

IL *FAVOR FIDEI* TRA DISCIPLINA CANONICA E TUTELA DEI MIGRANTI

Fecha de recepción: 30 agosto 2019 / Fecha de aceptación: 30 octubre 2019

FEDERICO GRAVINO

Università degli Studi della Campania “Luigi Vanvitelli”

(Italia)

federico.gravino@gmail.com

Riassunto: L'attenzione della Chiesa cattolica per il fenomeno migratorio è costante. Scopo preminente è garantire una tutela a quanti sono costretti a lasciare la propria terra e a ritrovare la propria identità. Gli interventi del Magistero e quelli delle Conferenze Episcopali rispondono alla protezione normativa offerta dall'ordinamento canonico: il Legislatore universale in più occasioni ha mostrato apertura verso gli uomini, perché non subiscano alcuna discriminazione, e verso gli altri ordinamenti, al fine di intessere un dialogo costruttivo nell'interesse di tutti. Diversi sono gli ambiti in cui si declina tale atteggiamento. Il diritto matrimoniale canonico disciplina gli istituti *in favorem fidei* (privilegio paolino, privilegio petrino, scioglimento in favore della fede). Questi possono costituire da un lato strumenti capaci di promuovere la più ampia libertà religiosa dei fedeli e dall'altro offrire una tutela giuridica a quanti (anche migranti e rifugiati), seppur già sposati, intendano, a seguito della conversione e della ricezione del battesimo, passare a nuove nozze con una parte che consenta di esercitare liberamente i dettami della propria fede.

Parole Chiave: Chiesa cattolica; migranti; diritto matrimoniale canonico; privilegio paolino; privilegio petrino; *favor fidei*.

Abstract: Catholic Church's attention to migrations is permanent. Main purpose is offer a protection those who are forced to leave their land and to rediscover own identity. Catholic Church's teaching and Episcopal Conferences one answer the legal protection offered by canonic law: often universal legislator opened to men, so they don't suffer discriminations. He also opened to others legal systems to create a dialogue in everyone's interest. There are different areas translating this attitude. Canon marriage law regulates the institutes in favor of the faith (Pauline privilege, Petrin privilege, dissolution in favor of faith). They can be instruments to protect who (also migrants and refugees) wants, even if already married, get married again



with a person that allows freely exercise own faith, after conversion and receiving baptism.

Keywords: Catholic Church; migrants; canonic marriage law; Pauline privilege; Petrin privilege; *favor fidei*.

1. L'ATTENZIONE DELLA CHIESA CATTOLICA PER IL FENOMENO MIGRATORIO

I migranti rappresentano un fenomeno costantemente monitorato dalla Chiesa cattolica¹. Si ritiene a tal proposito che l'attività dei pastori nei confronti dei migranti è dovuta e costituisce, per un verso, un dovere degli stessi pastori, per l'altro, un diritto dei fedeli². Incontestabile punto di partenza è la volontà salvifica di Cristo che “vuole che tutti gli uomini siano salvati e arrivino alla conoscenza della verità” (Tim. 1, 2, 4).

Nel corso dei secoli³ tale osservatorio è risultato essere così privilegiato da assistere all'istituzione di diversi mezzi di salvezza⁴: si pensi al Concilio Lateranense IV, che nel 1215 aveva previsto l'erezione di parrocchie personali non territoriali per

¹ TASSELLO, G., FAVERO, L., (ed.), *La Chiesa e la mobilità umana. Documenti della Santa Sede dal 1883 al 1983*, Roma 1985, offrono una panoramica dei documenti della Chiesa cattolica in materia di tutela dei migranti; FONDAZIONE MIGRANTES DELLA CONFERENZA EPISCOPALE ITALIANA, *Enchiridion della Chiesa per le Migrazioni. Documenti magisteriali ed ecumenici sulla pastorale della mobilità umana (1887-2000)*, ed. TASSELLO, G., Bologna 2001.

² BEYER, J., «Fondamento ecclesiale della pastorale dell'emigrazione», in *Migrazioni. Studi interdisciplinari*, ed. BEYER, J., SEMERANO, M., vol. II, Roma 1985, pp. 9-33.

³ ROSOLI, G., «Alcune considerazioni storiche su S. Sede e fenomeno della mobilità umana», in *La Chiesa e la mobilità umana. Documenti della Santa Sede dal 1883 al 1983*, ed. TASSELLO, G., FAVERO, L., Roma 1985, pp. XIII-XXX, delinea il rapporto tra Chiesa e fenomeno migratorio in una prospettiva storica.

⁴ DE PAOLIS, V., «La Chiesa e le migrazioni nei secoli XIX e XX», in *Ius Canonicum* 85 (2003), pp. 14-15, evidenzia che i fenomeni migratori costringevano i migranti ad imbattersi in situazioni di pericolo per la loro fede, sia a causa della scarsità dei sacerdoti che rendeva difficile la pratica religiosa, sia a causa della loro dispersione in aree geografiche popolate prevalentemente da protestanti ed anche a causa di problemi linguistici, per cui i migranti non erano in grado di avvalersi della cura pastorale religiosa che le strutture ecclesiastiche predisponavano per i fedeli locali. Tale situazione rendeva necessario l'intervento della Chiesa cattolica nel predisporre strumenti di salvezza per quei fedeli che potevano trovarsi in una delle suddette situazioni causate dalla mobilità umana.



la cura pastorale dei migranti di una determinata lingua o nazione⁵; o a Papa Innocenzo X, che nel 1694 muoveva i primi passi nella costituzione di strutture giurisdizionali per l'assistenza di militari.

