Si la separación fue decidida por sentencia judicial habrá que distinguir si se siguieron las normas canónicas propias del proceso contencioso ordinario, o, por el contrario, las del contencioso oral.

Si se tramitó la primera instancia como contencioso ordinario, el Can. 1693 § 2 se remite al Can. 1682 § 2, para que sea aplicado, en estos casos, *servatis servandis*. Esta remisión modalizada significa, en primer lugar, que este especial trámite de apelación se aplicará cuando —por analogía con la sentencia de nulidad— la sentencia sea de separación y no, por el contrario, si se desestimó la demanda; en segundo lugar, que no procede la apelación *ex officio* del Can. 1682 § 1, por lo que siempre se requerirá apelación voluntaria de parte perjudicada, sea pública o privada, y a interponer dentro del plazo del Can. 1630; y tercero, que se habrá de tramitar del modo rápido y decidirse por decreto según ese Can. 1682 § 2, sustituyéndose esas *animadversionibus defensoris vinculis*, por las del Promotor de Justicia en todo caso.

Si se utilizó, por el contrario, en primera instancia el trámite del proceso oral, habrán de seguirse —como ya se ha indicado— las normas de la común apelación. En efecto, al no existir ninguna norma peculiar al respecto, en estos cánones que regulan las causas de separación de cónyuges, la apelación de la sentencia dictada en este proceso oral seguirá la norma general de remisión al contencioso ordinario establecida en el Can. 1670, es decir lo que prescriben los Can. 1628 y ss. Con esto « parece advertirse —según la opinión de Madero— cierto recelo respecto al contencioso oral, que en este tipo de causas presta suficientes garantías de justicia »<sup>26</sup>.

De todas maneras, ha de concluirse, *por último* —aunque nada recoja expresamente el Código nuevo a pesar de las peculiaridades con que son reguladas las causas de separación—, que las sentencias que se dicten, sea en proceso contencioso oral o contencioso ordinario, nunca producirán el efecto de cosa juzgada. El principio *numquam transeunt in rem iudicatam causae de statu personarum* es ahora proclamado por el Can. 1643 del Código promulgado por S.S. Juan Pablo II, si bien con la aclaración *haud exceptis causis de coniugum separatione*. Con estos términos se ha introducido en el nuevo precepto la seguridad jurídica de saber con certeza que, aunque existan dos sentencias conformes en causa de separación de cónyuges, se podrá siempre recurrir al tribunal de apelación en base a *novis iisque gravibus probationibus vel argumentis*, siguiendo las prescripciones del Can. 1644.

#### SUMMARIUM

Causae separationis, edito novo Codice, in processu ordinario, vel in processu orali, vel decreto Episcopo decidi poterunt. Decretum Episcopi dioecesani est actus pastoralis seu administrativus, seu executivus, qui Vicario Generali vel Episcopali

<sup>26</sup> Cfr. L. MADERO en *Nuevo Código de Derecho Canónico comentado*, a cargo del Instituto Martín de Azpilcueta de la Universidad de Navarra, Pamplona 1983, comentario al Can. 1693, p. 1014.

non competit sine mandato speciali. Promotor Iustitiae via sive iudiciali sive administrativa adistere debet. Ordo procedendi proponitur adhibendus in via administrativa. Separatio consensualis admititur, accedente Episcopi consensu, propter causas iure admissas. Recursus adversus decretum Episcopi fit prius ad auctorem decreti (Can. 1734). In via iudiciali processus oralis adhibendus est nisi alterutra pars vel Promotor Iustitiae ante litem contestationem processum ordinarium petat.

**1985 Diego Lora**

Diego-Lora, Carmelo de. "*Medidas Pastorales Previas en las Causas De Separacion Conyugal.*" *Revistas y series (REV), Universidad de Navarra, Ius Canonicum* Vol. XXV, N° 49 (1985): 209-225.

(12 pages attached)



## MEDIDAS PASTORALES PREVIAS EN LAS CAUSAS DE SEPARACION CONYUGAL \*

CARMELO DE DIEGO-LORA

*Bibliography: Diego-Lora, Carmelo de. "Medidas Pastorales Previas en las Causas De Separacion Conyugal." Revistas y series (REV), Universidad de Navarra, Ius Canonicum Vol. XXV, N° 49 (1985): 209-225*

En un trabajo reciente, sobre las causas de separación de cónyuges en el nuevo Código, excluimos de intento detener nuestra atención, entre otros preceptos, en el c. 1692 § 2. Sin embargo, hicimos constar entonces que si en las diócesis no existía un servicio de asistencia a los fieles, que se hallaran en situación de conflicto en su matrimonio, habría que crearlo, si los jueces eclesiásticos o los ministros del tribunal no podían atender a los problemas surgidos entre los cónyuges. Y añadíamos: «Precisamente, tal deseo de ofrecer solución pastoral a las diferencias y conflictos conyugales, hace que se imponga al Juez un específico deber, de naturaleza no jurídica, sino pastoral, en el can. 1695»<sup>1</sup>.

A nuestro juicio, entre el c. 1692 § 2 y el 1695 existe una relación más profunda de la que a primera vista parece. Asimismo, estos dos preceptos canónicos poseen una profunda conexión con los cc. 1151-1155, comprendidos en aquel Artículo 2, del nuevo Código de

\* Este trabajo fue presentado por su autor en comunicación al Congreso Internacional de Derecho Canónico celebrado en Ottawa (Canadá) los días 19-26 de agosto del año 1984.

1. C. DE DIEGO-LORA, *Las causas de separación de cónyuges según el nuevo Código*, VV. AA., *Dilèxit Iustitiam* (Studia in honore Aurelii Card. Sabbatani), curantibus Z. Grocholewski et V. Cárcel Ortí, Città del Vaticano 1984, p. 391.

*Recourse against Prot. N. 15181/2015  
4 Nov. 2015 opinion of Cardinal Coccopalmerio*



cunstancias— puedan vivir fieles al compromiso contraído irrevocablemente»<sup>21</sup>.

*En conclusión, la disposición contenida en el c. 1695, relacionada hondamente con lo que dispone el c. 1446, no es más que un aspecto específico de esa más amplia acción pastoral con la que la Iglesia cuida y atiende, durante su vida matrimonial, a los cónyuges bautizados.*

### 3. *Significación de la licencia para acudir al fuero civil*

Una innovación significativa hallamos en el c. 1692 § 2. La posibilidad de que el Obispo de la diócesis de la residencia de los cónyuges, atendiendo circunstancias peculiares, *licentiam concedere adeundi forum civile*. Y este precepto canónico se da como excepción a lo que se dispone en el c. 1671, declarativo de una afirmación jurisdiccional de la jurisdicción eclesiástica sobre las causas matrimoniales de los bautizados, de manera que, sin renunciar la Iglesia a esta jurisdicción propia, permite en cada caso, según lo exijan las circunstancias, por decisión de Obispo diocesano, el traspaso jurisdiccional al fuero civil. Tal solución sólo es posible en aquellos lugares en los que no tienen efectos civiles la decisión eclesiástica. Menor importancia, por el contrario, tiene la disposición del c. 1692 § 3, puesto que ya el c. 1672 atribuye la jurisdicción, con carácter general, cuando se trata de causas matrimoniales sobre efectos meramente civiles, *ad civilem magistratum*.

La justificación de esta nueva norma canónica del c. 1692 § 2 puede hallarse en el hecho de que la Iglesia, a nivel de derecho concordado, ha reconocido más de una vez que el Estado ejerza su jurisdicción sobre las causas de separación de cónyuges. Así lo apuntó ya Acebal, tras señalar los pasos dados por la Santa Sede en ámbito concordatario, desde el año 1929 con Italia, al año 1973 con Colombia: «La realidad, pues, es que hoy, después del Concordato colombiano, es un derecho universal (...) que tales causas de separación, por tolerancia o cesión, bien sea explícita o implícitamente, de la Iglesia, se solventan ante los Tribunales del Estado»<sup>22</sup>.

21. *Ibidem*, p. 528.

22. J. L. ACEBAL, *El problema de la posible remisión de las causas de separación a la Jurisdicción civil*, VV. AA., «Curso de Derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del Foro (IV)», Salamanca 1980, p. 88.



Hay que pensar, para ser coherente, que si la Iglesia ha cedido, por vía del Concordato, la jurisdicción en las causas de separación al fuero civil, es porque las legislaciones sobre separación de cónyuges de estos Estados, cesionarios de la Jurisdicción, muestran una conformidad esencial, en esta materia, con las exigencias del derecho divino, natural o positivo, límite contenido en cualquier norma de remisión que en materia legislativa se establezca a favor del ordenamiento secular, como se patentiza también en el c. 1290. Asimismo, cuando se hace la remisión, que el Obispo diocesano determinará en cada caso<sup>23</sup>, conforme al c. 1692 § 2, se exige la previsión de que la sentencia civil de separación será conforme con el derecho divino. No siempre las legislaciones civiles se rigen en estos temas por el Derecho natural, sino en razones de conveniencia o utilidad, como puede ocurrir con algunas de las causas de separación, por ejemplo, que contiene el vigente art. 82 del Código civil español<sup>24</sup>. De este modo, el Obispo diocesano de la residencia de los cónyuges, o el Vicario General o el Episcopal o el Judicial si tienen mandato especial<sup>25</sup>, dará la licencia a esos cónyuges para acudir al fuero civil, y sólo la concederá en atención a las circunstancias peculiares que se den en el caso y sólo cuando tenga garantías de que la sentencia civil que se dicte no será contraria al Derecho divino.

Pero, a nuestro juicio, esta licencia del c. 1692 § 2, al tener que anteceder a la incoación del proceso civil de separación de los cónyuges bautizados, es la ocasión propicia para que el Obispo dioce-

23. Inserto el precedente de este canon como § 2 de un canon nuevo, el 356 del *Schema* procesal, a todos los consultores satisfizo la sugerencia de uno de ellos de que se eliminaran del precepto las palabras *singulis in casibus* (vid. *Communicatione*, XI (1979), pp. 273-274). Esta eliminación, sin embargo, no significa que la licencia no sea dada *ad casum*, pues lo que parece intentarse es evitar en el texto legal la reiteración, ya que la referencia a la residencia de los cónyuges, así como la contemplación de las circunstancias peculiares y la utilización del término *licentiam*, están poniendo de relieve, a nuestro juicio, el carácter singular con que se conceden estos traspasos jurisdiccionales del fuero eclesiástico al fuero civil. Basta, a este respecto, la utilización del término licencia por el c. 59 § 2. Cfr. sólo a título de ejemplo los cc. 638 § 3, 668 § 2, 671, 1071, 1102 § 2, 1124, 1188, etc. Opinión diversa ofrece, por el contrario, J. L. ACEBAL —*Comentarios al c. 1692*, en *Código de Derecho Canónico, Edición bilingüe comentada*, Madrid 1983, p. 819— cuando afirma: «Esta licencia podría darse con carácter general para todos los casos».

24. La reforma de este artículo del Código Civil español se debió a la Ley 30/81, de 7 de julio.

25. Al utilizar el c. 1692 § 2 los términos *Episcopus dioecesis*, a nuestro juicio, se está utilizando una terminología distinta de *Ordinarius loci*, y por consiguiente con la restricción interpretativa que ofrece el c. 134 § 3.

## MEDIDAS PASTORALES PREVIAS EN LAS CAUSAS DE SEPARACION CONYUGAL \*

CARMELO DE DIEGO-LORA

En un trabajo reciente, sobre las causas de separación de cónyuges en el nuevo Código, excluimos de intento detener nuestra atención, entre otros preceptos, en el c. 1692 § 2. Sin embargo, hemos constatado entonces que si en las diócesis no existía un servicio de asistencia a los fieles, que se hallaran en situación de conflicto en su matrimonio, habría que crearlo, si los jueces eclesiásticos o los ministros del tribunal no podían atender a los problemas surgidos entre los cónyuges. Y añadíamos: «Precisamente, tal deseo de ofrecer solución pastoral a las diferencias y conflictos conyugales, hace que se imponga al Juez un específico deber, de naturaleza no jurídica, sino pastoral, en el can. 1695»<sup>1</sup>.

A nuestro juicio, entre el c. 1692 § 2 y el 1695 existe una relación más profunda de la que a primera vista parece. Asimismo, estos dos preceptos canónicos poseen una profunda conexión con los cc. 1151-1155, comprendidos en aquel Artículo 2, del nuevo Código de

\* Este trabajo fue presentado por su autor en comunicación al Congreso Internacional de Derecho Canónico celebrado en Otawa (Canadá) los días 19-26 de agosto del año 1984.

1. C. DE DIEGO-LORA, *Las causas de separación de cónyuges según el nuevo Código*, VV. AA., *Dilexit Iustitiam* (Studia in honore Aurelii Card. Sabbatani), curantibus Z. Grocholewski et V. Cárcel Orfí, Città del Vaticano 1984, p. 391.

Derecho Canónico, amparado por la rúbrica *De separatione maritali vinculo*?

1. *Función subsidiaria del proceso canónico de separación de cónyuges*

Antes de que el Juez acepte una causa de separación de cónyuges, y en cuanto intuya que hay alguna esperanza de éxito, de solución favorable a que se pueda mantener la convivencia conyugal, debe emplear medios pastorales que a los cónyuges conduzca a reconciliarse. Esto es lo que prescribe el c. 1695. Se ha de tratar de convencer a los cónyuges, sirviéndose de medios pastorales, a que restablezcan la comunidad conyugal: *ad coniugalem vitam restaurandum inducatur*. Es decir, que, a pesar de que pueda darse en ellos una causa legítima que los excuse, sin embargo, se ha de procurar por el Juez que los cónyuges sean inducidos a que voluntariamente observen el deber y derecho que tienen (vid. c. 1151) a mantener la convivencia conyugal.

Se dice por el Código, en este c. 1695, *antequam causam acciperet*. Si se planteara la demanda siguiendo el proceso contencioso oral (vid. c. 1693 § 1), se refuerza, con el c. 1695, el intento de conciliación que siempre debe intentarse entre las partes litigantes según el c. 1659 § 1; pero si se solicita el proceso contencioso ordinario, de igual modo, permanece el mandato del c. 1695, acentuándose la invitación al acuerdo conciliador que de todas maneras hay que intentar, siempre que haya alguna esperanza de éxito, *in limine litis*, según el c. 1446 § 2. Y este precepto canónico abre además la posibilidad de que a tal acuerdo conciliador pueda llegarse *et etiam quolibet alio momento*.

Estos preceptos resultan, desde otro enfoque, perfectamente coherentes con las exigencias propias de las causas de separación de cónyuges, pues si contemplamos la cuestión de fondo, la llamada cuestión de mérito, comprobamos que el c. 1155 no sólo otorga en todo instante al cónyuge inocente el poder jurídico de admitir al otro cónyuge a la vida conyugal, sino que alaba esta disposición favorable al poder jurídico de restauración de la comunidad conyugal y de renuncia del *ius separationis* que posea.

2. *Codex Iuris Canonici* (Liber IV, Pars I, Tit. VII, Caput. IX, Art. 2), promulgado por S. S. Juan Pablo II por la Constitución Apostólica *Sacrae disciplinae leges*, de 25 de enero de 1983 (AAS 75 (1983), Pars II).

Cabe decir, con carácter general, que el espíritu que alienta *—mens legis—* a las normas del Libro VII del nuevo *Codex* no es el de la litigiosidad, sino el de la pacificación previa, el de la conciliación entre aquellas partes que puedan verse procesalmente enfrentadas.

En los cánones que acabamos de citar se pone de manifiesto, que antes de que se ponga en ejercicio el poder jurídico de accionar, mediante la admisión de la demanda, debe intentarse el acuerdo, la solución amistosa; que antes que la exigencia del cumplimiento riguroso de la ley, se deje a la autonomía de la voluntad de los sujetos interesados la posibilidad de arreglo, de llegar a un acuerdo concertado de sus posiciones supuestamente enfrentadas. En todo lo que corresponde, pues, al ámbito privado, dispositivo, de los sujetos del ordenamiento canónico, antes está la norma pactada, que surge desde las propias declaraciones de la voluntad, que el imperio de una ley que no engendra un *ius cogens*<sup>3</sup>.

En tal sentido resultan grandemente significativas las palabras con que se expresa el c. 1446 § 1. En ellas se hace patente como un deber moral de los fieles de evitar litigios; pero, además, se traslada ese celo diligente por la paz a los Obispos en primer lugar, para que, sin perjuicio de la justicia, sean evitados en lo posible los litigios en el Pueblo de Dios *et pacifice quam primum componantur*. En este contexto, bien se comprende entonces el contenido del c. 1155 antes citado, así como la recomendación encarecida al cónyuge inocente para que, solícito por el bien de la familia y movido por caridad, no niegue —como se alienta por el c. 1152 § 1— el perdón al otro cónyuge, incurso en adulterio.

No se trata ya, por consiguiente, de llevar a cabo soluciones extrajurisdiccionales, como la transacción o el compromiso para el juicio arbitral, a las que se refieren los cc. 1446 § 3 y 1713-1716, sino que se desea, desde el impulso que le prestan unos cánones específicos, promover una actividad previa de pacificación y reconciliación, en la que se compromete a los propios fieles, excitándoles al perdón, si es posible, y si no a la pacificación derivada del acuerdo

3. A este respecto, cabe recordar la reciente bibliografía que reivindica para el Derecho Canónico ese espacio que merece tutela jurídica surgida de los actos procedentes de la autonomía privada. Cfr. E. MOLANO, *La autonomía privada en el ordenamiento canónico*, Pamplona 1974; G. LESAGE, *L'autonomie privée dans le droit de l'Eglise*, «Ius Canonicum», XV, n. 30 (1975), pp. 181-194; P. BELLINI, *L'autonomia privata nei rapporti fra ordinamento canonico e altri ordinamenti. Considerazione introduttive generale*, Ius Canonium, XV, n. 30 (1975), pp. 195-236.

conciliador nacido de una disposición del espíritu tendente a la reconciliación y no a la contienda. Por Del Amo-Calvo, al comentar el c. 1446, se deja dicho: «Entre los medios para conseguir ese fin el c. indica la posible mediación de personas graves, que pueden ser familiares, amigos, personas de su confianza o recomendables por su imparcialidad, bondad y prestigio»<sup>4</sup>.

Esas iniciativas, sin embargo, no libran de las responsabilidades que a tal efecto, directamente, imputan los cc. 1446 y 1695 al Juez e incluso al mismo Obispo. En un tema como el que consideramos, de tanta trascendencia para la estabilidad de la familia y para las propias conductas de los cónyuges, en relación con sus respuestas personales a las exigencias de la vida cristiana, el ordenamiento jurídico-canónico manifiesta el máximo respeto a la iniciativa procesal de parte, pero al mismo tiempo no deja de expresar de diversas maneras que el ideal de vida cristiana requiere muchas veces de la aceptación humilde del sacrificio, del perdón, obra de la caridad, para salvar la comunidad de vida conyugal. Como ha hecho notar S. S. Juan Pablo II<sup>5</sup>, se ha de tener presente que todo lo que sea tutelar a la familia legítima, va siempre en favor de la persona; mientras que la preocupación unilateral en favor del individuo, puede resultar en perjuicio de la misma persona humana, además de dañar el matrimonio y la familia, que son bienes de la persona y de la sociedad.

Por ello, hacemos notar, al comienzo de este trabajo, que el deseo de ofrecer soluciones pastorales a los conflictos entre cónyuges debe mover a crear en las diócesis un servicio de asistencia para atender a los fieles que experimenten problemas de convivencia dentro de su matrimonio. Si bien es al Juez a quien se prescribe, por el c. 1695, el empleo de medios pastorales para lograr, antes de aceptar la demanda, la reconciliación cuando fuere posible, esto no quiere decir que sea el propio Juez quien necesariamente deba actuar como mediador, pues la obligación del Juez puede con-

4. L. DEL AMO-J. CALVO, Comentarios al c. 1446, en *Código de Derecho Canónico*, Edición anotada, a cargo de P. Lombardía y J. I. Arrieta, Pamplona 1983, p. 875. Y respondiendo coherentemente a este espíritu de pacificación, no deja de estar la previsión del c. 1733 dirigida a que se puedan crear en las diócesis un departamento o consejo de personas prudentes, para evitar conflictos entre el perjudicado por un Decreto y el autor de éste, aunque tal tipo de previsión se arbitre para una esfera jurídica de naturaleza pública y jerárquica, tan alejada de las cuestiones que se someten a los procesos contenciosos.

5. S. S. JUAN PABLO II, *Discurso al Tribunal de la Sagrada Rota Romana*, de 24 de enero de 1981, AAS 73 (1981), pp. 228-234.

sistir en la de someter al Obispo un plan específico de asistencia pastoral para atender a los cónyuges en estas situaciones, incluso sirviéndose de personas técnicas o experimentadas, otros fieles de la diócesis, aptas para alentar soluciones pacificadoras y crear entre los cónyuges un clima de reconciliación y avenencia.

Ese deber recae además, incluso con carácter general, sobre los propios Obispos, según el c. 1446 § 1, como antes vimos. Pero esas responsabilidades que por precepto canónico recaen sobre Obispos y jueces, no quiere decir que éstas se hayan de afrontar personalmente por ellos, debiendo asumir de modo directo esa tarea pacificadora, puesto que el Código no precisa los medios pastorales concretos de realizarla. Esta tarea, sin embargo no puede faltar, por lo que compete a los Obispos, y, en su caso, a los Jueces, establecer los medios para llevarla a cabo; éstos serán medios prudenciales, no medios sometidos a reglamentos o normaciones rígidas, sino que consistirán en habilitar cauces aptos para que la labor conciliadora, en cada hipótesis concreta, se realice y alcance el éxito deseado si es posible. Parece también, en esta ocasión, oportuno tener en cuenta esos criterios orientativos que el c. 1752 del Código, último de su ordenación, establece: éste, si contempla un caso muy particular, sin embargo, siendo remate de la normativa codicial, ofrece un criterio valiosísimo de orientación cíclica para toda la conducta procesal, para toda conducta pastoral, a la vez que jurídica, procedente de la autoridad judicial de la Iglesia: *servata aequitate canonica et prae oculis habita salute animarum, quae in Ecclesia supra lex esse debet*<sup>6</sup>.

Las causas de separación de cónyuges nacen de la iniciativa de

6. Precisamente E. COLAGIOVANNI —Principi e scelte normative del nuovo Codice di Diritto Canonico, Monitor Ecclesiastico, CVIII (1983), p. 156— llama la atención de que el nuevo Código ha acentuado el principio de pastoralidad, cuando se refiere a la *salus animarum* como suprema ley de la Iglesia, y cuando señala que la salvación de las almas comporta la «cura delle anime». En el mismo sentido se expresa J. GIMÉNEZ Y MARTÍNEZ DE CARVAJAL —Orientación pastoral del nuevo Código de Derecho Canónico, Estudios Eclesiásticos, 58 (1983), p. 380—, quien afirma: «El nuevo Código, sin dejar de ser un verdadero cuerpo legal —que ha perfeccionado incluso su técnica jurídica especialmente en su libro primero sobre normas generales—, ha dado, sin embargo, una cabida mucho mayor a la pastoral». Como ha indicado F. BERSINI —Il nuovo Codice di diritto canonico, Il Diritto Ecclesiastico, 1983, (1-2), Parte I, p. 321— se «ha dato vita a un corpo di leggi maggiormente adeguato alle esigenze attuali della comunità ecclesiastica a uno strumento sempre più efficace al raggiungimento del fine supremo della Chiesa contribuendo più efficacemente alla sua vitalità e alla sua missione di salvezza nel mondo».

parte (vid. cc. 1501 y 1693 § 1), porque el sujeto que propone su demanda estima hallarse amparado por los supuestos fácticos que los cc. 1152 y 1153 describen, y de los que nacen el derecho de acción (c. 1491). Pero este llamamiento específico de la *potestas iudicialis*, para que atienda la pretensión procesal formulada en forma debida, sólo despliega su eficacia cuando las soluciones pacificadas, promovidas incluso desde la sede jurisdiccional de la Iglesia, no se han visto coronadas por el éxito de la reconciliación obtenida de los cónyuges. La solución pacífica, por la vía del perdón, o del convenio en su caso, es anterior en el tiempo, y en el deseo legislativo, a la contienda judicial.

Este deseo en pro de la reconciliación, tan claramente manifestado por el c. 1695, es para toda causa de separación planteada ante la jurisdicción de la Iglesia; aunque este canon se refiera únicamente al Juez, causa de separación es también, en la concepción del Código, cuando el trámite que se siga para obtener esa separación no sea el que termina en la sentencia del Juez, sino el que concluye mediante Decreto del Obispo diocesano (vid. c. 1692 § 1).

En rigor, *debe concluirse que toda causa de separación conyugal, en cuanto sea planteada por la parte interesada en obtenerla, es subsidiaria del arreglo pacífico provocado.*

Para el legislador canónico, antes que la actividad jurisdiccional tendiente a decidir acerca de la separación, se halla siempre esta modalidad pastoral de su actividad, que trata de promocionar y dar facilidades para obtener la reconciliación de los cónyuges y el restablecimiento incluso de la comunidad conyugal, si ésta, por vía de hecho, se había interrumpido.

## 2. *La actividad pastoral de la Iglesia en las causas matrimoniales, y especialmente en las de separación*

El *Praefacio* que antecede a los cánones del nuevo Código, recoge —como es por todos bien conocido— esos diez principios que han servido de pauta durante todo el largo camino recorrido para la revisión del Código de Derecho Canónico de 1983; principios orientativos para el legislador y, que fueron aprobados casi unánimemente por la Asamblea General de los Obispos en el mes de octubre de 1967. En el Principio 3.º se declara: *Ad curam pastorem animarum quam maxime fovendam, in novo iure, praeter virtutem iustitiae, ratio habeatur etiam caritatis, temperantiae, humanitatis, moderationis, quibus aequitati studeatur non solum in applicatione legum ab animarum pastoribus facienda, sed in ipsa legisla-*

*tione.* El Código tiende —según la Constitución *Sacrae disciplinae leges*— a generar más bien un orden en la sociedad eclesial *qui, praecipuas tribuens partes amori, gratiae atque charismati, eodem tempore facilitorem reddat ordinatam eorum progressionem in vita sive ecclesialis societatis, sive etiam singulorum hominum, qui ad illam pertinent.*

Sobre la influencia que en el *munus iudicandi* ha de ejercer la naturaleza pastoral del Derecho de la Iglesia, llamó especialmente la atención el Pontífice Pablo VI<sup>7</sup>, quien puso de relieve que la labor pastoral de los jueces era constantemente renovada y adaptada a las circunstancias en virtud de la *aequitas* canónica. En efecto, es la *aequitas*, al decir del Pontífice en esta ocasión, el elemento humano correctivo y factor de equilibrio en el proceso mental que debe conducir al juez a pronunciar sentencia. Esta justicia, que debe ser ejercida con equidad canónica, se hará entonces *más ágil*, puesto que prudencia no se identifica con lentitud; *más suave*, que no significa que se deje de urgir lo debido y que la norma pueda ser despreciada, lo que sería perjudicial y causa de permanente incertidumbre; y *más serena*, pues nada perjudicaría más al orden social que una jurisprudencia que, pretendiendo ser pastoral, subestimara el derecho.

Es por ese camino por donde se ha de desplegar con mayor fuerza los deseos de servicio a la persona humana que deben animar las actividades de los jueces eclesiásticos. Sin embargo, como hizo notar también Juan Pablo II<sup>8</sup>, la conveniente fluidez del trámite procesal, procurada diligentemente por el Juez, consciente de la misión que ha recibido, no está reñida con la solicitud en el estudio y en la definición de las causas. Por esto, mediante el acontecer procesal, sometido a leyes que deben ser observadas y respetadas, se garantiza a los jueces la atmósfera necesaria para un examen atento, meditado, completo y exhaustivo de los problemas. Pero todo esto no es fin en sí mismo, sino medio sabio dirigido a una finalidad más alta; de manera que todas esas meditadas simplificaciones y agilizaciones prudentes de procedimiento han de ser entendidas en el respeto pleno a la esencial finalidad del trabajo judicial, permitiendo el examen profundo de las causas, de tal modo que resulte siem-

7. S. S. PAULO VI, *Discurso dirigido al Tribunal de la Sagrada Rota Romana, de 8 de Marzo de 1973*, AAS 65 (1973), pp. 95-103.

8. S. S. JUAN PABLO II, *Discurso dirigido al Tribunal de la Sagrada Rota Romana, de 28 de Enero de 1978*, AAS 70 (1978), pp. 181-186.

pre posible emitir sentencias de acuerdo con la verdad objetiva, teniendo solamente a Dios ante los ojos.

La naturaleza pastoral de la administración de justicia<sup>9</sup> en la Iglesia ha de ser respuesta fiel a la verdad objetiva, cuya certeza *iudex haurire debet ex actis et probatis*; y si esta certeza no se alcanza, la sentencia debe declarar *non constare de iure actoris et conventum absolutum dimittat* (c. 1608, §§ 2 y 3 respectivamente), máxime cuando se esté decidiendo en un proceso de nulidad de matrimonio, en el que éste sigue gozando en el nuevo *Codex* de la preferencia favorable proclamada por el c. 1060<sup>10</sup>. La nulidad matrimonial la declara en cada hipótesis el juez o tribunal competente, pero sólo a la autoridad suprema de la Iglesia queda atribuida la definición de los supuestos fácticos que causan la nulidad (vid. c. 1075). Al juez o tribunal corresponde la aplicación de la ley, pero no pueden existir razones —serían falsamente pastorales— que justifiquen, en alguna hipótesis, que se declare por el juez nulidad de matrimonio donde legalmente no la hubiere. La nulidad es fruto de la prueba de que el supuesto fáctico sometido al proceso queda subsumido en la definición abstracta de hecho causante de la nulidad, según lo describe la suprema autoridad de la Iglesia. Por esto S. S. Juan Pablo II<sup>11</sup> hizo notar que la objetividad típica de la justicia y del proceso, en la *quaestio facti*, se concreta por la adhesión a la verdad, mientras que en la *quaestio iursi* se traduce por fidelidad del juez a la ley.

Estas ideas distintas de dos factores de diversa naturaleza, el *factum* y el *ius*, que se unen sabiamente en el pronunciamiento judicial, han sido reiteradas por el actual Pontífice en este mismo año 1984<sup>12</sup>, una vez promulgado y adquirido vigencia el nuevo Código. Un *ius* que, según la enseñanza pontificia, guiará a los jueces eclesiásticos, ofreciéndoles, en el reciente Código promulgado, parámetros seguros; un Código que, además, debe ser contemplado bajo la óptica del Concilio Vaticano II, al que ha pretendido conformarse plenamente. Pero esta fidelidad es, ante todo, aceptación sin-

9. D. STAFFA, *De natura pastoralis administrationis iustitiae in Ecclesia*, Periodica, LXI (1972), pp. 3-19.

10. Entendemos que sigue teniendo pleno valor, en el nuevo contexto legislativo, cuanto sostuvimos en anterior trabajo. Cfr. C. DE DIEGO-LORA, *La tutela jurídico-formal del vínculo sagrado del matrimonio*, Ius Canonicum, XVII, n.º 34 (1977), pp. 15-73.

11. S. S. JUAN PABLO II, *Discurso dirigido al Tribunal de la Sagrada Romana, de 4 de Febrero de 1980*, AAS, 72 (1982), pp. 172-178.

12. S. S. JUAN PABLO II, *Discurso dirigido al Tribunal de la Sagrada Romana, de 26 de febrero de 1984*, L'Osservatore Romano, 27.1.84.

cera, leal e incondicional de la ley legítimamente promulgada, la cual es ponderada expresión del *munus regendi* confiado por Cristo a la Iglesia.

La iniciativa que pudiéramos designar como pastoral propiamente dicha, en estos temas de la nulidad matrimonial, se hacen sentir sobre todo en la reforma del proceso mismo, que —como ha indicado el Pontífice—, en el nuevo Código, se ha traducido en hacer la administración de justicia más ágil y funcional, simplificando los procesos, aligerando formalidades, reduciendo términos, aumentando los poderes discrecionales del juez, etc.<sup>13</sup>. Pero todo ello sin desear cercenar en lo más mínimo las necesarias garantías ofrecidas por el *iter* y por las formalidades procesales. Lo más contrario, por consiguiente, a este afán pastoral que inspira al proceso canónico, sería que los jueces cedieran a tácticas dilatorias o que por ellos se diera una falta de diligencia en el estudio de las causas.