Centrale risulta tuttavia l'intervento di Pio XII, il quale ha dedicato particolare attenzione alla pastorale in esame. Con la Costituzione apostolica *Exsul Familia*⁶ del 1952⁷, considerata la Magna Carta⁸ della pastorale dei migranti⁹, e le *Leges Operis Apostolatus Maris*¹⁰ del 1957¹¹, il Pontefice da un lato ha delineato i caratteri fondamentali e le peculiarità di tale pastorale¹², dall'altro ha completato la normativa relativa all'assistenza spirituale dei marittimi¹³.

La consapevolezza che esistono particolari bisogni spirituali derivanti dalla condizione specifica di migrante è elemento comune ai documenti magisteriali e all'istituzione di organi speciali, demandati alla cura dei migranti, all'interno della realtà ecclesiale. In merito il Concilio Vaticano II ha apportato un importante

⁵ GARCÍA Y GARCÍA, A., *Constitutiones Concilii quarti Lateranensis una cum commentariis glossatorum*, Città del Vaticano 1981, pp. 57-58.

⁶ PIUS PP XII, «Costituzione apostolica *Exsul Familia*», 1.08.1952, in AAS 44 (1952), pp. 649-710.

⁷ Per un commento della Costituzione, TELLECHEA, J.I., «La cura pastoral de los emigrantes. Comentario a la Constitución Apostólica “Exsul Familia” de 1 de agosto de 1952», in *Revista Española de Derecho Canónico* 8 (1953), pp. 539-578; GOVERNATORI, L., «Commentarium in Const. Apost. “Exsul Familia”», in *Apollinaris* 26 (1953), pp. 155-174; FERRETTO, G., «Sua Santità Pio XII provvido padre degli esuli e sapiente ordinatore dell'assistenza spirituale agli emigranti», in *Apollinaris* 27 (1954), pp. 323-355.

⁸ TESSAROLO, G., *The Church's Magna Charta for Migrants*, Staten Island 1962.

⁹ CARETTA, A., *I Missionari degli emigranti nella Costituzione Apostolica «Exsul familia»*, Roma 1957.

¹⁰ FERRETTO, G., «L'“Apostolatus Maris”», in *Apollinaris* 34 (1961), pp. 319-331, il quale offre un puntuale commento alle *Leges*.

¹¹ SACRA CONGREGAZIONE CONCISTORIALE, «Leges Operis Apostolatus Maris stabilite per volontà di Pio XII», 21.11.1957, in AAS 50 (1958), pp. 375-383.

¹² SABBARESE, L., «Migrazioni e diritto ecclesiale. Aspetti strutturali e risvolti pastorali», in *Ius Missionale* 5 (2011), pp. 229-230, ricorda che Pio XII, con la Costituzione *Exsul Familia*, costituì il Consiglio Supremo per l'Emigrazione e l'Ufficio del Delegato alle opere di emigrazione.

¹³ FERRETTO, G., *L'apostolato del mare. Precedenti storici e ordinamento giuridico*, Pompei 1958, passa in rassegna l'evoluzione storica della disciplina dell'assistenza spirituale dei marittimi.



contributo, sfociato nella promulgazione di diversi documenti¹⁴, considerando che i migranti hanno un proprio patrimonio culturale, da riconoscersi e rispettarsi nella pastorale che li riguarda.

In tale prospettiva è stato affermato che la condizione del fedele migrante favorisce la costituzione nel popolo di Dio di un diritto-dovere fondamentale di attingere Dio e di salvarsi, senza rinnegare né rinunciare alla propria identità. Occorre dunque che il diritto canonico assicuri tutte le condizioni atte a consentire uno sviluppo armonico del proprio diverso modo di esprimere e di incarnare l'unità ecclesiale, che è comune a tutti nel popolo di Dio¹⁵.

È la *communio* il fondamento che deve guidare l'azione della Chiesa verso i migranti¹⁶: essa consente l'affermarsi di una pastorale specifica, la cui principale caratteristica è la capacità di adattarsi e rinnovarsi¹⁷. D'altronde l'emanazione del Codice giovanneo-paolino ha evidenziato tale dinamica, contribuendo a dare maggiore peso alla pastorale in esame¹⁸.

Non è superfluo ricordare pertanto che il can. 208 CIC 83¹⁹ stabilisce che “*tutti i fedeli hanno vera uguaglianza nella dignità e nell'agire*”. Il dato normativo consente il riconoscimento dei diritti fondamentali dei fedeli in materia di aiuti

¹⁴ PAOLUS PP. VI, «Motu proprio *Pastoralis migratorum cura*», 15.08.1969, in AAS 61 (1969), pp. 601-603; CONGREGAZIONE CONCISTORIALE, «Istruzione *De Pastoralis Migrantium Cura*», 22.08.1969, in AAS 61 (1969), pp. 614-643.

¹⁵ BONNET, P.A., «Diritti dei migranti nella Chiesa», in *Migrazioni. Dizionario socio-pastorale*, ed. BATTISTELLA, G., Cinisello Balsamo 2010, pp. 390-391.

¹⁶ SABBARESE, L., «Costituire una Chiesa “differente” nella cura pastorale dei migranti», in *Ius Missionale* 6 (2012), pp. 159-160.

¹⁷ DE PAOLIS, V., «La Chiesa e le migrazioni nei secoli XIX e XX», in *Ius Canonicum* 43 (2003), pp. 32-33.

¹⁸ BONNET, P.A., «Il diritto-dovere fondamentale del fedele migrante», in *People on the Move* 39 (1983), pp. 66-115.

¹⁹ DE PAOLIS, V., «L'impegno della Chiesa nella pastorale della mobilità umana secondo il Codice di diritto canonico», in *Orizzonti pastorali oggi*, Padova 1987, pp. 129-157, evidenzia che in occasione della promulgazione del Codice del 1983 la pastorale per i migranti è stata inserita per la prima volta nell'ordinamento canonico della Chiesa.



spirituali della Chiesa e pone i migranti in una condizione di parità²⁰ rispetto agli altri al fine di ricevere i beni spirituali, di esercitare il culto divino secondo il proprio rito, di ricevere l'educazione cristiana secondo la propria lingua e, ancora una volta, di avere una pastorale specifica²¹.

Si ritiene pertanto che, sebbene non codificato, il legislatore universale abbia disciplinato un vero e proprio statuto giuridico del fedele migrante²². Si consideri il can. 213 CIC 83, che riconosce ai fedeli “*il diritto di ricevere dai sacri Pastori gli aiuti derivanti dai beni spirituali della Chiesa, soprattutto dalla parola di Dio e dai sacramenti*”: il corrispettivo dovere che grava sui Pastori non può dunque prescindere dal patrimonio spirituale e dalla cultura propria dei migranti²³. Parimenti il diritto dei fedeli all'educazione cristiana, ex can. 217 CIC 83, necessita in relazione ai migranti di essere declinato tenendo conto della loro mentalità e cultura. Il can. 383 § 1 CIC 83 inoltre esorta il Vescovo diocesano, nell'esercizio del suo ufficio di pastore, a mostrarsi “*sollecito nei confronti di tutti i fedeli che sono affidati alla sua cura, di qualsiasi età, condizione o nazione [...] rivolgendosi con animo apostolico anche verso coloro che per la loro situazione di vita non possono usufruire sufficientemente della cura pastorale ordinaria [...]*”.

L'approccio della Chiesa rispetto al fenomeno migratorio è certamente propositivo e positivo: essa infatti afferma che “il passaggio da società monoculturali

²⁰ BONI, G., «L'uguaglianza fondamentale dei fedeli nella dignità e nell'azione», in *I diritti fondamentali del fedele. A venti anni dalla promulgazione del Codice*, Città del Vaticano 2004, pp. 29-114.

²¹ SABBARESE, L., *Girovaghi, migranti, forestieri e naviganti nella legislazione ecclesiastica*, Città del Vaticano 2006, pp. 71-73.

²² INCITTI, G., *Il popolo di Dio. La struttura giuridica fondamentale tra uguaglianza e diversità*, Città del Vaticano 2007, pp. 63-65, ritiene che i diritti e i doveri connessi con lo statuto del fedele cristiano possano essere qualificati come fondamentali, in quanto sono originari e radicati nella volontà fondata di Cristo, dunque nel diritto divino perché iscritti nel progetto originario che Dio creatore ha sull'uomo e sul suo popolo.

²³ CHIAPPETTA, L., *Il Codice di Diritto Canonico. Commento giuridico-pastorale*, ed. CATOZZELLA, F., CATTÀ, A., IZZI, C., SABBARESE, L., Bologna 2011³, vol. I, p. 284, rileva che il diritto dei fedeli deve essere esercitato a condizione che: resti salva l'integrità della fede e dei costumi, si abbia di mira il bene comune e sia tutelata la dignità delle persone.



a società multiculturali può rivelarsi segno di viva presenza di Dio nella storia e nella comunità degli uomini, poiché offre un'opportunità per realizzare il piano di Dio di una comunione universale”²⁴.

La coesistenza di etnie, lingue e culture differenti costituisce dunque un'occasione di nuova evangelizzazione e di missione²⁵. Tale fluidità culturale innesca inevitabilmente un processo di “*Nuova Inculturazione*”²⁶. Per evangelizzare è necessario entrare in profondo dialogo con le culture: si inizia dall'ascolto e dalla conoscenza che consentono una più adeguata percezione dei valori presenti in chi si ha dinanzi. L'inculturazione presuppone l'universalità del piano salvifico di Dio e la potenziale capacità di tutti gli esseri umani di rispondere ad esso, a partire dalla diversità socio-culturale che li contrassegna. La Chiesa è il popolo di Dio, un popolo di *christifideles* che non sono entità metafisiche, ma uomini in carne ed ossa che

²⁴ PONTIFICIO CONSIGLIO DELLA PASTORALE PER I MIGRANTI E GLI ITINERANTI, «Istruzione *Erga migrantes caritas Christi*», 3.05.2004, n. 9.

²⁵ ATTLA, J.Y., *L'azione missionaria della Chiesa ieri e oggi*, Venezia 2015, presenta le caratteristiche della natura missionaria della chiesa.