Junto a esos afares, el Pontífice, en este Discurso de febrero de 1984, llama la atención acerca de cómo en el nuevo Código, en materia de consentimiento matrimonial, se han introducido ciertos cánones de relevante importancia, que esperan una ulterior determinación. Así ocurre con el *defectus gravis discretionis iudicii*, o con los *officia manrimonialia essentialia* o con las *obligationes manrimonii essentialia*, mencionadas en el c. 1095, o con la matización del c. 1098 sobre el engaño acerca de la cualidad causado por dolo. Al juzgar estas causas debe brillar —dice— la unanimidad y sabiduría del juez eclesiástico, lo que le exige conocer bien la ley eclesiástica para penetrar en su espíritu, pero que a su vez debe estudiar las ciencias auxiliares —no puede prescindir de los reales e innegables progresos de las ciencias biológicas, psicológicas, psiquiátricas y sociales—, que le permite tener un conocimiento profundo de los hechos y sobre todo de las personas. Y así poder encontrar el debido equilibrio entre la imprescindible defensa de la indisolubilidad del matrimonio y la obligada atención a la compleja realidad humana del caso concreto. Sería, en cambio, una pastoral mal entendida la del Juez o Vicario Judicial que tratara de instrumentalizar la sentencia con el objeto de corregir abusos, o que prescindiera de la ley divina o de la eclesiástica y de la verdad. A nuestro entender, no

13. Estos aspectos han sido con acierto advertidos por J. I. GARCÍA FAIL-DE —*Una primera lectura del nuevo Código de Derecho Procesal Canónico*, Revista Española de Derecho Canónico, 39 (1983)— en los casos que enumera de normas para la agilización del proceso (cfr. pp. 150-151) y de normas orientadas a lograr la mayor conformidad de la sentencia con la verdad objetiva (cfr. pp. 152-153).

cabe duda que la respuesta fiel a esa verdad objetiva, propia de la función judicial en la nulidad de matrimonio, es asimismo función pastoral de la Iglesia.

Pero también hay un *prius* en las causas de nulidad, en cuyo momento el juez ha de ser sensible a fin de responder debidamente a la dimensión pastoral de su función en la Iglesia. Nos referimos al c. 1676: antes de aceptar una causa, y siempre que vea alguna esperanza de éxito, el juez debe emplear medios pastorales para inducir a los cónyuges, si es posible, a convalidar el matrimonio y a restablecer la convivencia conyugal.

Se muestra también en este c. 1676 el deseo general del legislador canónico, ya expresado a su vez en el c. 1446, de que antes que la contienda se hallen las soluciones que ofrecen la paz. Pero, dada la naturaleza de la nulidad, se ha de reconocer que el campo operativo para la iniciativa pacificadora del juez tiene que ser necesariamente muy reducido. «No cabe acudir, en este tipo de causas, a la transacción o al compromiso (c. 1715) ya que afectan al bien público (c. 1691); por esto se apunta hacia la convalidación del matrimonio (cfr. cc. 1156 y ss.) y la restauración de la convivencia afectiva»<sup>14</sup>.

El c. 1676 es, para las causas de nulidad de matrimonio, un precepto paralelo al c. 1695, ya antes considerado, en cuanto éste corresponda a las causas de separación de cónyuges. Pero con una diferencia muy notable, cual es que el margen de iniciativa y de operatividad pastorales, que al Juez permite la separación de cónyuges, lleva consigo que dos preceptos paralelos tengan posibilidades de aplicación muy diferentes.

Cierto que, como se ha hecho notar, también las causas de separación «afectan al bien público (c. 1696) y, por tanto, no cabe en ellas la transacción ni el compromiso arbitral (c. 1715)»<sup>15</sup>, pero cierto también que en la regulación de derecho material de la separación de cónyuges (cc. 1151-1155) está subyaciendo siempre la posibilidad del perdón de la ofensa, el deseo de que se mantenga la convivencia conyugal a pesar de sus dificultades, el elogio incluso a la renuncia del *ius separationis*. Y es ahí, en esas posibilidades de arreglo convenido, de renuncia y aceptación, en las que el Juez puede encontrar campo propicio y amplio para el ejercicio de su actividad pastoral.

14. L. DEL AMO-J. CALVO, Comentarios al c. 1676, en *Código de Derecho Canónico*, Edición anotada..., ob. y ed. ctds., p. 1002.

15. L. MABERO, Comentarios al c. 1695, en *Código de Derecho Canónico*, Edición anotada..., ob. y ed. ctds., p. 1014.

Al comentar el c. 1153 se ha dicho lo siguiente: «Para que proceda la separación, que suspende los derechos y deberes conyugales y el fin de la mutua ayuda, la situación contraria a la vida conyugal debe ser culpable, porque sólo la culpa enerva el deber de la otra parte y el derecho propio»<sup>16</sup>.

En efecto, se observa en los vigentes cc. 1152 y 1153 que la causa de separación siempre se justifica en una *iniuria* que un cónyuge comete contra el otro. En estos procesos de separación, si el cónyuge demandado desea oponerse a la separación pretendida, o habrá de negar haber cometido el acto de injuria, o procurará pasar al otro la culpa, la autoridad del acto dañoso, lo que suele originar reconvencción o al menos nuevas y recíprocas acusaciones, que exigirán a su vez de la respectiva prueba. La intimidad de la vida conyugal suele quedar entonces vulnerada, crece el discentimiento, los cónyuges se humillan el uno al otro. Es, en estos momentos, antes de ser aceptada la demanda, cuando ha de entrar en actividad la función pastoral atribuida al Juez eclesiástico, evitando que pueda destruirse, con esas recriminaciones mutuas, toda posibilidad de solución futura pacificadora, convenida entre los dos protagonistas del conflicto.

La causa de separación tiene también connotaciones de naturaleza pública, pero lo es en su tramitación, cuando adquiere estado judicial; por esto debe intervenir en el proceso el ministerio público del Promotor de Justicia (vid. c. 1695), y por esta razón tampoco cabe que, pendiente el proceso, sobre el objeto litigioso medie transacción en sentido estricto, o concreto de compromiso arbitral. Pero antes de nacer la instancia judicial (vid. c. 1517), es decir, antes de nacer la relación procesal; y aun en momento anterior, antes de aceptar el Juez la causa, si cabe todo intento de mediación conciliatoria, siempre que el convenio al que se llegue no atente a la esencia del matrimonio y a los derechos fundamentales de la familia, sino al contrario, será deseable en altísimo grado ese intento de arreglo cuando los medios pastorales —como dice el c. 1695— se emplean para que los cónyuges se reconcilien y se restablezca la comunidad conyugal.

Como se ha hecho notar, la separación matrimonial es sólo «una suspensión del contenido de la relación matrimonial; los derechos que integran ésta —*ius in corpus, ius cohabitandi*—, permanecen en potencia aunque de hecho no se encuentren actualizados,

16. J. HERVADA, Comentarios al c. 1153, en *Código de Derecho Canónico*, Edición anotada..., ob. y ed. ctds., p. 698.

pero no pueden no existir»<sup>17</sup>. La acción de separación de cónyuges que autorizan respectivamente los cc. 1152 y 1153 está por el legislador sometida, en unos casos, a plazos muy breves de caducidad y a condonaciones expresas e incluso tácitas; puede incluso, si en caso de demora surge el tenor fundado de algún peligro, ejercerse unilateralmente por el cónyuge inocente por su propia autoridad. Como el vínculo permanece en su integridad, los derechos subjetivos que originan la acción de separación, mientras no nazca la instancia judicial por la citación del demandado, siguen perteneciendo al ámbito privado de disponibilidad del cónyuge que padeció la injuria del cónyuge inocente, al que puede perdonar siempre aunque siga soportando el daño o el perjuicio que le suponga la convivencia.

El *ius separationis*, además, queda siempre condicionado por un cambio de voluntad de ese cónyuge inocente. En el c. 1155 se alaba incluso al cónyuge que admite de nuevo a la convivencia matrimonial al otro cónyuge y renuncia al derecho de separación. Este precepto debe entenderse no condicionado siquiera por la eficacia de una sentencia de separación conyugal que haya adquirido firmeza<sup>18</sup>.

No nos hallamos, pues, ante unos *iura* que tengan eficacia definitiva, que produzcan como efecto de su ejercicio situaciones irrevocables. Tampoco es la separación una medida cautelar concedida judicialmente de un modo anticipado, como solución previa a decisiones de mayor trascendencia para los cónyuges. Siempre nos hallaremos con un *ius* del cónyuge inocente condicionado por la voluntad de éste, el cual puede en todo momento volver de su anterior postura, y hacer posible que el vínculo matrimonial, al que nunca dejó de estar sujeto, vuelva a desplegar la plenitud de sus efectos. El deseo legislativo, como hemos visto, es que, permaneciendo el vínculo matrimonial a pesar de la separación de los cónyuges, pueda siempre restaurarse de nuevo la vida familiar. Entonces se comprende que un *ius* de tan limitado contenido y de eventual ejercicio no tenga porqué decidirse necesariamente siguiendo los criterios del enfrentamiento de parte, propios del proceso contencioso, sino que pueda decidirse por vía administrativa mediante Decreto del Ordinario e incluso el c. 1692 § 1 autoriza la posibilidad de un derecho particular al respecto que pudiera darse para un lugar deter-

17. A. DE LA HERA, *Relevancia jurídico-canónica de la cohabitación conyugal*, Pamplona 1966, p. 137.

18. Por su interés en este tema, vid. R. NAVARRO VALLS, *La restauración de la comunidad conyugal*, en *Estudios de Derecho Matrimonial*, Madrid 1977, pp. 127-185.

minado. Pero también —no lo olvidemos nunca— puede también resolverse, y en favor de la continuidad de la convivencia conyugal, por la reconciliación de los cónyuges gracias al buen oficio mediador de los Pastores de la Iglesia, actuando por sí mismos, o sirviéndose de la experiencia y buen sentido del Juez (vid. c. 1695), o por la mediación de otras personas en las que se delegue para que con sus consejos, asistencias y dotes persuasivas, consigan de los cónyuges la avenencia deseada.

El precepto específico en pro de la reconciliación de los cónyuges con conflictos, contenido en el c. 1695, *obliga, a la autoridad pastoral de la Iglesia, a que adopte por sí misma* —o mediante el Juez a quien va dirigido el precepto, si bien haya de entenderse en relación con lo que dispone el c. 1446 § 1—, o por delegados suyos, *una actitud que le lleve a emplear medios pastorales cerca de los cónyuges para que se reconcilien y restablezcan la comunidad conyugal*. Así, no faltará a los bautizados, que se encuentren en situaciones de dificultad, la conveniente ayuda pastoral de la Iglesia para que la familia se conserve apoyada fuertemente en un matrimonio que se mantiene firme aunque haya padecido crisis circunstanciales, pudiéndose con ello salvar situaciones, sean de intolerancia, de infidelidad, de aversión, que pudieran haberse producido entre los cónyuges. La ayuda pastoral a esos cónyuges harán que esas circunstancias, por graves que sean, resulten pasajeras por la permanencia en todos sus efectos del matrimonio, que, como sacramento que es, con su gracia no deja de sostener a los cónyuges frente a sus inconstancias y contra sus propias pasiones y debilidades. A estos cónyuges no puede dejarlos la Iglesia solos en sus dificultades, sino que ha de proporcionarles todos los medios sobrenaturales y humanos que necesiten para perseverar en la comunidad de vida y amor<sup>19</sup>, y que —como ya dijimos en anterior ocasión— «los esposos han de construir y alimentar cada día con su generosidad, con su sacrificio, con su mutua entrega, a la que no faltará la gracia de Dios»<sup>20</sup>. Y refiriéndonos a los nn. 47-52 de la Constitución Conciliar *Gaudium et Spes*, dijimos en aquella misma ocasión: «La acción pastoral de la Iglesia ha de ser dirigida, en todo momento, a fortalecer esa voluntad constante y firme que habilita para que los cónyuges —superando las pruebas del tiempo y del cambio de las cir-

19. Vid. *Gaudium et Spes*, n. 48.

20. C. DE DIEGO-LORA, *La protección jurídica del matrimonio indisoluble, defensa de la familia*, VV. AA., «Cuestiones fundamentales sobre matrimonio y familia», Pamplona 1980, p. 512.

cunstanCIAS— puedan vivir fieles al compromiso contraído irrevocablemente»<sup>21</sup>.

*En conclusión, la disposición contenida en el c. 1695, relacionada hondamente con lo que dispone el c. 1446, no es más que un aspecto específico de esa más amplia acción pastoral con la que la Iglesia cuida y atiende, durante su vida matrimonial, a los cónyuges bautizados.*

### 3. Significación de la licencia para acudir al fuero civil

Una innovación significativa hallamos en el c. 1692 § 2. La posibilidad de que el Obispo de la diócesis de la residencia de los cónyuges, atendiendo circunstancias peculiares, *licentiam concedere ad eundem forum civile*. Y este precepto canónico se da como excepción a lo que se dispone en el c. 1671, declarativo de una afirmación jurisdiccional de la jurisdicción eclesiástica sobre las causas matrimoniales de los bautizados, de manera que, sin renunciar la Iglesia a esta jurisdicción propia, permite en cada caso, según lo exijan las circunstancias, por decisión de Obispo diocesano, el traspaso jurisdiccional al fuero civil. Tal solución sólo es posible en aquellos lugares en los que no tienen efectos civiles la decisión eclesiástica. Menor importancia, por el contrario, tiene la disposición del c. 1692 § 3, puesto que ya el c. 1672 atribuye la jurisdicción, con carácter general, cuando se trata de causas matrimoniales sobre efectos meramente civiles, *ad civilem magistratum*.

La justificación de esta nueva norma canónica del c. 1692 § 2 puede hallarse en el hecho de que la Iglesia, a nivel de derecho concordado, ha reconocido más de una vez que el Estado ejerza su jurisdicción sobre las causas de separación de cónyuges. Así lo apuntó ya Acebal, tras señalar los pasos dados por la Santa Sede en ámbito concordatario, desde el año 1929 con Italia, al año 1973 con Colombia: «La realidad, pues, es que hoy, después del Concordato colombiano, es un derecho universal (...) que tales causas de separación, por tolerancia o cesión, bien sea explícita o implícitamente, de la Iglesia, se solventan ante los Tribunales del Estado»<sup>22</sup>.

21. *Ibidem*, p. 528.

22. J. L. ACEBAL, *El problema de la posible remisión de las causas de separación a la Jurisdicción civil*, VV. AA., «Curso de Derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del Foro (IV)», Salamanca 1980, p. 88.

Hay que pensar, para ser coherente, que si la Iglesia ha cedido, por vía del Concordato, la jurisdicción en las causas de separación al fuero civil, es porque las legislaciones sobre separación de cónyuges de estos Estados, cesionarios de la Jurisdicción, muestran una conformidad esencial, en esta materia, con las exigencias del derecho divino, natural o positivo, límite contenido en cualquier norma de remisión que en materia legislativa se establezca a favor del ordenamiento secular, como se patentiza también en el c. 1290. Asimismo, cuando se hace la remisión, que el Obispo diocesano determinará en cada caso<sup>23</sup>, conforme al c. 1692 § 2, se exige la previsión de que la sentencia civil de separación será conforme con el derecho divino. No siempre las legislaciones civiles se rigen en estos temas por el Derecho natural, sino en razones de conveniencia o utilidad, como puede ocurrir con algunas de las causas de separación, por ejemplo, que contiene el vigente art. 82 del Código civil español<sup>24</sup>. De este modo, el Obispo diocesano de la residencia de los cónyuges, o el Vicario General o el Episcopal o el Judicial si tienen mandato especial<sup>25</sup>, dará la licencia a esos cónyuges para acudir al fuero civil, y sólo la concederá en atención a las circunstancias peculiares que se den en el caso y sólo cuando tenga garantías de que la sentencia civil que se dicte no será contraria al Derecho divino.

Pero, a nuestro juicio, esta licencia del c. 1692 § 2, al tener que anteceder a la incoación del proceso civil de separación de los cónyuges bautizados, es la ocasión propicia para que el Obispo dioce-

23. Inserto el precedente de este canon como § 2 de un canon nuevo, el 356 del *Schema* procesal, a todos los consultores satisfizo la sugerencia de uno de ellos de que se eliminaran del precepto las palabras *singulis in casibus* (vid. *Communicatione*, XI (1979), pp. 273-274). Esta eliminación, sin embargo, no significa que la licencia no sea dada *ad casum*, pues lo que parece intentarse es evitar en el texto legal la reiteración, ya que la referencia a la residencia de los cónyuges, así como la contemplación de las circunstancias peculiares y la utilización del término *licentiam*, están poniendo de relieve, a nuestro juicio, el carácter singular con que se conceden estos traspasos jurisdiccionales del fuero eclesiástico al fuero civil. Basta, a este respecto, la utilización del término licencia por el c. 59 § 2. Cfr. sólo a título de ejemplo los cc. 638 § 3, 668 § 2, 671, 1071, 1102 § 2, 1124, 1188, etc. Opinión diversa ofrece, por el contrario, J. L. ACEBAL. —*Comentarios al c. 1692*, en *Código de Derecho Canónico, Edición bilingüe comentada*, Madrid 1983, p. 819— cuando afirma: «Esta licencia podría darse con carácter general para todos los casos».