²⁶ IOANNES PAULUS PP. II, «Esortazione apostolica *Familiaris Consortio*», 22.11.1981, in AAS 74 (1982), pp. 92-149, n. 10, afferma che è mediante l'Inculturazione che si cammina verso la ricostruzione piena dell'alleanza con la sapienza di Dio che è Cristo stesso. La chiesa intera sarà arricchita da quelle culture che, pur essendo prive di tecnologia, sono cariche di saggezza umana e vivificate da profondi valori umani; IOANNES PAULUS II, «Lettera enciclica *Redemptoris missio*», 7.12.1990, in AAS 83 (1991), pp. 339-340, sottolinea che l'inculturazione comprende una duplice dimensione: da una parte, l'intima trasformazione degli autentici valori culturali mediante l'integrazione nel cristianesimo e, dall'altra, il radicamento del cristianesimo nelle varie culture; BENEDICTUS PP. XVI, «Motu proprio *Ubicumque et semper*», 21.09.2010, in AAS 102 (2010), pp. 788-792, sottolineando che le trasformazioni sociali alle quali abbiamo assistito negli ultimi decenni hanno cause complesse, che affondano le loro radici lontano nel tempo e hanno profondamente modificato la percezione del nostro mondo, e sostenendo la necessità che la chiesa intera, lasciandosi rigenerare dalla forza dello Spirito Santo, si presenti al mondo contemporaneo con uno slancio missionario in grado di promuovere una nuova evangelizzazione, decreta la costituzione del Pontificio consiglio per la Promozione della nuova evangelizzazione (art. 1), il quale ha il compito di approfondire il significato teologico e pastorale della nuova evangelizzazione; promuovere e favorire, in stretta collaborazione con le conferenze episcopali interessate, lo studio, la diffusione e l'attuazione del Magistero pontificio relativo alle tematiche connesse con la nuova evangelizzazione; far conoscere e sostenere iniziative legate alla nuova evangelizzazione già in atto nelle diverse chiese particolari e promuoverne la realizzazione di nuove; studiare e favorire l'utilizzo delle moderne forme di comunicazione, come strumenti per la nuova evangelizzazione; promuovere l'uso del catechismo della chiesa cattolica, quale formulazione essenziale e completa del contenuto della fede per gli uomini del nostro tempo (art. 3).



vivono in un contesto geografico e temporale, e quindi in una cultura di cui sono in qualche modo progenie²⁷: la cultura non come involucro, un vestito che l'uomo indossa e di cui può tranquillamente spogliarsi ma, al contrario, parte del suo corpo di cui non può privarsi.

La promozione dell'unità non ostacola la diversità, così come il riconoscimento e la promozione di una diversificazione non ostacolano l'unità, ma l'arricchiscono²⁸. L'*unico* patrimonio di fede prende vita nella *diversità* del cammino verso Dio che ogni fedele riesce a costruire imprimendogli il suggello della propria individualità, cioè della sua cultura²⁹.

Tale prospettiva presenta risvolti interessanti anche nel campo del diritto.

Tra gli istituti giuridici il matrimonio in particolare si pone certamente quale luogo privilegiato per l'incontro di culture e religioni³⁰. Ciò ha spinto la Chiesa a declinare in chiave interculturale strumenti che sembravano esaurire la propria funzione in un'ottica monoculturale.

La III Assemblea Generale Straordinaria del Sinodo dei Vescovi, indetta da Papa Francesco nell'ottobre del 2014 e dedicata alle “*Sfide pastorali sulla famiglia nel contesto dell'evangelizzazione*”, ha preso atto della multiculturalità che permea

²⁷ BONI, G., «Il Codex Iuris Canonici e le culture», in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale, Rivista telematica* (www.statoechiese.it), settembre (2009), pp. 8-9.

²⁸ CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, «Lettera ai Vescovi della Chiesa cattolica su alcuni aspetti della Chiesa intesa come comunione “Comunionis notio”», 28.05.1992, n. 15, consultabile sul sito www.vatican.va.

²⁹ BONNET, P. A., *Comunione ecclesiale. Diritto e potere. Studi di diritto canonico*, Torino 1993, pp. 1-2, sottolinea che l'identità cristiana, che per tutti i fedeli costituisce l'espressione di un'insuperabile eguaglianza originaria e radicale, coniugandosi con la libertà diventa diversità dell'unità. Ogni fedele costituisce cioè una personificazione invalicabilmente e tipicamente “individuale di uno stesso patrimonio redentivo, proprio come ciascun uomo è una incarnazione particolare ed esclusiva di una medesima omunità”.

³⁰ FUCCILLO, A., *Diritto, Religioni, Culture. Il fattore religioso nell'esperienza giuridica*, Torino 2018, pp. 367-369.



la realtà sociale odierna³¹, leggendo così l’istituto matrimoniale in senso interculturale³², fermi restando i principi e la disciplina che ne costituiscono il fondamento.

Oggetto di indagine sono stati in particolare i matrimoni misti, qualificati come “situazioni inedite” dalla XIV Assemblea Generale Ordinaria del Sinodo dei Vescovi.

Il fenomeno migratorio ha dunque creato nuove forme di convivenza³³. Queste, da un lato, rendono palesi le differenze, dall’altro favoriscono un’accettazione nella profonda diversità e il rispetto delle tradizioni culturali e religiose di ciascun coniuge. Il Collegio Sinodale ha definito il proprio intervento rispetto alla creazione di “*un’armoniosa convivenza*” (anche) tra i coniugi intorno ad alcuni capisaldi: la capacità di porre in essere un dialogo interreligioso, la capacità di entrare nel mondo dell’altro, visto quale “*avanguardia di culture diverse*”³⁴, nonché l’essere ospitali. Un’ospitalità intesa non come “effimera gentilezza esteriore” ma come possibilità di rinnovamento e di arricchimento³⁵.

³¹ SINODO DEI VESCOVI - III ASSEMBLEA STRAORDINARIA, «Documento preparatorio», paragrafo I, 30.09.2014, consultabile sul sito www.vatican.va, in cui si sostiene che si profilano oggi problematiche inedite fino a pochi anni fa, dalla diffusione delle coppie di fatto, che non accedono al matrimonio e a volte ne escludono l’idea, alle unioni fra persone dello stesso sesso, cui di rado è consentita l’adozione di figli. I matrimoni misti o inter-religiosi sono fra le numerose nuove situazioni che richiedono l’attenzione e l’impegno pastorale della Chiesa.

³² FUCCILLO, A., SANTORO, R., «I matrimoni religiosi con effetti civili», in *Il nuovo diritto di famiglia. Profili sostanziali, processuali e notari*, vol. 3, ed. CAGNAZZO, A., PREITE, F., TAGLIAFERRI, V., Milano 2015, pp. 639-641.

³³ GHIRINGHELLI, B., *Coppie e matrimoni islamo-cristiani: questioni culturali e pastorali*, in *Chiesa e Islam in Italia. Esperienze e prospettive di dialogo*, ed. PACINI, A., Milano 2008, p. 214, evidenzia che il fenomeno della multi-religiosità rende le unioni che ne scaturiscono un’occasione propizia e privilegiata e trasforma la famiglia in un interessante laboratorio interculturale.

³⁴ CONSORTI, P., «Pluralismo religioso: reazione giuridica e multi-culturalista e proposta interculturale», in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale, Rivista telematica (www.statoechiese.it)*, maggio 2007, pp. 20-22.

³⁵ BORRMANS, M., *Orientamenti per un dialogo tra cristiani e musulmani*, Città del Vaticano 2015, pp. 53-55.



In realtà evidente è la *ratio* del legislatore canonico in materia di matrimoni misti (cann. 1124 ss. CIC 83) e di quelli contratti con dispensa dall'impedimento di disparità di culto (can. 1086 CIC 83), ovvero tutelare la fede e la pratica cristiana della parte cattolica che potrebbero essere poste in pericolo dalla convivenza coniugale con un partner non battezzato o battezzato in una comunità non cattolica; assicurare l'educazione cattolica alla prole; garantire agli sposi e all'intera famiglia una piena comunione di vita che potrebbe essere compromessa dalla pratica di una fede religiosa diversa. La finalità perseguita vuole dunque essere preventiva e pedagogica, perché serve a dissuadere la parte cattolica dall'accedere ad una tipologia matrimoniale, probabilmente non conforme alla propria idea e concezione dell'istituto in esame³⁶.

Indubbiamente l'approccio della Chiesa cattolica è cauto. Ciò non traduce tuttavia pregiudizi con finalità protettiva del patrimonio religioso della parte cattolica³⁷, bensì è conseguenza di un'esperienza secolare di umanità che riconosce gli inconvenienti che possono annidarsi in tali unioni e che esorta a prevenirli o, quantomeno, a fronteggiarli³⁸. Il legislatore canonico non intende pertanto affievolire o declassare³⁹ il cd. *ius nubendi* ma vuol semplicemente impedire che la scala valoriale sia sovvertita⁴⁰: tale diritto, infatti, può essere circoscritto soltanto quando i valori superiori dell'ordine soprannaturale, quali la fede, la vita di grazia, la fedeltà

³⁶ SANTORO, R., *Matrimonio canonico e disparitas cultus*, Napoli 2018, pp. 36-38.

³⁷ ALLIEVI, S., «Doppio misto. Le coppie interetniche in Italia», in *Il Mulino* 5 (1997), pp. 966-967.

³⁸ BERSINI, F., *Il diritto canonico matrimoniale. Commento teologico-pastorale*, Torino 1994, pp. 179-180.

³⁹ MONETA, P., «Diritto al matrimonio e impedimenti matrimoniali», in *Gli impedimenti al matrimonio canonico. Scritti in memoria di Ermanno Graziani*, Città del Vaticano 1989, p. 28.

⁴⁰ MARTIN DE AGAR, J.T., «Le competenze della Conferenza Episcopale: cc. 1126 e 1127 § 2», in *I matrimoni misti*, Città del Vaticano 1998, p. 142, afferma che il primato della fede non significa l'annullamento della realtà in cui essa va vissuta, né genera una sorta di potestà indiretta della Chiesa in ambito temporale e nemmeno una specie di *vis attractiva* o di aprioristica prevalenza del diritto canonico riguardo alle unioni miste, che possa ignorare i diritti o gli interessi di chi non è cattolico.



alle esigenze della propria coscienza rettamente formata, sono compromessi e pregiudicati.

Si passa, dunque, da un atteggiamento di sospetto nei confronti del cd. infedele ad una condizione promozionale e propositiva che si spenda generosamente in una convincente testimonianza di fede⁴¹.

Il Sinodo dei Vescovi coglie quindi l'occasione per affermare che unioni del genere possono costituire un'autentica ricchezza spirituale per la comunità cristiana e per il cammino ecumenico⁴².

In tale prospettiva è stato riletto anche l'istituto della dispensa dall'impedimento di *disparitas cultus*: essa non va concepita come strumento per limitare la libertà dei battezzati ma quale mezzo con cui supportare i fedeli nella tutela della propria fede, permettendo alle coppie che si formano di diventare un interessante laboratorio che investe problemi molto più ampi di quelli di gestione di conflitti relazionali e familiari.