24. La reforma de este artículo del Código Civil español se debió a la Ley 30/81, de 7 de julio.

25. Al utilizar el c. 1692 § 2 los términos *Episcopus dioecesis*, a nuestro juicio, se está utilizando una terminología distinta de *Ordinarius loci*, y por consiguiente con la restricción interpretativa que ofrece el c. 134 § 3.

sano, por sí o en quien delegue, ejercite previamente el poder pastoral que al Juez eclesiástico atribuye el c. 1695, empleando los medios adecuados, de naturaleza pastoral, que faciliten la reconciliación, induciendo a los esposos a restablecer la comunidad conyugal. Esta es función pastoral, específica, a la vez que derivación concreta de la recomendación general que se prescribe en el c. 1446 para evitar en lo posible los litigios en el pueblo de Dios, máxime cuando de estos litigios pueden derivar daños, *difícilmente* reparables, tanto para el matrimonio como para la familia.

La coherencia jurídica del ordenamiento canónico reclama esta mediación pastoral cerca de los cónyuges, cuando en un tema litigioso que, por propia naturaleza, pertenece a la jurisdicción de la Iglesia, ésta cede que se juzgue de ello en el fuero civil. Gracias a esta exigencia jurídica para el fiel, de acudir previamente en solitud de la licencia, la Iglesia tendrá la posibilidad de ejercer su función pastoral cerca de los cónyuges y cumplir el deber de diligencia que se impone a los Obispos por el c. 1446 § 1.

Cierto que cuando exista Concordato en el que se cediera tal jurisdicción, por no existir la necesidad de acudir a la solicitud de la licencia regulada por el c. 1692 § 2, se hará más difícil realizar esa mediación pastoral, por no llevar ésta consigo una exigencia jurídica. De aquí que nos parezca también en estos casos altamente deseable que los Obispos diocesanos recomienden a los cónyuges bautizados la conveniencia de acudir a la Jurisdicción eclesiástica como medida previa a la presentación de la demanda de separación conyugal en fuero civil en todo caso, exista o no Concordato, si la decisión eclesiástica carece de efectos civiles. Así no se perdería en ningún evento la posibilidad de llevar a cabo la misión pastoral de avenencia que el Código canónico prescribe. Pero es que, además, en esta materia de separación, para los cambios legislativos internos, que puedan darse en el futuro, en los Estados que firmaron esos Concordatos, al no quedar garantizada la conservación del régimen jurídico de separación, mientras rija el Concordato, en algún caso pueden producirse reformas legislativas que contradigan de algún modo el Derecho divino, lo que no dejaría de plantear conflictos —*sic stantibus*— en las relaciones bilaterales Iglesia-Estado.

Por ello, desde este punto de vista, aunque no pueda imponerse la exigencia canónica de la licencia del Obispo de la diócesis, sí debe recomendarse a los cónyuges en conflicto y urgirles que a ella se sometan antes de plantear el proceso civil de separación conyugal. Y tal recomendación debe hacerse extensiva a los Abogados católicos. De este modo se garantizaría de alguna manera que la ac-

ción pastoral de la Iglesia, en pro de la pacificación y avenencia de los cónyuges, pueda llevarse a cabo; pues, en otro caso, parece que la Iglesia se desinteresa de la suerte que corra el matrimonio de los bautizados cuando se ha remitido, por el Concordato, a la Jurisdicción civil del Estado, en materia de separación conyugal. Esta atribución jurisdiccional no puede eximir a la Iglesia de sus deberes pastorales. Ambos tipos de actividad —la pastoral y la judicial— se mueven en órbitas distintas en estas hipótesis y, desde luego, pensamos que no se contraponen entre sí.

Con mayor razón, tal exigencia de mediación previa pastoral, pacificadora, se impondrá cuando existiendo Concordato entre la Santa Sede y un determinado Estado, no se regule ni se contemple en dicho Concordato el tema de la separación de cónyuges bautizados<sup>26</sup>.

*Concluimos, por tanto, que la licencia del Obispo diocesano, prescrita en el c. 1692 § 2, es una exigencia canónica que han de cumplir tanto los fieles como los propios Obispos, debiéndose adoptar por éstos las medidas adecuadas de orden ejecutivo que aseguren la observancia de este precepto canónico, a la vez que se arbitren los medios pastorales a emplear para la reconciliación conyugal conforme lo establece el c. 1695, por tratarse de una misión pacificadora, coherente con el espíritu que informa el ordenamiento canónico y que sólo bienes producirá a los cónyuges personalmente, al matrimonio y a la familia. Renunciar de hecho a esta concreta actividad pastoral, ahora puesta de relieve de modo patente por el nuevo Código, puede significar abdicar<sup>27</sup> de deberes irrenunciables para la Iglesia.*

26. Así ocurre con los Acuerdos firmados entre la Santa Sede y el Estado Español, fecha 3 de enero de 1979, ratificados en 4 de diciembre de 1979 (Boletín Oficial del Estado, n. 3, de 15 de diciembre de 1979). Si en el Acuerdo sobre Asuntos Jurídicos, en su art. VI, se contempla el régimen de la nulidad matrimonial y de la dispensa de matrimonio rato y no consumado, se mantuvo en cambio un llamativo silencio en relación con la separación de cónyuges.

27. Cfr. J. L. ACEBAL, *Comentarios al c. 1692 en Código de Derecho...*, ob. y ed. ctds., p. 818.

m

**1993 Italian Bishops' Conference**

Camillo Card. Ruini, *Presidente della Conferenza Episcopale Italiana.*

*Directorio Di Pastorale Familiare per la Chiesa in Italia*

Roma 25 July 1993. (sec. 212)

(2 pages attached)

CONFERENZA EPISCOPALE ITALIANA

**DIRETTORIO  
DI PASTORALE  
FAMILIARE**

**per la Chiesa in Italia**

Annunciare, celebrare, servire  
il “Vangelo della famiglia”

*Recourse against Prot. N. 15181/2015  
4 Nov. 2015 opinion of Cardinal Coccopalmerio*

Con attenzione e con autentica discrezione, i fratelli nella fede e l'intera comunità cristiana offrono il loro aiuto a *chi, essendo moralmente responsabile del divorzio, l'ha chiesto e ottenuto, ma non si è risposato*. Si tratta di un aiuto «sia per un'eventuale ripresa della convivenza coniugale, sia per il superamento della possibile tentazione di passare a nuove nozze: comunque, sempre per sostegno alla sua vita cristiana»<sup>290</sup>.

... e chi è moralmente responsabile del divorzio

Perché possa accedere ai sacramenti, il coniuge che è moralmente responsabile del divorzio ma non si è risposato deve pentirsi sinceramente e riparare concretamente il male compiuto. In particolare, «deve far consapevole il sacerdote che egli, pur avendo ottenuto il divorzio civile, si considera veramente legato davanti a Dio dal vincolo matrimoniale e che ormai vive da separato per motivi moralmente validi, in specie per l'inopportunità od anche l'impossibilità di una ripresa della convivenza



<sup>285</sup>Cf *ivi*, n. 46.

<sup>286</sup>Cf *Familiaris consortio*, n. 83; *La pastorale dei divorziati risposati...*, n. 47.

<sup>287</sup>Cf *ivi*.

<sup>288</sup>*Catechismo della Chiesa Cattolica*, n. 2383.

<sup>289</sup>Cf *La pastorale dei divorziati risposati...*, n. 47; cf *Familiaris consortio*, n. 83.

<sup>290</sup>*La pastorale dei divorziati risposati...*, n. 48.

**coniugale»<sup>291</sup>. In caso contrario, non potrà ricevere né l'assoluzione sacramentale, né la comunione eucaristica.**

n

**1996 Chiappetta**

Chiappetta, Luigi. *Il Codice di Diritto Canonico : Commento Giuridico-Pastorale III Libo VII e Indice Analitico (Seconda edizione)*.

Roma : Dehoniane, 1996. (pp. 417-422)

(6 pages attached)

LUIGI CHIAPPETTA

**IL CODICE**  
**DI**  
**DIRITTO CANONICO**

Commento giuridico-pastorale

**III**

**Libro VII e Indice Analitico**

Seconda edizione  
accresciuta e aggiornata



Edizioni Dehoniane - ROMA

CATHOLIC UNIVERSITY  
OF AMERICA LIBRARIES  
Washington, DC

## LIBRO VII I PROCESSI

### PARTE I I GIUDIZI IN GENERALE

#### IL VII LIBRO DEL CODICE

Contiene il diritto processuale, ossia l'insieme delle norme istituite dalla Chiesa per l'amministrazione della giustizia, sia nel campo giudiziario (processi in senso stretto), che in quello extragiudiziario (processi o piuttosto procedimenti amministrativi, nei quali il "processo" assume un senso più ampio).

5051

#### 1) La ripartizione della materia

5052

Il VII libro del Codice è diviso in cinque parti:

1. I giudizi in generale: cann. 1400-1500
2. Il giudizio contenzioso: cann. 1501-1670
  - Ordinario: cann. 1501-1655
  - Orale: cann. 1656-1670
3. Alcuni processi speciali: cann. 1671-1716
  - a) Processi matrimoniali: cann. 1671-1707
    - Cause per la dichiarazione di nullità del matrimonio: cann. 1671-1691
    - Cause di separazione dei coniugi: cann. 1692-1696
    - Processo per la dispensa circa il matrimonio rato e non consumato: cann. 1697-1706
    - Processo di morte presunta del coniuge: can. 1707
  - b) Cause per la dichiarazione di nullità della sacra ordinazione: can. 1708-1712
  - c) Modi per evitare i giudizi: cann. 1713-1716
4. Il processo penale: cann. 1717-1731
5. Procedure nei ricorsi amministrativi e nella rimozione o nel trasferimento dei parroci: cann. 1732-1752

5053

Nella suddetta ripartizione della materia, sono usati promiscuamente tre termini: causa, giudizio e processo. Sostanzialmente essi coincidono, per cui sono usati come sinonimi di un medesimo concetto, considerato sotto aspetti diversi.

La causa è la vertenza o controversia che l'autorità competente è chiamata a risolvere mediante l'applicazione della legge (il diritto sostantivo o normativo).

Il giudizio — dal verbo "giudicare" — è la decisione definitiva emessa dall'autorità che ha trattato la causa.

*P. Tommaso Prusset assistente*

*B.V.  
1632  
1034  
1996  
v.3*

IMPRIMATUR

Copyright is 1996  
"1986" is an error

Cosenza, 16 luglio 1986

✠ Dino Trabalzini, Arcivescovo

ISBN 88-396-0226-7

Tutti i diritti sono riservati - Edizioni Dehoniane - Roma

**CAN. 1150 - In re dubia privilegium fidei gaudet favore iuris.**

In caso di dubbio, il privilegio della fede gode del favore del diritto.

Il caso era previsto nello Schema esaminato dal Gruppo di Studio "De iure matrimoniali" nella seduta del 31 gennaio 1978 (*Communications*, a. 1978, p. 117), ma il relativo canone 346 venne successivamente soppresso, perché poteva sembrare una limitazione della potestà del Romano Pontefice. Rimane comunque il principio generale affermato nel can. 1142, per il quale il matrimonio non consumato fra battezzati o fra una parte battezzata e l'altra non battezzata può essere sciolto dal Romano Pontefice per una giusta causa: in tale principio è compreso anche il caso suddetto. Rimane inoltre la normativa contenuta nella Istr. *Ut notum est* della Congregazione per la Dottrina della Fede in data 6 dicembre 1973, da cui l'accennato canone 345 era stato tratto (*Enchir. Vat.*, vol. 4, pp. 1786-1799). In essa si afferma espressamente:

— Può essere sciolto anche il matrimonio tra una parte cattolica e una parte non battezzata, contratto con dispensa dall'impedimento di disparità di culto, purché si verifichino le condizioni stabilite al nn. I e II, e consti che la parte cattolica, a causa delle particolari circostanze locali, soprattutto per l'esiguo numero dei cattolici della regione, non poté evitare il matrimonio né poté condurre in esso una vita conforme alla religione cattolica. È necessario inoltre che questa S. Congregazione venga informata circa la pubblicità del matrimonio celebrato (n. IV).

Ritorniamo sull'argomento.

4230

**6. Il "favor iuris"**

**1150 (1127\*)** Nel can. 1060 è stabilito il principio che il matrimonio gode del favore del diritto, per cui, in caso di dubbio, esso deve considerarsi valido, finché non sia stato provato il contrario. Su di esso, tuttavia, prevale il "favor iuris" del privilegio della fede, sia in rapporto al privilegio paulino sia in rapporto a quello petrino, spettante al Romano Pontefice in virtù della sua potestà vicaria.

Ciò significa che se, in un caso concreto, esiste un dubbio circa l'applicabilità del privilegio della fede, tale dubbio è da risolversi in favore del detto privilegio, ossia in favore della libertà della parte battezzata per il passaggio a nuove nozze. Ovviamente, il dubbio dev'essere *positivo e probabile*: positivo, ossia fondato su reali ragioni (il dubbio negativo non è sufficiente); probabile, in quanto le ragioni sono di una certa consistenza, anche se contraddette da ragioni altrettanto serie.

**4231 LA SEPARAZIONE DEI CONIUGI CON PERMANENZA DEL VINCOLO (cann. 1151-1155)**

*Schema*

1. Il dovere e il diritto della convivenza coniugale
2. La separazione legittima
3. Il dovere verso la prole
4. Un gesto auspicabile

Si tratta della separazione semplice, che non comporta lo scioglimento del vincolo matrimoniale, ma soltanto la sospensione temporanea o la rottura definitiva della convivenza coniugale: *convictus coniugalitatis*, che non fa parte della essenza del matrimonio, ma della sua integrità.

La materia è anche di competenza dello Stato, ai sensi del can. 1692, §§ 2-3, per cui il presente articolo si limita a stabilire delle norme di carattere generale. Tali norme coincidono sostanzialmente con quelle del Codice precedente, pur presentando un carattere spiccatamente pastorale.

Come ebbe a rilevare il Card. Pericle Felici nella Relazione svolta al Sinodo dei Vescovi del 1980, nella normativa canonica circa la separazione dei coniugi si manifesta

**ART. 2**

**LA SEPARAZIONE CON PERMANENZA DEL VINCOLO**

**CAN. 1151 - Coniuges habent officium et ius servandi convictum coniugalem, nisi legitima causa eos excuset.**

I coniugi hanno il dovere e il diritto di osservare la convivenza coniugale, eccetto che ne siano scusati da una legittima causa.

**CAN. 1152 - § 1. Licet enixe commendetur ut coniux, caritate christiana motus et boni familiae sollicitus, ventiam non abnuat compartii adulterae atque vitam coniugalem non disrumpat, si tamen eiusdem culpam expresse aut tacite non condonaverit, ius ipsi est solvendi coniugalem convictum, nisi in adulterium consenserit aut eidem causam dederit aut ipse quoque adulterium commiserit.**

§ 1. Benché si raccomandandi con viva istanza che il coniuge, mosso da carità cristiana e sollecito del bene della famiglia, non neghi il perdono alla comparsa adultera né interrompa la vita coniugale, tuttavia, se espressamente o tacitamente non le abbia perdonato la colpa, egli ha il diritto di sciogliere la convivenza coniugale, tranne che abbia acconsentito all'adulterio, o vi abbia dato causa, o si sia macchiato egli stesso della medesima colpa.

con tutta evidenza la sollecitudine della Chiesa per il bene della famiglia. Pur consentendo l'interruzione o la rottura della convivenza coniugale, in casi di particolare gravità, essa insiste più volte per richiamare i coniugi alla riconciliazione e al ristabilimento della loro effettiva unione, secondo i principi della carità cristiana (*Communications*, a. 1980, p. 231, n. 10).

**1. Il dovere e il diritto della convivenza coniugale**

**1151 (1128\*)** La convivenza coniugale è la condizione indispensabile per poter attuare quella "intima comunità di vita e di amore" (Cost. *Gaudium et Spes*, n. 48, 1), a cui tende il matrimonio, e raggiungere i fini essenziali a cui esso è ordinato: il "bonum coniugum" e la "prolis generatio et educatio" (can. 1055).

Questa convivenza, che, secondo l'espressione giuridica tradizionale, comprende fra l'altro la "communio tori, mensae et habitationis" (Denzinger-Schönmetzer, n. 1808), è un dovere e un diritto reciproco dei coniugi, i quali son tenuti ad osservarla e ne sono scusati solo da una legittima causa. Il dovere non è soltanto morale, ma anche giuridico (*Communications*, a. 1973, p. 86, art. II, 2° cpv.).