I Vescovi definiscono dunque i matrimoni misti e quelli contratti con dispensa da disparità di culto quali “*luogo privilegiato di dialogo interreligioso*” nella vita quotidiana e “*un segno di speranza per le comunità religiose*”⁴³, specialmente dove esistono situazioni di tensione. In tal modo sono state poste le giuste premesse per favorire l'incontro tra contesti culturali, sociali e giuridici, la cui regolamentazione spetta alla competenza del legislatore.

Dal quadro normativo analizzato emerge l'apertura della Chiesa cattolica verso tutti gli uomini, affinché si eviti il perpetrare di qualsiasi discriminazione.

⁴¹ DE PAOLIS, V., «I matrimoni misti», in *Matrimonio e disciplina ecclesiastica*, Milano 1996, pp. 152-154.

⁴² AGOSTINO, M.P., «Matrimoni misti e problemi pastorali», in *Diritto matrimoniale canonico*, ed. BONNET, P.A., GULLO, C., vol. I, Città del Vaticano 2002, p. 292.

⁴³ XIV ASSEMBLEA GENERALE ORDINARIA DEL SINODO DEI VESCOVI, «Relazione finale», 24.10.2015, nn. 72-74.



2. EVOLUZIONE STORICA DEGLI ISTITUTI GIURIDICI IN FAVOREM FIDEI

Le dinamiche tra fenomeni migratori e possibile tutela offerta dal diritto matrimoniale canonico impone anzitutto una lettura storica dell'istituto del matrimonio, che da sempre è stato oggetto di attenzione peculiare da parte della Chiesa, proprio a causa delle numerose esigenze connesse alla mobilità umana⁴⁴.

Fermo restando il principio generale sotteso all'istituto matrimoniale, in virtù del quale la sua struttura essenziale si concretizza nell'unità e nell'indissolubilità (proprietà essenziali che nel matrimonio canonico acquistano una peculiare stabilità *ratione sacramenti*⁴⁵), si sono verificate particolari situazioni che hanno richiesto specifici interventi da parte del Legislatore universale. Ciò ha consentito di definire la disciplina giuridica degli istituti *in favorem fidei*⁴⁶, pur con qualche difficoltà. Queste nascevano dal contrasto tra il *bonum fidei* e la proprietà dell'indissolubilità del matrimonio: il primo elemento, per prevalere, necessitava che fosse giustificato il venir meno del vincolo coniugale.

⁴⁴ ZALBA, M., «Favor fidei e salus animarum», in *Periodica de re canonica* 58 (1969), pp. 739-754; MONETA, P., «Lo scioglimento del matrimonio in favore della fede in una recente istruzione della S. Sede», in *Il Diritto Ecclesiastico* 88 (1976), pp. 228-253; GORDON, I., «De processu ad obtinendam dissolutionem matrimonii in favorem fidei», in *Periodica de re canonica* 79 (1990), pp. 511-576; SABBARESE, L., FRANK, E., *Lo scioglimento del matrimonio non sacramentale in favorem fidei*, Città del Vaticano 2016.

⁴⁵ SABBARESE, L., *Il matrimonio canonico nell'ordine della natura e della grazia. Commento al Codice di Diritto Canonico, Libro IV, Parte I, Titolo VII*, Città del Vaticano 2016, pp. 105-130; ABATE, A.M., *Il matrimonio nella nuova legislazione canonica*, Roma-Brescia 1985, p. 23, precisa che l'espressione "peculiare fermezza" non intende evidenziare che l'unità e l'indissolubilità siano più solide nel matrimonio cristiano e meno negli altri. Piuttosto, esse urgono sempre allo stesso modo. Il dettato canonico vuole tuttavia rilevare che nel matrimonio tra battezzati le proprietà essenziali ricevono una fermezza di indole speciale: in virtù della sua elevazione a segno sacramentale dell'unione inscindibile tra Cristo e la Chiesa, l'unità e l'indissolubilità assumono un nuovo sigillo e una nuova dignità.

⁴⁶ *Contra*, METZ, R., «La dissolution des mariages et leur déclaration en nullité dans l'Église catholique du XVI^e siècle à la fin du XX^e. Un exemple d'évolution d'une institution due aux soucis pastoraux de l'Église», in *Studia in Honorem Eminetissimi Cardinalis Alphonsi M. Stickler*, ed. CASTILLO LARA, R.I., Roma 1992, pp. 317-341, qualifica le diverse ipotesi di scioglimento dei vincoli matrimoniali come casi di adeguamento pastorale del principio di indissolubilità alle concrete esigenze degli uomini.



A partire dall'XI secolo diversi sono stati i tentativi per disciplinare casi che apparivano del tutto nuovi rispetto al *corpus* normativo fino ad allora vigente.

Il *Decretum Gratianii* delineava chiaramente l'ipotesi del privilegio paolino, detto anche *casus Apostoli*⁴⁷, *privilegium Christi* o *privilegium fidei*⁴⁸, prevedendo infatti una tutela per quanti, dopo il matrimonio, si convertivano ma erano ostacolati nel personale cammino di fede dal coniuge rimasto infedele. Graziano distingueva il caso del coniuge convertito che allontanava quello rimasto infedele, seppur animato da buone intenzioni rispetto alla prosecuzione della convivenza, e il caso in cui il coniuge rimasto infedele manifestava la volontà di separarsi: nel primo caso veniva sancita l'impossibilità di contrarre nuove nozze, ammettendole invece nel secondo. Se, invece, entrambi i coniugi si convertivano, il coniuge allontanato dall'altro in odio alla fede non era tenuto a rimanere con lui ma gli era impedito passare a nuove nozze, in quanto si trattava di matrimonio rato che non poteva essere sciolto in alcun modo⁴⁹.