La separazione può essere consensuale e unilaterale; temporanea e definitiva; parziale e totale. Può avvenire per cause diverse: ragioni di studio, di lavoro, di servizio militare o civile, d'infirmità, di colpevolezza della comparsa, ecc. Possono consigliare o esigere la separazione anche motivi di carattere religioso e soprannaturale:

— Il desiderio di seguire Cristo Signore in uno stato di maggiore perfezione: «In verità vi dico, non c'è nessuno che abbia lasciato casa o moglie o fratelli o genitori o figli per il regno di Dio, che non riceva molto di più in questo tempo presente, e la vita eterna nel tempo che verrà» (Lc. 18, 29-30).

— Il desiderio di dedicarsi ad opere di carità o di apostolato.

— Di prestare la propria opera nelle terre di missione, ecc.

In questi casi, tuttavia, è necessario il consenso della comparsa.

4233

4234

§ 2. *Tacita condonatio habetur si coniux innocens, postquam de adulterio certior factus est, sponte cum altero coniuge maritali affectu conversatus fuerit; praesumitur vero, si per sex menses coniugalem convictum servaverit, neque recursum apud auctoritatem ecclesiasticam vel civilem fecerit.*

§ 3. *Si coniux innocens sponte convictum coniugalem solverit, intra sex menses causam separationis deferat ad competentem auctoritatem ecclesiasticam, quae, omnibus inspectis adiunctis, perpendat si coniux innocens adduci possit ad culpam condonandam et ad separationem in perpetuum non profrahendam.*

§ 2. Si ha il perdono tacito, se il coniuge innocente, dopo essere venuto a conoscenza dell'adulterio, sia vissuto maritalmente con l'altro coniuge senza difficoltà; si presume il perdono, se egli abbia conservato per sei mesi la convivenza coniugale, senza far ricorso all'autorità ecclesiastica o civile.

§ 3. Se il coniuge innocente abbia sciolto spontaneamente la convivenza coniugale, deferisca entro sei mesi la causa di separazione alla competente autorità ecclesiastica; questa, esaminata tutte le circostanze, giudichi se sia possibile indurre il coniuge innocente a perdonare la colpa e a non rimanere separato per sempre.

4235

## 2. La legittima separazione

### 1) La separazione perpetua

1152 (1129-1130\*) Il Codice considera come causa di legittima separazione totale e perpetua l'*adulterio*, una gravissima violazione dell'amore e della fedeltà coniugale, che turba profondamente la vita dei coniugi, rendendo spesso intollerabile i rapporti interpersonali<sup>1</sup>.

*Pastoralmente*, si esorta istantemente (enixe) il coniuge innocente a voler perdonare il coniuge che s'è macchiato di una tale colpa, a non interrompere la vita coniugale per motivi di carità cristiana e per il bene della famiglia, soprattutto se vi sono dei figli da allevare e da educare.

*Giuridicamente*, si fissano delle norme, a cui bisogna attenersi. Il diritto di sciogliere la convivenza coniugale è legato infatti alle seguenti condizioni:

1° Che si tratti di vero adulterio, materiale e formale:

<sup>1</sup> Forse sarebbe stato opportuno distinguere tra adulterio e adulterio. Non sembra che una simile colpa, commessa una volta sola e in un momento di debolezza, possa essere sanzionata giuridicamente con una separazione totale e perpetua, che duri tutta la vita. Vi sono spesso nella vita coniugale situazioni ben più gravi di quella determinata dall'adulterio; eppure, per queste, è prevista solo una separazione temporanea. È significativo il fatto che il Concilio Tridentino parli solo di separazione a tempo determinato e indeterminato (*ad certum incertumque tempus*), ma non di separazione perpetua (Benzinger-Schönmetzer, n. 1808). S'insiste, d'altra parte, nell'affermare che la separazione dei coniugi non è da considerarsi una "pena", ma solo un provvedimento reso necessario dalle circostanze, anzi un "rimedio". È difficile vedere un "rimedio" in una sentenza di separazione perpetua, a seguito di un adulterio commesso una sola volta.

L'istituto della separazione dei coniugi è una creazione del Diritto Canonico medievale, che, di fronte al principio della indissolubilità del matrimonio, escogitò l'originale figura della separazione, detta allora "divorzio" *quoad torum, mensam et habitationem*.

CAN. 1153 - § 1. *Si alteruter coniugum grave seu animi seu corporis periculum alteri aut proli facerit, vel aliter vitam communem duram reddat, alteri legitimum praebet causam discedendi, decreto Ordinariorum loci et, si periculum sit in mora, etiam propria auctoritate.*

§ 1. Se uno dei coniugi costituisce un grave pericolo, sia spirituale che corporeo, per l'altro coniuge o per la prole, oppure in altro modo renda dura la vita comune, fornisce con ciò stesso all'altro una causa legittima per separarsi con decreto dell'Ordinario del luogo e, se il ritardo dovesse causare del pericolo, anche di propria autorità.

§ 2. *In omnibus casibus, causa separationis cessante, coniugalis convictus restaurandus est, nisi ab auctoritate ecclesiastica aliter statuatur.*

§ 2. Cessando la causa di separazione, si deve ristabilire in ogni caso la convivenza coniugale, tranne che l'autorità ecclesiastica disponga diversamente.

— *Materiale*, ossia di congiunzione sessuale completa con una persona diversa dal proprio coniuge

— *Formale*, ossia volontaria: non è adulterio una violentazione subita a causa di costrizione o inganno

— *Moralmente certo*: non bastano i dubbi, le supposizioni, i sospetti.

All'adulterio suole equipararsi la sodomia e la bestialità; secondo alcuni anche la fecondazione artificiale *eterologa*, ossia con liquido spermatico proveniente da uomo diverso dal proprio marito.

2° Che l'adulterio non abbia avuto luogo con l'approvazione o col consenso esplicito o implicito, della comparsa o, peggio, con la sua diretta istigazione a fine di lucro o per raggiungere un particolare scopo.

3° Che questa non vi abbia dato causa diretta con la sua condotta.

4° Che la medesima comparsa non si sia macchiata d'identica colpa, poiché in tal caso si avrebbe una "mutua compensazione" delle colpe: un motivo piuttosto strano, in verità, che oggi non pochi contestano. Comunque, se la parte innocente si macchia a sua volta di adulterio dopo la separazione, non è obbligata a riconciliarsi né perde il diritto che ha già acquisito.

5° Che da parte del coniuge innocente non ci sia stato il perdono, espresso o tacito.

— Si ha il *perdono tacito*, se il coniuge innocente, dopo essere venuto a conoscenza dell'adulterio, si comporti spontaneamente (non per forza o timore) con l'altro coniuge "con affetto maritale", ossia con espressioni e atti d'intimità.

4237

Nel foro esterno, si *presume* il perdono, se egli abbia conservato per sei mesi la convivenza coniugale, senza far ricorso all'autorità ecclesiastica. I sei mesi decorrono dal giorno in cui è venuto a conoscenza dell'adulterio. Considerata la "praesumptio iuris", trascorsi i sei mesi tocca al coniuge innocente provare di non aver dato il suo perdono.

Per sé, la parte innocente che intende separarsi definitivamente dal coniuge colpevole, deve rivolgersi alla *competente autorità ecclesiastica*. Non può infatti procedere di propria iniziativa a una separazione perpetua (*Communications*, a. 1973, p. 87, ultimo cpv.). La normativa di tali processi, giudiziari o amministrativi, è contenuta nei can. 1692-1696. Conseguentemente, il can. 1152, § 3, fa obbligo al coniuge innocente, che abbia sciolto di sua iniziativa la convivenza, di deferire entro il termine di sei mesi,



4238

la causa di separazione alla competente autorità ecclesiastica, la quale, prima d'iniziare il processo deve tentare, dove sia possibile, d'indurre il coniuge innocente a perdonare la colpa e a ristabilire la convivenza coniugale.

4239 A termine del can. 1692, §§ 2-3, per le cause di separazione si può adire anche il magistrato civile, salvo, evidentemente, che si tratti di un matrimonio che abbia soltanto valore religioso.

4240 L'adulterio non scioglie il vincolo matrimoniale. Lo dichiara espressamente il Concilio di Trento, Sess. XXIV dell'11 novembre 1563, can. 7 "De sacramento matrimonii" (Denzinger-Schönmetzer, n. 1807).

## 4241 2) La separazione temporanea

1153 (1131\*) Il Codice precedente enumerava una serie di cause, legittimanti la separazione, con la conseguente sospensione dei diritti e dei doveri coniugali:

- L'ascrizione ad una setta acatolica
- L'educazione acatolica dei figli
- Una vita criminosa e disonesta
- Una convivenza resa gravemente pericolosa per l'anima e per il corpo
- Una convivenza resa troppo dura per continui litigi, maltrattamenti, sevizie

L'enumerazione era soltanto esemplificativa, poiché il can. 1131, § 1, aggiungeva: "haec aliaque id genus".

I suddetti motivi sono tuttora validi, anche se il nuovo Codice ha preferito formulare le norme in maniera più generale:

- Se uno dei coniugi costituisca un grave pericolo, spirituale o corporale, per l'altro coniuge o per la prole
- Se, in altro modo, renda troppo dura la vita comune<sup>2</sup>.

Questi motivi giustificano la separazione, che tuttavia, per sé, dev'essere autorizzata dall'Ordinario del luogo (il Vescovo diocesano: can. 1692, § 2) mediante decreto, poiché essa, anche se motivata, non si riduce a un semplice fatto privato dei coniugi. Per la natura stessa del matrimonio e per la sua rilevanza sociale e religiosa, richiede l'intervento della competente autorità, negli stessi casi di separazione temporanea, anche allo scopo di evitare possibili decisioni arbitrarie o avventate. Se la cosa fosse urgente, e attendere la decisione dell'Ordinario costituisse un pericolo, il coniuge innocente può separarsi anche di sua iniziativa, presentando nello stesso tempo formale istanza all'Ordinario.

Cessando la causa di separazione, si deve ristabilire in ogni caso la convivenza coniugale, tranne che l'autorità ecclesiastica disponga diversamente.

## 4242 Casi di separazione nella legislazione italiana.

— Il precedente art. 151 del Codice Civile: «La separazione può essere chiesta per causa di adulterio, di volontario abbandono, eccessi, sevizie, minacce o ingiurie gravi».

<sup>2</sup> Anche l'abbandono ingiustificato della convivenza coniugale può essere motivo valido per chiedere la separazione di diritto (quella di fatto già esiste), in quanto tale abbandono è causa di gravi conseguenze per il coniuge abbandonato e per la prole.

È motivo valido una malattia cronica, incurabile? È evidente che da sé non lo è, poiché fra i doveri degli sposi è anche quello di prestarsi aiuto e assistenza vicendevole nei bisogni. Perché sia un motivo legittimo, è necessario che la malattia costituisca un grave pericolo per il partner o per i figli: tale è ad esempio una malattia gravemente contagiosa oppure una demenza furiosa. Ma anche in tal caso, pur ammessa la legittimità della separazione, resa necessaria dalle circostanze, al coniuge infermo che senza sua colpa versa in uno stato di grave bisogno, non deve mancare la debita solidarietà e assistenza: per dovere coniugale e per carità cristiana.

CAN. 1154 - **Instituta separatione Effettuata la separazione dei coniugi, si deve sempre provvedere debitamente al coniugum, opportune semper cavendum est debitae filiorum sustentationi et educationi.**

— Il nuovo articolo modificato, con la Riforma del Diritto di Famiglia (Legge 19 maggio 1975, n. 151, art. 33): «La separazione può essere chiesta quando si verificano, anche indipendentemente dalla volontà di uno o di entrambi i coniugi, fatti tali da rendere intollerabile la prosecuzione della convivenza o da recare grave pregiudizio alla educazione della prole».

## 3) La separazione consensuale e di fatto

4244

Negli ordinamenti civili, è ammessa la separazione dei coniugi sia nella forma giudiziale che in quella consensuale: cfr. art. 150 del Codice Civile Italiano. La separazione consensuale suppone un accordo privato tra i coniugi che intendono separarsi, ma, perché abbia effetti giuridici, dev'essere convalidato dal giudice (omologazione). Se invece i coniugi non riescono ad accordarsi, ciascuno di essi può rivolgersi al tribunale affinché la separazione sia dichiarata con sentenza. In tal caso, si ha la separazione giudiziale.

Nell'ordinamento canonico, la separazione consensuale per accordo privato non è ammessa. La rottura della vita coniugale esige una causa formale ed esplicita, che dev'essere debitamente dimostrata dalla parte istante e attentamente valutata dalla pubblica autorità in un regolare processo giudiziario o amministrativo, concluso mediante sentenza o decreto, che non omologa l'accordo intervenuto fra le parti, ma delibera la separazione per una causa prevista dal diritto.

La separazione di fatto non ha alcun valore giuridico e, d'altra parte, non è neppure ammessa dalla legge canonica che i coniugi procedano alla rottura della loro vita matrimoniale, sia temporanea sia soprattutto perpetua, di proprio arbitrio. Giuridicamente e moralmente la separazione, come s'è rilevato, richiede per la sua stessa natura l'intervento della competente autorità.

## 3. Il dovere verso la prole

4245

1154 (1132\*) Il sostentamento e l'educazione della prole è un dovere fondamentale dei genitori (cfr. can. 1136 e commento relativo), che, evidentemente, perdura in tutta la sua gravità ed urgenza anche dopo la loro eventuale separazione. È un dovere solidale, che obbliga il padre e la madre sia congiuntamente che singolarmente.

Alcuni avrebbero voluto che si parlasse anche del sostentamento dovuto al coniuge innocente, e forse sarebbe stato opportuno farlo, per affermare un principio. Ma i Coniugatori ritennero di non doversi interessare del fatto, che è piuttosto di pertinenza del diritto civile (*Communications*, a. 1978, p. 121, can. 351; a. 1983, p. 241, can. 1108).

Il nuovo articolo 155 del Codice Civile Italiano, formulato nella Legge 19 maggio 1975, n. 151, con la quale si è attuata la riforma del Diritto di Famiglia:

4246

— Il giudice che pronuncia la separazione dichiara a quale dei coniugi i figli sono affidati e adotta ogni altro provvedimento relativo alla prole, con esclusivo riferimento all'interesse morale e materiale di essa.

In particolare il giudice stabilisce la misura e il modo con cui l'altro coniuge deve contribuire al mantenimento, all'istruzione e alla educazione dei figli, nonché le modalità di esercizio dei suoi diritti nei rapporti con essi.

Il coniuge cui sono affidati i figli, salva diversa disposizione del giudice, ha l'esercizio

## CAPITOLO X

## LA CONVALIDAZIONE DEL MATRIMONIO

## ART. 1

## LA CONVALIDAZIONE SEMPLICE

CAN. 1156 - § 1. Ad convalidandum matrimonium irritum ob impedimentum dirimens, requiritur ut cesset impedimentum vel ab eodem dispensetur, et consensus renovet saltem pars impedimenti conscia.

§ 2. Haec renovatio iure ecclesiastico requiritur ad validitatem convalidationis, etiamsi initio utraque pars consensus praestiterit nec postea revocaverit.

## 1. Introduzione

Possono esistere dei matrimoni validi in apparenza e nulli in realtà: il caso non è infrequente. In una tale ipotesi, la soluzione giuridica è duplice: la dichiarazione di nullità, a termine del can. 1671 ss., oppure la convalida del matrimonio, a norma dei canoni del presente capitolo. Si ricorre alla dichiarazione di nullità, solo quando, per particolari circostanze e difficoltà, non sia possibile o consigliabile la convalida. Questa, pertanto, rimane la soluzione ordinaria, sollecitata da più ragioni, nell'interesse della famiglia. L'istituto della convalida dimostra ancora una volta la grande preoccupazione pastorale della Chiesa e la sua apertura e disponibilità ai problemi dei suoi figli.

L'invalidità di un matrimonio celebrato "coram Ecclesia" può dipendere da varie cause, riducibili a tre categorie o classi:

- L'esistenza di un impedimento
- Il difetto di consenso
- Il difetto della forma canonica

La convalida può essere semplice, mediante il rinnovo del consenso da parte di entrambi i coniugi o almeno di uno di essi, e può anche avvenire senza tale rinnovo, mediante la sanazione in radice, concessa dalla competente autorità ecclesiastica. Nell'una e nell'altra, il matrimonio diventa valido, come suol dirsi, *ex nunc*, ossia dal momento in cui si rinnova debitamente il consenso o si concede l'indulto della sanazione in radice. Quanto agli effetti canonici, nella convalida semplice il matrimonio opera *ex nunc*; nella sanazione in radice, per retroattività giuridica, opera invece *ex tunc*, vale a dire dal momento in cui fu contratto il matrimonio apparentemente valido, tranne che sia disposto diversamente.

Sembra che il primo esempio di convalida matrimoniale risalga al Papa Sergio III (904-911), in favore di Leone VI, Imperatore d'Oriente (886-911). Convalide generali

4250

4251

4252

CAN. 1155 - Coniux innocens laudabiliter alterum coniugem ad vitam coniugalem rursus admittere potest, quo in casu iuri separationis renuntiat.

Con un gesto che merita lode, il coniuge innocente può riammettere l'altro coniuge alla vita coniugale; in questo caso, egli rinunzia al diritto di separazione.

esclusivo della potestà su di essi; egli deve attenersi alle condizioni determinate dal giudice. Salvo che sia diversamente stabilito, le decisioni di maggiore interesse per i figli sono adottate da entrambi i coniugi. Il coniuge cui i figli non siano affidati ha il diritto e il dovere di vigilare sulla loro istruzione ed educazione, e può ricorrere al giudice quando ritenga che siano state assunte decisioni pregiudizievoli al loro interesse.

L'abitazione nella casa familiare spetta di preferenza, e ove sia possibile, al coniuge cui vengono affidati i figli.

Il giudice dà inoltre disposizioni circa l'amministrazione dei beni dei figli e, nell'ipotesi che l'esercizio della potestà sia affidata ad entrambi i genitori, il concorso degli stessi al godimento dell'usufrutto legale.

In ogni caso il giudice può per gravi motivi ordinare che la prole sia collocata presso una terza persona o, nella impossibilità, in un istituto di educazione.

Nell'emanare i provvedimenti relativi all'affidamento dei figli e al contributo al loro mantenimento, il giudice deve tener conto dell'accordo fra le parti: i provvedimenti possono essere diversi rispetto alle domande delle parti o al loro accordo, ed emessi dopo l'assunzione di mezzi di prova dedotti dalle parti o disposti d'ufficio dal giudice.

I coniugi hanno diritto di chiedere in ogni tempo la revisione delle disposizioni concernenti l'affidamento dei figli, l'attribuzione dell'esercizio della potestà su di essi e le disposizioni relative alla misura e alle modalità del contributo (art. 36).

4247

## 4. Un gesto auspicabile

1155 (1/30\*) Per la terza volta il Codice insiste per la riconciliazione degli sposi, affermando che, pur dopo la legittima separazione, la riammissione alla vita coniugale del coniuge colpevole da parte del coniuge innocente, costituisce "un gesto che merita lode". Con tale gesto, egli rinunzia al diritto di separazione.

4248

## Richiamo pastorale della CEI

Art. 54 del Decreto Generale del 5 nov. 1990 (Enchir. CEI, vol. 4, n. 2672):

— L'assistenza che le comunità ecclesiali, sotto la guida dei loro pastori, sono impegnate ad assicurare ai coniugi perché la loro condizione matrimoniale sia vissuta in spirito cristiano (cfr. can. 1063), deve farsi ancor più sollecita nei casi in cui la convivenza coniugale attraversa momenti di grave difficoltà.

In particolare, quando si verificano le situazioni previste dai can. 1152 e 1153 si deve fare ogni sforzo per aiutare i coniugi in difficoltà ad evitare il ricorso alla separazione, anche attraverso l'opera di consulenza e di sostegno svolta dai consultori di ispirazione cristiana.

Resta fermo tuttavia che, alle condizioni previste dai canoni citati, i coniugi hanno diritto di interrompere la convivenza, soprattutto quando la sua preoccupazione arrecherrebbe di fatto grave danno ai coniugi stessi o ai figli.

4249 LA CONVALIDA SEMPLICE DEL MATRIMONIO (cann. 1156-1160)

## Schema

1. Introduzione
2. La convalida di un matrimonio nullo a causa di un impedimento
3. Nullo per difetto di consenso
4. Nullo per difetto di forma



**2000 Beal, Coriden, Green**

*New Commentary on the Code of Canon Law.*

Edited by John Beal, Coriden, and Green. New York: Paulist Press. 2000.

(3 pages attached)

**NEW  
COMMENTARY ON  
THE CODE OF  
CANON  
LAW**

**COMMISSIONED BY  
THE CANON LAW SOCIETY OF AMERICA**

**EDITED BY  
JOHN P. BEAL  
JAMES A. CORIDEN  
THOMAS J. GREEN**



**PAULIST PRESS  
New York, N.Y./Mahwah, N.J.**



*Recourse against Prot. N. 15181/2015  
4 Nov. 2015 opinion of Cardinal Coccopalmerio*

posed that canon 1150 can be used by tribunal judges to resolve marriage nullity cases. For example, Wrenn suggested that, when an insoluble doubt remained about the validity of a marriage, the judge was bound to render a negative decision with regard to its nullity. However, if

one of the parties is doubtfully baptized, then, since a doubtful privilege of the faith is one of those cases which “enjoys the favor of the law” (c. 1150), the judge must (or so it appears to this author) give a *constat pro ipsa*, i.e., the person’s freedom to marry must be recognized.<sup>75</sup>

The Apostolic Signatura, after consultation with the CDF, has declared that this position is utterly lacking in foundation in law and that practice based upon it “must be stopped immediately.”<sup>76</sup>

While canon 1150 is indeed a “doubt-solving canon,” its function is limited to resolving doubts about the applicability of the Pauline privilege and its now traditional extensions. As a traditional principle, it may guide the CDF’s dealing with cases of dissolution of non-sacramental marriages in favor of the faith, but this type of case falls outside the parameters of the law of the codes. In any case, canon 1150 is not intended as a tool for resolving doubts about the validity of marriage in ecclesiastical tribunals.

for the defendant “unless there is a question of a case which enjoys the favor of the law.”

<sup>75</sup>L. Wrenn, in *CLSA Com.* 995. A more adventuresome approach was proposed by R. Carney, “A New Application of Canon 1127,” *CLSAP* 39 (1977) 49–52. Carney proposed that the “favor of the faith” could be invoked to declare a party to a doubtfully valid marriage free to marry whenever a declaration of this kind would benefit the faith of either the petitioner or a third party. This position, which is wholly without any basis in canonical tradition, was severely criticized in L. Órsy, “An Evaluation of ‘New Applications of Canon 1127,’” *J* 38 (1978) 163–170.

<sup>76</sup>Apostolic Signatura, “Canon 1608: An Unusual Manner of Handling Nullity Cases,” *RRAO* 1996, 39–45. See Navarrete, “Commentarium,” 360–385.

## ARTICLE 2: SEPARATION WITH THE BOND REMAINING [cc. 1151–1155]

### *The Principle: Common Life*

**Canon 1151 — Spouses have the duty and right to preserve conjugal living unless a legitimate cause excuses them.**

Echoing *Gaudium et spes* 48, canon 1055 describes marriage as “a partnership of the whole of life . . . which is ordered by its nature to the good of the spouses and the procreation and education of offspring.” The achievement of the twofold ends of marriage normally requires that the spouses share a common life (*convictus coniugalis*). Long experience has shown that lengthy interruptions of a common life have a deleterious effect on the spouses themselves, their ability to sustain their marital obligations, and the well-being of children. Therefore, the spouses have a duty to one another and to their children to maintain a common life and a mutual right to expect one another to maintain this common life, unless a legitimate cause excuses. Although the code frames this duty and right in the language of positive law, it is rooted in the nature of marriage as a partnership of the whole of life.

While recognizing that marriage is the most intimate and personal of relationships, the Church refuses to treat marriage as a purely private matter between the spouses alone. It is also an institution which has a societal impact. A separation represents at least the temporary failure of a marriage and has a particularly profound effect on the well-being of any children born of the marriage.<sup>77</sup> Thus, spouses may not take the initiative to terminate their common life unless there is a legitimate cause. Canons 1692–1696 outline the process by which ecclesiastical authority determines the existence of a legitimate cause and, if one is proven,

<sup>77</sup>See J. Wallerstein and S. Blakeslee, *Second Chances* (New York: Ticknor and Fields, 1989).



permits a separation of the spouses. Permission for such a separation does not, however, free the parties to enter new marriages. In practice, however, the substantive and procedural canons governing separation are largely ignored both by separating couples and by ecclesiastical authority in the English-speaking world.

#### GROUNDS FOR SEPARATION

##### *Adultery as a Ground for Separation*

**Canon 1152 — §1.** Although it is earnestly recommended that a spouse, moved by Christian charity and concerned for the good of the family, not refuse forgiveness to an adulterous partner and not disrupt conjugal life, nevertheless, if the spouse did not condone the fault of the other expressly or tacitly, the spouse has the right to sever conjugal living unless the spouse consented to the adultery, gave cause for it, or also committed adultery.

§2. Tacit condonation exists if the innocent spouse has had marital relations voluntarily with the other spouse after having become certain of the adultery. It is presumed, moreover, if the spouse observed conjugal living for six months and did not make recourse to the ecclesiastical or civil authority.

§3. If the innocent spouse has severed conjugal living voluntarily, the spouse is to introduce a cause for separation within six months to the competent ecclesiastical authority which, after having investigated all the circumstances, is to consider carefully whether the innocent spouse can be moved to forgive the fault and not to prolong the separation permanently.

Canon law has long recognized adultery as a legitimate ground for the innocent spouse to effect a separation. Although the innocent spouse is strongly encouraged to forgive an adulterous spouse out of a Christian spirit of forgiveness and reconciliation and for the good of the family and to maintain common life, separation is asserted as a right of the innocent spouse. Only actual adultery, i.e., a completed act of sexual intercourse with a third party,

gives rise to the innocent spouse's right to separate.<sup>78</sup> Inappropriate expressions of affection, intense but platonic relationships, and even "affairs" in cyberspace with a third party may be considered breaches of the obligation of marital fidelity. However, these indiscretions do not constitute the "adultery" that gives the wronged spouse a right to a separation.

The innocent spouse cannot claim a right to a separation from an adulterous spouse if he or she has consented to or given cause for the other's adultery or if he or she is also guilty of adultery. The innocent spouse also forfeits the right to a separation if, after becoming aware of the other spouse's adultery, he or she has "condoned" or, more accurately, pardoned it.<sup>79</sup> The pardon of an adulterous spouse can be express or tacit. It is tacit if the innocent spouse freely continues common life with the guilty spouse after becoming aware of the adultery. Tacit pardon is presumed if the innocent spouse continues conjugal cohabitation for six months after becoming aware of the adultery and fails to seek permission for a separation from ecclesiastical or civil authority. However, this presumption cedes to contrary proof.

If an innocent spouse unilaterally initiates a separation after learning of the other spouse's adultery, he or she is to initiate an action for a formal separation before the competent ecclesiastical authority within six months. Before granting the requested separation, the diocesan bishop or ec-

<sup>78</sup> Although in its strict sense adultery was understood to involve sexual relations by a married person with a person of the opposite sex, commentators on the 1917 code equated homosexual relations and bestiality with adultery as causes for legitimate separation. See F. Wernz and P. Vidal, *Ius Canonicum* (Rome: Apud Aedes Universitatis Gregorianae, 1946) 5: n. 639; and A. Vermeersch and J. Creusen, *Epitome Iuris Canonici* (Mechelen: H. Dessain, 1927) 2:270. But for a contrary view, see Cappello, n. 826.

<sup>79</sup> The decision to translate *condono* and its derivatives as "condone" in English versions of the code is unfortunate and misleading. In contemporary English, "condone" denotes "pardon" or "overlook," but it also connotes vague approval or at least indifference. These connotations do not attach to the Latin root word.

p

## 2004 University Navarra

Instituto Martin de Azpilcueta.

*Code of Canon Law Annotated Second edition revised and updated of the 6th Spanish language edition.*

Woodridge, IL: Midwest Theological Forum, 2004. (p. 1324. can. 1692)

(2 pages attached)

**UNIVERSITY OF NAVARRA**  
**Faculty of Canon Law**

**SAINT PAUL UNIVERSITY**  
**Faculty of Canon Law**

**CODE  
OF CANON LAW  
ANNOTATED**

prepared under the responsibility of the  
Instituto Martín de Azpilcueta

*edited by*

**Ernest CAPARROS, Michel THÉRIAULT (†), Jean THORN (†)**

**Second edition revised and updated  
of the 6<sup>th</sup> Spanish language edition**

*edited by*

**Ernest CAPARROS, Hélène AUBÉ**

*assisted by*

**Juan Ignacio ARRIETA, Michael A. HACK,  
Jerome L. JUNG, David MOTIUK**

**Wilson & Lafleur Limitée**  
**Montréal**

**Midwest Theological Forum**  
**Woodridge**

**2004**

*Recourse against Prot. N. 15181/2015*  
*4 Nov. 2015 opinion of Cardinal Coccopalmerio*

**1692** — Cases concerning the separation of spouses for any of the reasons established in cc. 1152-1153 are intended to determine and decide the effects inseparable from the essence of marriage. The Church has the right to judge cases arising from marriages between baptized persons, although in some cases the spouses may be allowed to resort to the civil tribunal (§§ 2-3), especially when the effects are merely civil, and therefore separable from the essence of marriage (cf. § 3).

Leaving aside the prescriptions of particular law on this matter, § 1 establishes two ways of hearing this type of case:

1) *Administrative*: the case is brought before the diocesan bishop who, by decree, gives his decision as to whether the requested separation is to be granted, and establishes guidelines regarding the upbringing and adequate support of the children (c. 1154). An appeal can be lodged against this decree, in accordance with cc. 1727-1739 and, eventually, a contentious-administrative recourse to the Apostolic Signatura. This administrative procedure has the advantage of avoiding the *strepitum iudicii*, and allows the bishop to exercise his authority directly in an effort to try to find a suitable pastoral solution which might, in some cases, prevent separation;

2) *Judicial*: the case must be pursued before the competent judge or tribunal, as established in c. 1673 and to which c. 1694 refers. The case is heard either according to the oral contentious procedure or the ordinary contentious one, whichever is appropriate (cf. c. 1693, § 1).

Paragraphs 2 and 3 consider some cases where the spouses, after obtaining authorization from the diocesan bishop of their place of domicile, bring their case before the civil forum. Since divorce laws have proliferated in many countries, the need to request the diocesan bishop's authorization is a necessary precaution, which prevents the fostering of trials whose judgements violate precepts of divine law, to the detriment of the spouses and with the risk of scandal to others.

**Can. 1693 — § 1. Nisi qua pars vel promotor iustitiæ processum contentiosum ordinarium petant, processus contentiosus oralis adhibeatur.**

**§ 2. Si processus contentiosus ordinarius adhibitus sit et appellatio proponatur, tribunal secundi gradus ad normam can. 1682, § 2 procedat, servatis servandis.**

**Can. 1693 — The oral contentious process is to be used, unless either party or the promotor of justice requests the ordinary contentious process.**

**§ 2. If the ordinary contentious process is used and there is an appeal, the tribunal of second instance is to proceed in accordance with can. 1682 § 2, observing what has to be observed.**

q

**2008 Brown**

Brown, Rev. Phillip J. JCD

“Legal Separation: A Pastoral Alternative.”

*Studies in Church Law*, IV, (2008): 215-252.

Bangalore, India: St. Peter’s Pontifical Institute (p. 247)

(4 pages attached)

make such a request. This is possible also because according to the Latin canonical doctrine the priest is not the celebrant of marriage, but only the official qualified witness of the Church who asks the celebrating parties to manifest their consent and in the name of the Church receives it (cf. c. 1108 § 2). In the aforementioned urgent cases the Catholic minister accomplishes an act of charity in view of the spiritual good and eternal salvation of souls, preventing the non-Catholic Christian faithful from falling into a state of sinful life and eternal death.

### Conclusion

The recognition of the Churches and ecclesial communities outside the Catholic Church is the first step towards mutual collaboration between the various Churches and participation in spiritual resources. Between the Catholic Church and Eastern Orthodox Churches there exists almost full doctrinal, ontological and sacramental communion, which renders sacramental sharing theologically feasible and spiritually beneficial. According to Catholic theology, the ecclesial communities of Reformation have not maintained valid sacraments, with the exception of baptism (and marriage), and hence it is difficult to find a sound theological ground for reciprocal communication in sacraments. The canonical norms for sacramental sharing vary according to the grades of communion existing between the Catholic Church and other Churches and ecclesial communities. The observation of such norms is necessary to avoid indifferentism, doctrinal errors, scandal among the Christian faithful and false accusations of proselytism, which are detrimental to Christian unity and full communion of all the Christian Churches.