La teoria di Graziano trovò riscontro in diverse decretali pontificie⁵⁰.

Alessandro III elevò le norme del Decreto a paradigmi per la soluzione dei nuovi casi⁵¹. Con la decretale *Quaesivit a nobis* del 1172-1173 il Pontefice affermava che l'eventuale apostasia di uno dei coniugi legittimava al più la separazione, non il divorzio, cosicché il coniuge rimasto fedele poteva contrarre nuove nozze: egli aveva

⁴⁷ CASTAÑO, J.F., *Il sacramento del matrimonio*, Roma 1994, pp. 518-519, sostiene che il privilegio paolino non è stato fondato dall'Apostolo Paolo ma dalla Chiesa che, prendendo spunto dal testo paolino (1 Cor. 7, 12-15), ha permesso lo scioglimento del vincolo matrimoniale *ex can.* 1143.

⁴⁸ PROUST, G., «Separazione: lo scioglimento del vincolo coniugale», in *Matrimonio e disciplina ecclesiastica*, ed. GIDDC, Milano 1996, p. 176.

⁴⁹ JEMOLO, A. C., *Il privilegio paolino dal principio del secolo XI agli albori del XV. Quattro secoli di storia di un istituto canonistico*, Sassari 1922, p. 80.

⁵⁰ MARTI, F., «Il favor fidei nello *ius novum*. Analisi delle fonti normative», in *Ius Ecclesiae* 26.2 (2014), pp. 359-378.

⁵¹ CONDORELLI, O., «Il *Decretum Gratiani* e il suo uso (secc. XII-XV)», in *Medieval Canon Law Collections and European Ius Commune*, ed. SZUROMI, S.A., Budapest 2006, p. 195, ricorda che senza dubbio Alessandro III è considerato l'iniziatore dello *Ius Novum*, determinando un costante utilizzo del *Decretum* presso la curia papale.



risposto ad una richiesta di chiarimenti avanzata da un Vescovo norvegese, il quale chiedeva se fosse stato possibile o meno per la moglie separarsi dal marito nel caso in cui questi avesse commesso un furto o altro crimine. Alessandro III, dopo aver enunciato la regola per cui nessun crimine poteva legittimare la separazione dei coniugi, affermava che l'unica eccezione alla regola fosse il *favor fidei*, ovvero la necessità di tutelare la fede del coniuge e, dunque, la sua salvezza eterna. Per cui nel caso di specie era legittima la separazione ma non la possibilità di sposare altri, perché “*semper tamen coniuges erunt*”⁵².

Resistenze al dettato graziano si ebbero con Celestino III, che riteneva inconcepibile per il coniuge innocente, nel caso di matrimonio tra battezzati, continuare ad essere legato al fedele apostata o eretico. La decretale *Laudabilem* fu indirizzata al Vescovo di Aciri nel 1193 in riferimento a quelle situazioni in cui uomini musulmani, numerosi nei territori oltre mare, che si erano convertiti alla fede grazie a donne cristiane che essi stessi avevano reso vedove, intendevano sposare le stesse donne: occorreva dunque chiarire se l'omicidio del coniuge costituisse un impedimento al matrimonio, in analogia a quanto affermato dallo stesso Graziano. Celestino III tuttavia distingueva il caso in cui la morte dell'uomo cristiano fosse intervenuta con la complicità della moglie, e in tal caso le nozze erano certamente vietate, dal caso in cui il marito cristiano fosse stato ucciso dall'uomo musulmano durante un combattimento a viso aperto e senza inganno: in questa ipotesi le nozze erano consentite.

Ulteriore punto di contrasto rispetto ai principi di Graziano fu costituito dalla decisione adottata da Celestino III dinanzi al caso in cui il marito apostata, ritornato alla fede, avesse voluto ripristinare la convivenza coniugale con la moglie, che aveva in precedenza abbandonato, ma la quale, nel frattempo, si era risposata. Il Pontefice

⁵² SCHILLEBEECKX, E., *Il matrimonio. Realtà terrena e mistero di salvezza*, Roma 1968, p. 338, ritiene che l'apporto di Alessandro III all'evoluzione normativa del *favor fidei* è stato decisivo.



stabiliva che il *favor fidei* poteva determinare lo scioglimento di un vincolo matrimoniale tra battezzati, a differenza di Graziano che negava in modo assoluto tale possibilità.

Un (nuovo) ritorno alla posizione graziana fu offerto da Innocenzo III nella decretale *Quanto te magis* del 1199⁵³. Il Pontefice era stato interrogato dal Vescovo di Ferrara circa la possibilità per il coniuge di risposarsi se l'altro fosse diventato eretico. Innocenzo III sancì definitivamente che il *favor fidei* non poteva trovare applicazione nei vincoli matrimoniali dei battezzati, ma riconosceva tale possibilità se uno tra i due coniugi non credenti si fosse convertito alla fede cattolica ma l'altro non avesse voluto in alcun modo vivere insieme, per lo meno “*senza bestemmia al nome divino o ancora in modo da trascinarlo nel peccato mortale*”. Rispetto invece al caso della poligamia, con la decretale *Gaudeamus in Domino* del 1201⁵⁴ fu affermato che, nell'ipotesi di conversione di poligamo, nessuna forza poteva essere riconosciuta al ripudio ma l'unica strada per far venir meno i vincoli matrimoniali era il *favor fidei*.