## Legal Separation: A Pastoral Alternative

Phillip J. Brown, S.S.

### I. Introduction

Marriage, according to canon 1055 of the 1983 Code of Canon Law is a covenant, by which a man and a woman establish between themselves a partnership of the whole of life, ordered by its nature to the well-being of the spouses and the procreation and upbringing of children.<sup>1</sup> Although the 1917 Code spoke of procreation and the education of children as the primary end of marriage, with "mutual help and the remedying of concupiscence" as secondary ends,<sup>2</sup> the 1983 Code (adopting the language of *Gaudium et spes*, n. 48) no longer speaks of "mutual help" as the primary end of marriage

<sup>1</sup>*Codex Iuris Canonici auctoritatis Joannis Pauli PP. II promulgatus*, Vatican City, Libreria Editrice Vaticana, 1983. Canon 1055: "Matrimoniale foedus, quo vir et mulier inter se totius vitae consortium constituunt, indole sua naturali ad bonum coniugum atque ad proli generationem et educationem ordinatum, a Christo Domino ad sacramenti dignitatem inter baptizatos erectum est." (Subsequent references to the 1983 Code are taken from this source relying on the author's English translations; English translations will be referred to in the text and notes, unless special problems of translation warrant reproduction of the Latin text.)

<sup>2</sup>*Codex Iuris Canonici Pii X Pontificis Maximi iussu digestus Benedicti Papae XV auctoritate promulgatus*, Rome, Typis Polyglottis Vaticanis, 1917. Canon 1013, §1: "Matrimonium finis primarius est procreation atque educati proli; secundarium mutuum adiutorium et remedium concupiscentiae." (Subsequent references to the 1983 Code are taken from this source relying on the author's English translations; English translations will be referred to in the text and notes, unless special problems of translation warrant reproduction of the Latin text.)

by the innocent spouse. It also alludes to when a guilty party should be re-admitted to cohabitation, or when the innocent spouse must seek an explicit decree of the local Ordinary approving a legal separation. Furthermore, the law encourages married persons to forgive the offense of adultery and not allow it to lead to a permanent separation and divorce (c. 1152 §1), although it is also recognized that an innocent spouse has a right to sever common conjugal life where he or she has not condoned or previously forgiven adultery, has not been the cause of it, or has not himself or herself committed adultery.

If an innocent spouse willingly engages in conjugal relations after learning of adultery, the law considers this as tacit condonation or forgiveness of the offense, depriving the innocent party of the canonical right to separate legally. Furthermore, if an innocent party continues common conjugal life with knowledge of the offense for six months without having recourse to ecclesiastical or civil authority for a legal separation or civil divorce, the law presumes that he or she has condoned or forgiven the offense (c. 1152 §2). Moreover, in the case of adultery the innocent spouse is required by c. 1152 §3 to commence an action for separation before the competent authority within six months of knowledge of the offense in order for a legal separation to be available, and even when she or he does so the competent authority must consider whether the innocent party can be brought to condone or forgive the fault and not prolong the separation permanently (that is, to attempt to effect a reconciliation of the parties).

In the other cases where legal separation may be available (grave danger or an otherwise intolerable marital situation) the law does not specify when or how a party must proceed with regard to obtaining official approval: it simply admonishes them to resume common conjugal life when the reason for separation ceases. In these cases, as has already been noted, the law allows considerable flexibility in determining what kinds of situations will justify separation, and when reasons that have led to a separation should be considered to have ceased.

The law leaves considerable room as well for pastoral ministry, pastoral discretion, and pastoral support for those who find themselves in difficult marital and family situations. There is no reason why pastors and pastoral caregivers should feel the law of the Church presents an obstacle to counseling separation in appropriate cases. Nevertheless, they should only utilize

this option in the context of providing necessary pastoral care, so as to assure that it will be used to give marriage and family life a chance, not as a rationalization for moving parties prematurely toward permanent separation, civil divorce and the initiation of a Church annulment process. Thus, Catholic pastors and pastoral caregivers should only use the possibility of a legally sanctioned separation when they are prepared and capable of providing the kind of pastoral care and assistance that will make use of this alternative a meaningful way of assessing whether a marriage and family life can be salvaged, and then doing what can be done to move things in that direction. On the other hand, there will doubtless be cases in which it is obvious from the outset that the only solution is permanent separation, civil divorce and exploration of the possibility of obtaining a Church declaration of nullity. Where this is obvious, pastors and pastoral caregivers need not be reluctant to counsel separation for the sake of the well-being of those involved. It is presumed that such cases would involve very serious physical or psychological abuse, and very strong indications that the marriage bond is null in any event.

The law understandably requires that adequate provision be made for the maintenance and upbringing of children whenever there is a legal separation (c. 1154), and reiterates its preference for the maintenance of common conjugal life wherever possible, noting the praiseworthiness of innocent spouses readmitting the other spouse to conjugal life, in which case whenever a spouse is readmitted the canonical legal right to separate must be considered to have been renounced (c. 1155).

### c) *Pastoral indicia*

When, therefore, should pastors and other pastoral caregivers counsel separation? This will obviously depend on the particular case, but experience and sound pastoral sensibilities do make it possible to identify some criteria. Obviously, if a pastor or pastoral caregiver actually witnesses physical or psychological abuse or some other serious kind of mistreatment, they ought to intervene in some way. The best way to intervene may require special training, or at least thoughtful reflection upon experience. Normally, as already noted, intervention before an abused person himself or herself is prepared to act is likely to be counterproductive. However, some means of making the abused person aware that inappropriate behavior has been witnessed and that something needs to be done about it should be under-

taken. This may be able to be communicated directly to the abused person, but it may also be enough simply to open a door for the abused person himself or herself to raise the issue by conveying the sense that the minister knows something is wrong and that the other person may wish to discuss it. How forthright the minister should be will depend on the nature and degree of harm already done or foreseen.

Victims are not always aware of how seriously they or others in their care are at risk, or they may be so intimidated by circumstances of mistreatment that they find it impossible to discuss the matter with anyone. In such cases, ministers should be particularly forthright in communicating that something is wrong and that something needs to be done. There may even be cases where a minister should have recourse to civil authorities and ask them to intervene for the protection of someone known to be at risk. In other situations, it may be more a matter of opening the door and inviting contact from the person involved in the situation, and then exploring the circumstances they are experiencing and gradually counseling the appropriate course of action.

A minister may observe signs of physical or psychological abuse without witnessing the abuse itself. Sometimes parishioners are observed with bruise marks, or interacting in ways that show telltale signs that they have been mistreated in some way. Once again, the appropriate response in such cases will depend on the seriousness of the harm indicated or threatened by the signs observed. Where there is clear evidence of serious mistreatment, the minister ought to be very forthright, even contacting appropriate civil authorities for the protection of an individual or his or her children. Where the evidence is not so clear, ministers should again invite discussion about what they have observed with the suspected victim and proceed accordingly with appropriate counsel. Where there is no clear evidence of immediate danger, or that there has in fact been mistreatment, the proper approach is simply to create the right kind of atmosphere of care, concern and safety that will call forth honest communication about what is going on if the need is present, so that those who are being mistreated will have the courage and a sufficient sense of safety to make known what is necessary in order to receive needed assistance. However, it is imperative that ministers be proactive in creating this kind of atmosphere and communicating an openness to be of assistance, so that parishioners and others in need will feel safe turning to them and will do so when the need arises. Thus, pastors should be attentive

both to intervening when the need is at hand and also to creating the kind of pastoral relationships and atmosphere that will make it possible for people to turn to them for assistance when needed. Creating such an atmosphere will also require education and the raising of awareness on the part of others under the pastor's care about the nature and reality of domestic violence and abuse, and other forms of mistreatment inconsistent with the Christian way of living that it is the pastor's solemn duty to foster among those entrusted to his care.

The first step in addressing these kinds of problems is to make it possible for the reality of mistreatment to come to light. Once it is known that there has been mistreatment, assessment of whether separation will be a necessary or appropriate step to take will depend on the particular circumstances involved. The degree of risk being encountered presents a clear criterion for determining whether separation ought to be counseled or not. If there is a high risk of serious harm, time ought not to be wasted and separation should be recommended immediately. If immediate serious harm is not threatened, more time should be taken to assess the seriousness of the mistreatment, its nature, the likelihood that it will continue, and whether or not actual situation indicates that separation may be necessary or prudent. The individual involved should be helped to arrive at a prudent decision about whether or not they should separate. Ideally the other party would become involved at some point if there is a realistic hope that doing so would help to ameliorate the situation. On the other hand, oftentimes this will not be advisable or possible. In situations of true domestic violence and abuse the abuser is usually trapped in his or her own system of denial and minimization of the true nature of her or his behavior that makes it virtually impossible for him or her to acknowledge that their behavior is doing serious harm or threatening the marriage and the continuation of conjugal life. Where it is possible to engage the abusive partner, there may be greater hope of an eventual restoration of conjugal life with the kinds of changed behavior and attitudes necessary to nurture a true Christian marriage and family life. Where it is not possible to engage the other person in ways that will help them to acknowledge the reality of the situation, hopes for an eventual reconciliation are greatly diminished.

In the course of such an assessment questions may arise concerning the overall stability and even the canonical validity of the marriage. If that is the case, so be it. Pastoral ministers ought not to shy away from helping indi-

viduals work through such issues, particularly if it appears that separation is indicated and that the separation might have to be permanent. If a decision is not made to separate, a period of assessment can be helpful for determining whether remaining together offers greater hope for preserving the marriage and an intact family. If separation does seem necessary, at least temporarily, an assessment can be made of what will be necessary for cohabitation and family life to be restored. Whether the need for immediate separation is indicated or not, once separation has occurred there is no reason why both the conditions necessary for the resumption of cohabitation or the advisability of going forward to a permanent separation, divorce and the seeking of a decree of nullity should not be explored pastorally. When all is said and done, the point is for ministers to engage in pastoral ministry to this particular person in this particular situation, and to assure that such ministry will continue on an ongoing basis as long as it is needed to guide the individual through this difficult life circumstance within a context of religious faith, the teachings of the Church, and considerate and caring pastoral ministry.

#### d) Canonical procedures

The procedures for requesting approbation of a legal separation are outlined in canons 1692-1696 of the Code. The procedural canons anticipate that a case of this nature may be able to be relegated to a civil tribunal,<sup>36</sup> and also provide that particular law can incorporate special procedures for dealing with such cases that may be at variance in one way or another with universal law.<sup>37</sup>

The circumstances in which the parties may be given permission to approach a civil court are: 1) Where it is foreseen that the ecclesiastical decision will not result in civil effects, and 2) if it is foreseen that a civil judgment in the matter will not contravene divine law. The competent authority for giving this permission is the Bishop of the diocese where the parties are living. The canon does not specifically address the question of parties who have already separated on their own authority and are living in different ecclesiastical jurisdictions, but presumably it is referring to the Bishop of the place where the common household was being maintained prior to separation. However, in cases of longstanding separation it may be presumed that the Bishop of the place where the party seeking official recognition of the separation is

<sup>36</sup>Canon 1692 §§2 & 3.

<sup>37</sup>Canon 1692 §1.

living would be the appropriate ecclesiastical authority whose permission is required. In fact, the language of the canon (*perpensis peculiaribus adiunctis*) may anticipate precisely this kind of situation. Furthermore, if the case will necessarily concern the merely civil effects of the marriage (most often one may presume that this means the distribution of the property of the parties and spousal and child financial support), the competent authority is directed to attempt to have the case brought before a competent civil court from the very beginning, provided the stipulations of §2 of the canon against any civil judgment that would contravene divine law are complied with.<sup>38</sup> Thus, a primary concern of canon law is that the case not be relegated to a civil court if the civil court judgment might result in declaring the dissolution of a valid marriage bond or some other effect contrary to divine law.

A canonical determination regarding separation can be made either by a decree of the competent diocesan Bishop or through a judicial sentence. If there is a question regarding the competence of a tribunal to which the case has been referred, it is to be resolved in accordance with the provisions of canon 1673 pertaining to marriage nullity cases.<sup>39</sup> Thus, unless the case is reserved to the Apostolic See for some reason, cases regarding the legal separation of spouses can be decided by the tribunal of the place where the marriage was celebrated, the tribunal of the place where the respondent has a domicile or quasi-domicile, the tribunal of the place where the plaintiff has a domicile provided both parties live in the territory of the same Bishops' Conference and the Judicial Vicar of the respondent's domicile consents after being consulted, or the tribunal of the place where most of the proofs are to be collected if the Judicial Vicar of the respondent's place of domicile consents after asking the respondent if he or she has any objection.<sup>40</sup>

Cases for the separation of spouses are to be determined according to the oral contentious process, unless either party or the promoter of justice requests that the ordinary contentious process be used. Therefore the matter can be heard by a single judge (c. 1657) according to the norm of canon 1424 (that is, the judge may utilize two assessors as advisors, who can be either clerics or laypersons, if he so chooses). The petitioner must submit a petition that complies with canon 1504 (identifying the judge before whom

<sup>38</sup>Canon 1692 §3.

<sup>39</sup>Canon 1694.

<sup>40</sup>Canon 1673.

r

## 1929 Concordat Italy, Lateran Treaty

“*Concordato Fea La Santa Sede E L’Italia, 7 Iunii 1929.*”

*Acta Apostolicae Sedis*, XXI, 1929.

Vatican City: *Typis Polyglottis Vaticanis*. pp 275-296.

(p. 290-291. Art. 34)

(4 pages attached)

ACTA  
APOSTOLICAE SEDIS

COMMENTARIUM OFFICIALE

ANNUS XXI - VOLUMEN XXI



R O M A E

TYPIS POLYGLOTTIS VATICANIS

M • DCCCC • XXIX

*Recourse against Prot. N. 15181/2015  
4 Nov. 2015 opinion of Cardinal Coccopalmerio*

**CONCORDATO FEA LA SANTA SEDE E L'ITALIA**

**IN NOME DELLA SANTISSIMA TRINITÀ**

**Premesso :**

**Che fin dall'inizio delle trattative tra la Santa Sede e l'Italia per risolvere la « questione romana » la Santa Sede stessa ha proposto che il Trattato relativo a detta questione fosse accompagnato, per necessario complemento, da un Concordato, inteso a regolare le condizioni della Religione e della Chiesa in Italia ;**

**Che è stato concluso e firmato oggi stesso il Trattato per la soluzione della « questione romana » ;**

**Sua Santità il Sommo Pontefice Pio XI e Sua Maestà Vittorio Emanuele III, Re d'Italia, hanno risoluto di fare un Concordato, ed all'uopo hanno nominato gli stessi Plenipotenziarii, delegati per la stipulazione del Trattato, cioè per parte di Sua Santità, Sua Eminenza Reverendissima il Signor Cardinale Pietro Gasparri, Suo Segretario di Stato, e per parte di Sua Maestà, Sua Eccellenza il Signor Cavaliere Benito**

dei territorio del Regno con l'onere conseguente della custodia, della manutenzione e della conservazione.

Essa può quindi, con l'osservanza delle leggi dello Stato e con salvezza degli eventuali diritti di terzi, procedere alle occorrenti escavazioni ed al trasferimento dei corpi santi.

#### ART. 34.

Lo Stato italiano, volendo ridonare all'istituto del matrimonio, che è base della famiglia, dignità conforme alle tradizioni cattoliche del suo popolo, riconosce al sacramento del matrimonio, disciplinato dal diritto canonico, gli effetti civili.

Le pubblicazioni del matrimonio come sopra saranno effettuate, oltre che nella chiesa parrocchiale, anche nella casa comunale.

Subito dopo la celebrazione il parroco spiegherà ai coniugi gli effetti civili del matrimonio, dando lettura degli articoli del codice civile riguardanti i diritti ed i doveri dei coniugi, e redigerà l'atto di matrimonio, del quale entro cinque giorni trasmetterà copia integrale al Comune, affinché venga trascritto nei registri dello stato civile.

Le cause concernenti la nullità del matrimonio e la dispensa dal matrimonio rato e non consumato sono riservate alla competenza dei tribunali e dei dicasteri ecclesiastici.

I provvedimenti e le sentenze relative, quando siano divenute definitive, saranno portate al Supremo Tribunale della Segnatura, il quale controllerà se siano state rispettate le norme del diritto canonico relative alla competenza del giudice, alla citazione ed alla legittima rappresentanza o contumacia delle parti.

I detti provvedimenti e sentenze definitive coi relativi decreti del Supremo Tribunale della Segnatura saranno trasmessi alla Corte di Appello dello Stato competente per territorio, la quale, con ordinanze emesse in Camera di Consiglio, li renderà esecutivi

agli effetti civili ed ordinerà che siano annotati nei registri dello stato civile a margine dell'atto di matrimonio.



Quanto alle cause di separazione personale, la Santa Sede consente che siano giudicate dall'autorità giudiziaria civile.

ART. 35.

Per le scuole di istruzione media tenute da enti ecclesiastici o religiosi rimane fermo l'istituto dell'esame di Stato ad effettiva parità di condizioni per candidati di istituti governativi e candidati di dette scuole.

ART. 36.

L'Italia considera fondamento e coronamento dell'istruzione pubblica l'insegnamento della dottrina cristiana secondo la forma ricevuta dalla tradizione cattolica. E perciò consente che l'insegnamento religioso ora impartito nelle scuole pubbliche elementari abbia un ulteriore sviluppo nelle scuole medie, secondo programmi da stabilirsi d'accordo tra la Santa Sede e lo Stato

Tale insegnamento sarà dato a mezzo di maestri e professori, sacerdoti o religiosi, approvati dall'autorità ecclesiastica, e sussidiariamente a mezzo di maestri e professori laici, che siano a questo fine muniti di un certificato di idoneità da rilasciarsi dall'Ordinario diocesano.

La revoca del certificato da parte dell'Ordinario priva senz'altro l'insegnante della capacità di insegnare.

Pel detto insegnamento religioso nelle scuole pubbliche non saranno adottati che i libri di testo approvati dall'autorità ecclesiastica.

ART. 37.

I dirigenti delle associazioni statali per l'educazione fisica, per l'istruzione premilitare, degli Avanguardisti e dei Balilla, per rendere possibile l'istru-

# S

## 1953 Concordat Spain

*“Concordato Entre La Santa Sede y Espana. 27 August 1953.”*  
*Acta Apostolicae Sedis*, XXXXV, 1953. pp. 625-656.  
(p. 642-643. Art. 24.1)  
(3 pages attached)

# ACTA APOSTOLICAE SEDIS

## COMMENTARIUM OFFICIALE

### INTER SANCTAM SEDEM ET HISPANIAM

### SOLLEMNES CONVENTIONES

#### CONCORDATO

TRA LA  
SANTA SEDE  
BLA  
SPAGNA

In nome  
della Santissima Trinità

La Santa Sede Apostolica e lo Stato spagnolo, animati dal desiderio di assicurare una feconda collaborazione per il maggior bene della vita religiosa e civile della Nazione spagnuola, hanno determinato di stipulare un Concordato che, riassumendo gli Accordi anteriori e completandoli, costituisca la norma che deve regolare le reciproche relazioni delle Alte Parti contraenti, in conformità con la Legge di Dio e la tradizione cattolica della Nazione spagnuola.

A tal fine Sua Santità il Papa Pio XII ha nominato Suo Plenipotenziario :

Sua Eccellenza Reverendissima

#### CONCORDATO

ENTRE LA  
SANTA SEDE  
Y  
ESPANA

En el nombre  
de la Santísima Trinidad

La Santa Sede Apostòlica y el Estado español, animados del deseo de asegurar una fecunda colaboración para el mayor bien de la vida religiosa y civil de la Nación española, han determinado estipular un Concordato que, reasumiendo los Convenios anteriores y completándolos, constituya la norma que ha de regular las recíprocas relaciones de las Altas Partes contratantes, en conformidad con la Ley de Dios y la tradición católica de la Nación española.

A este fin Su Santidad el Papa Pío XII ha tenido a bien nombrar por su Plenipotenciario a :

Su Excelencia Reverendísima

## Articolo XXIII

Lo Stato spagnuolo riconosce pieni effetti civili al matrimonio celebrato secondo le norme del Diritto Canonico.

## Articolo XXIV

1. Lo Stato spagnuolo riconosce la competenza esclusiva dei Tribunali e Dicasteri ecclesiastici nelle cause riguardanti la nullità del matrimonio canonico e la separazione dei coniugi, nella dispensa del matrimonio rato e non consumato e nella procedura relativa al Privilegio Paulino.

2. Interposta ed ammessa dinanzi al Tribunale ecclesiastico una domanda di separazione o di nullità, spetta al Tribunale civile dettare, ad istanza della parte interessata, le norme e i provvedimenti cautelari che regolano gli effetti civili connessi col procedimento in pendenza.

3. Le sentenze e le risoluzioni di cui trattasi, quando siano divenute definitive ed esecutive, saranno dal Tribunale ecclesiastico comunicate al Tribunale civile competente, il quale emanerà i decreti relativi alla loro esecuzione quanto agli effetti civili ed ordinerà — quando si tratti di nullità, di dispensa « super rato ») o di applicazione del Privilegio Paulino — che siano annotate nei Registri dello Stato Civile, a margine dell'atto di matrimonio.

4. In generale tutte le sentenze, decisioni in via amministrativa e decreti emanati dalle Autorità ecclesiastiche in qualsiasi materia

## Artículo XXIII

El Estado español reconoce plenos efectos civiles al matrimonio celebrado según las normas del Derecho Canónico.

## Artículo XXIV

1. El Estado español reconoce la competencia exclusiva de los Tribunales y Dicasterios eclesiásticos en las causas referentes a la nulidad del matrimonio canónico y a la separación de los cónyuges, en la dispensa del matrimonio rato y no consumado y en el procedimiento relativo al Privilegio Paulino.

2. Incoada y admitida ante el Tribunal eclesiástico una demanda de separación o de nulidad, corresponde al Tribunal civil dictar, a instancia de la parte interesada, las normas y medidas precautorias que regulen los efectos civiles relacionados con el procedimiento pendiente.

3. Las sentencias y resoluciones de que se trate, cuando sean firmes y ejecutivas, serán comunicadas por el Tribunal eclesiástico al Tribunal civil competente, el cual decretará lo necesario para su ejecución en cuanto a efectos civiles y ordenará — cuando se trate de nulidad, de dispensa « super rato ») o aplicación del Privilegio Paulino — que sean anotadas en el Registro del Estado Civil al margen del acta de matrimonio.

4. En general todas las sentencias, decisiones en vía administrativa y decretos emanados de las Autoridades eclesiásticas en cualquier ma-



nell'ambito della loro competenza, avranno effetto anche nell'ordine civile quando siano stati comunicati alle competenti Autorità dello Stato, le quali, inoltre, daranno l'appoggio necessario per la loro esecuzione.

#### Articolo XXV

1. La Santa Sede conferma il privilegio concesso alla Spagna che determinate cause siano trattate e decise dinanzi al Tribunale della Rota della Nunziatura Apostolica, conformemente al « Motu Proprio » Pontificio del 7 Aprile 1947, con il quale si ristabiliva detto Tribunale.

2. Faranno sempre parte del Tribunale della Sacra Romana Rota due Uditori di nazionalità spagnuola, che occuperanno i seggi tradizionali di Aragona e di Oastiglia.

#### Articolo XXVI

In tutti gli istituti di istruzione di qualsiasi ordine e grado, sia statali che non statali, l'insegnamento sarà conforme ai principii del Dogma e della Morale della Chiesa Cattolica.

Gli Ordinari eserciteranno liberamente la loro missione di vigilanza sui detti istituti per quel che concerne la purezza della Fede, i buoni costumi e l'educazione religiosa.

Essi potranno esigere che non vi siano permessi o che vengano ritirati libri, pubblicazioni e materiale

teria dentro del ámbito de su competencia, tendrán también efecto en el orden civil cuando hubieren sido comunicados a las competentes Autoridades del Estado, las cuales prestarán, además, el apoyo necesario para su ejecución.

#### Artículo XXV

1. La Santa Sede confirma el privilegio concedido a España de que sean conocidas y decididas determinadas causas ante el Tribunal de la Rota de la Nunziatura Apostólica, conforme al « Motu Proprio » Pontificio del 7 de Abril de 1947 que restablece dicho Tribunal.

2. Siempre formarán parte del Tribunal de la Sagrada Rota Romana dos Auditores de nacionalidad española que ocuparán las sillas tradicionales de Aragon y Castilla.

#### Artículo XXVI

En todos los centros docentes de cualquier orden y grado, sean estatales o no estatales, la enseñanza se ajustará a los principios del Dogma y de la Moral de la Iglesia Católica.

Los Ordinarios ejercerán libremente su misión de vigilancia sobre dichos centros docentes en lo que concierne a la pureza de la Fe, las buenas costumbres y la educación religiosa.

Los Ordinarios podrán exigir que no sean permitidos o que sean retirados los libros, publicaciones y

t

## 1979 Concordat Spain

*“Concordato Entre La Santa Sede y Espana. 3 January 1979.”*

*Acta Apostolicae Sedis*, LXXII, 1980. pp. 29-62.

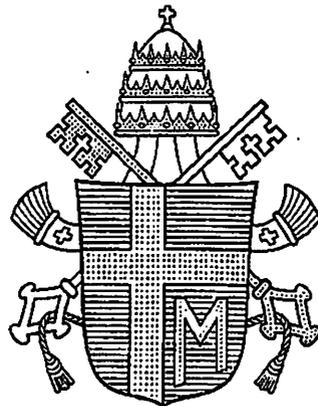
(p. 33. Art. 6.2)

(4 pages attached)

# ACTA APOSTOLICAE SEDIS

COMMENTARIUM OFFICIALE

AN. ET VOL. LXXII



TYPIS POLYGLOTTIS VATICANIS  
M-DCCCC-LXXX

*Recourse against Prot. N. 15181/2015*  
*4 Nov. 2015 opinion of Cardinal Coccopalmerio*  
*Recourse against Prot. N. 15181/2015*  
*4 Nov. 2015 opinion of Cardinal Coccopalmerio*

## CONVENTIONES

### INTER APOSTOLICAM SEDEM ET NATIONEM HISPANAM

#### ACCORDO

**TRA LA SANTA SEDE  
E LO STATO SPAGNOLO  
CIRCA QUESTIONI GIURIDICHE**

La Santa Sede e il Governo Spagnolo, proseguendo la revisione del Concordato vigente tra le due Parti, iniziata con l'Accordo firmato il 28 luglio 1976, i cui strumenti di ratifica furono scambiati il 20 agosto di quello stesso anno, concludono il seguente

#### ACCORDO

##### Articolo I

1. Lo Stato Spagnolo riconosce alla Chiesa Cattolica il diritto di esercitare la sua missione apostolica e le garantisce il libero e pubblico esercizio delle attività che le sono proprie e in particolare di quelle di culto, di giurisdizione e di magistero.
2. La Chiesa può organizzarsi liberamente. In particolare, può creare, modificare o sopprimere diocesi, parrocchie e altre circoscrizioni territoriali, che godranno della personalità giuridica civile quando abbiano quella canonica e quest'ultima sia notificata ai competenti organi dello Stato.

#### ACUERDO

**ENTRE EL ESTADO ESPAÑOL  
Y LA SANTA SEDE  
SOBRE ASUNTOS JURÍDICOS**

La Santa Sede y el Gobierno Español, prosiguiendo la revisión del Concordato vigente entre las dos Partes, comenzada con el Acuerdo firmado el 28 de julio de 1976, cuyos instrumentos de ratificación fueron intercambiados el 20 de agosto del mismo año, concluyen el siguiente

#### ACUERDO

##### Artículo I

1. El Estado Español reconoce a la Iglesia Católica el derecho de ejercer su misión apostólica y le garantiza el libre y público ejercicio de las actividades que le son propias y en especial las de culto, jurisdicción y magisterio.
2. La Iglesia puede organizarse libremente. En particular, puede crear, modificar o suprimir Diócesis, Parroquias y otras circunscripciones territoriales, que gozarán de personalidad jurídica civil en cuanto la tengan canónica y ésta sea notificada a los órganos competentes del Estado.

della Chiesa e dello Stato. In ogni caso, saranno salvaguardati il diritto alla libertà religiosa delle persone e il dovuto rispetto ai loro principi religiosi ed etici.

#### Articolo V

1. La Chiesa può esercitare direttamente attività di carattere benefico o assistenziale.

Le istituzioni o gli enti a carattere benefico o assistenziale della Chiesa o dipendenti da essa saranno retti con proprie norme statutarie, e godranno degli stessi diritti e benefici di cui godono gli enti classificati come di beneficenza privata.

2. La Chiesa e lo Stato potranno, di comune intesa, stabilire le basi per una adeguata cooperazione tra le attività di beneficenza o di assistenza esercitate dalle loro rispettive istituzioni.

#### Articolo VI

1. Lo Stato riconosce gli effetti civili al matrimonio celebrato secondo le norme del diritto canonico.

Gli effetti civili del matrimonio canonico si producono dal momento della celebrazione. Per il loro pieno riconoscimento, sarà necessaria l'iscrizione nel Registro civile, che si effettuerà mediante la semplice presentazione del certificato ecclesiastico dell'esistenza del matrimonio.

2. In conformità alle disposizioni del diritto canonico, i contraenti

de la Iglesia y del Estado. En todo caso, quedará salvaguardado el derecho a la libertad religiosa de las personas y el debido respeto a sus principios religiosos y éticos.

#### Artículo V

1. La Iglesia puede llevar a cabo por sí misma actividades de carácter benéfico o asistencial.

Las instituciones o entidades de carácter benéfico o asistencial de la Iglesia o dependientes de ella se regirán por sus normas estatutarias y gozarán de los mismos derechos y beneficios que los entes clasificados como de beneficencia privada.

2. La Iglesia y el Estado podrán, de común acuerdo, establecer las bases para una adecuada cooperación entre las actividades de beneficencia o de asistencia, realizadas por sus respectivas instituciones.

#### Artículo VI

1. El Estado reconoce los efectos civiles al matrimonio celebrado según las normas del Derecho Canónico.

Los efectos civiles del matrimonio canónico se producen desde su celebración. Para el pleno reconocimiento de los mismos, será necesaria la inscripción en el Registro Civil, que se practicará con la simple presentación de certificación eclesial de la existencia del matrimonio.

2. Los contrayentes, a tenor de las disposiciones del Derecho Canó-



potranno adire i tribunali ecclesiastici per chiedere la dichiarazione di nullità o domandare la dispensa pontificia dal matrimonio rato e non consumato. A richiesta di qualsiasi delle parti, detti provvedimenti ecclesiastici avranno efficacia nell'ordine civile se sono dichiarati conformi al diritto dello Stato con una risoluzione emessa dal tribunale civile competente.

3. La Santa Sede riafferma il valore permanente della sua dottrina sul matrimonio e ricorda a coloro che celebrano il matrimonio canonico il grave obbligo che assumono di attenersi alle norme canoniche che lo regolano e in particolare di rispettarne le proprietà essenziali.

#### Articolo VII

La Santa Sede e il Governo Spagnolo procederanno di comune intesa a risolvere i dubbi o le difficoltà che potessero sorgere circa l'interpretazione o l'applicazione di qualsiasi disposizione del presente Accordo, ispirandosi per questo ai principi che lo informano.

#### Articolo VIII

Sono abrogati gli articoli I, II, III, IV, V, VI, VIII, IX, X (e l'Accordo del 16 luglio 1946), XI, XII, XIII, XIV, XVII, XXII, XXIII, XXIV, XXV, XXXIII, XXXIV, XXXV e XXXVI del vigente Concordato e il Protocollo Finale relativo agli articoli I, II, XXIII e XXV. Saranno tuttavia rispettati i diritti acquisiti dalle persone toccate dalla abro-

nico, podrán acudir a los Tribunales Eclesiásticos solicitando declaración de nulidad o pedir decisión pontificia sobre matrimonio rato y no consumado. A solicitud de cualquiera de las Partes, dichas resoluciones eclesiásticas tendrán eficacia en el orden civil si se declaran ajustadas al Derecho del Estado en resolución dictada por el Tribunal Civil competente.

3. La Santa Sede reafirma el valor permanente de su doctrina sobre el matrimonio y recuerda a quienes celebren matrimonio canónico la obligación grave que asumen de atenerse a las normas canónicas que lo regulan y, en especial, a respetar sus propiedades esenciales.

#### Artículo VII

La Santa Sede y el Gobierno español procederán de común acuerdo en la resolución de las dudas o dificultades que pudieran surgir en la interpretación o aplicación de cualquier cláusula del presente Acuerdo,, inspirándose para ello en los principios que lo informan.

#### Artículo VIII

Quedan derogados los artículos I, II, III, IV, V, VI, VIII, IX, X (y el Acuerdo de 16 de julio de 1946), XI, XII, XIII, XIV, XVII, XXII, XXIII, XXIV, XXV, XXXIII, XXXIV, XXXV y XXXVI del vigente Concordato y el Protocolo Final en relación con los artículos I, II, XXIII y XXV. Se respetarán, sin embargo, los derechos adquiridos por las personas