Senza dubbio la disciplina prevista da Innocenzo III rappresenta le radici dell'attuale codificazione del privilegio paolino, fissando così la distinzione tra matrimoni contratti da fedeli e quelli contratti tra infedeli: questi ultimi possono essere oggetto di scioglimento, anche se consumati, proprio perché non sacramentali, così come lo scioglimento del matrimonio per privilegio paolino può realizzarsi solo nel caso in cui, in presenza di un vincolo tra due non battezzati, uno si converta e riceva il battesimo mentre l'altro si allontani decidendo di separarsi⁵⁵.

⁵³ INNOCENTIUS PP. III, «Lettera *Quanto te magis*», 01.05.1199, in *DS*, nn. 768-769.

⁵⁴ INNOCENTIUS PP. III, «Lettera *Gaudeamus in Domino*», 1201, in *DS*, nn. 778, 435.

⁵⁵ RUBIYATMOKO, R., *Competenza della Chiesa nello scioglimento del vincolo del matrimonio non sacramentale. Una ricerca sostanziale sullo scioglimento del vincolo matrimoniale*, Roma 1998, pp. 149-150.



Il contrasto tra le posizioni dei Pontefici e l'affiorare di esigenze pastorali sempre nuove lasciava aperta la questione della individuazione delle caratteristiche perché un matrimonio potesse essere sciolto *in favorem fidei*. Il Concilio di Trento d'altra parte riaffermava il principio dell'indissolubilità del matrimonio, in quanto caratteristica derivante dalla stessa volontà del Creatore⁵⁶. Negava infatti con forza la possibilità di scioglimento del matrimonio anche nel caso di adulterio subito⁵⁷, ritenendo non possibile introdurre deroghe arbitrarie dipendenti dalla volontà dei Pontefici che, succedendosi, tentavano di imporre personali visioni.

Oltre l'ipotesi del privilegio paolino, fino al 1500 i canonisti non consideravano alcuna ulteriore possibilità di scioglimento di matrimoni contratti nell'infedeltà da persone non battezzate. Nuovi scenari si aprirono nel XVI secolo con l'evangelizzazione del continente americano. Frequenti erano infatti i matrimoni tra battezzati e non battezzati e questi consentirono l'affermarsi di una prassi della Santa Sede per cui i matrimoni legittimi o naturali consumati potevano essere sciolti e tale facoltà veniva estesa a qualunque matrimonio non dotato di carattere sacramentale⁵⁸.

Si auspicava così la conversione al Cristianesimo degli infedeli, riconoscendosi la possibilità di sciogliere matrimoni in cui una parte si convertiva e veniva ammessa al battesimo ma restava sposata con un coniuge che restava infedele.

⁵⁶ CONCILIO DI TRENTO, sess. XXIV, 11.11.1563, can. 12: "*Si quis dixerit, causas matrimoniales non spectare ad iudices ecclesiasticos: anathema sit*".

⁵⁷ CONCILIO DI TRENTO, sess. XIV, 11.11.1563, can. 7: "*Si quis dixerit, Ecclesiam errare, cum docuit et docet, iuxta evangelicam et apostolicam doctrinam [...], propter adulterium alterius coniugum matrimonii vinculum non posse dissolvi, et utrumque, vel etiam innocentem, qui causam adulterio non dedit, non posse, altero coniuge vivente, aliud matrimonium contrahere, moecharique eum, qui dimissa adultera aliam duxerit, et eam, quae dimisso adultero alii nupserit: anathema sit*".

⁵⁸ SILVESTRELLI, A., «Scioglimento del matrimonio in "favorem fidei"», in *I procedimenti speciali nel diritto canonico*, Città del Vaticano 1992, p. 185, fa notare che se il Papa poteva sciogliere il vincolo coniugale rato e non consumato, a maggior ragione poteva intervenire su vincoli coniugali consumati ma non rati, ossia non sacramentali.



Dinanzi alle nuove esigenze pastorali intervenne Papa Paolo III, che nel 1537 emanò la Costituzione apostolica *Altitudo*. Egli regolò il trattamento dei poligami convertiti che volevano farsi battezzare, stabilendo che se il poligamo, prima della conversione, avesse avuto più mogli senza tuttavia ricordare quale avesse preso per prima, a seguito della conversione avrebbe potuto scegliere quale prendere tra quelle, sposandola nuovamente; se invece avesse ricordato quale fosse stata la prima moglie, avrebbe dovuto lasciare le altre e tenere con sé la prima.

L'intervento pontificio non risolse tutti i problemi che il fenomeno migratorio poneva: con la Costituzione apostolica *Romani Pontificis* del 1571 Pio V regolò anche i casi in cui il poligamo convertito, pur ricordando chi fosse la moglie legittima, avrebbe voluto sposare una delle altre mogli, in quanto disposta a ricevere il battesimo. Il Pontefice dunque concesse la possibilità al poligamo battezzato di contrarre matrimonio o con la moglie che era stata battezzata prima di lui o insieme a lui. Ancora una volta però il caso non rientrava in quello previsto dal privilegio paolino.

Nonostante l'applicazione delle regole previste nelle citate Costituzioni apostoliche, sorsero nuovi problemi legati alla deportazione di schiavi africani in America. Molti di questi infatti si convertivano ma vivevano con grande difficoltà il loro cammino di fede in quanto allontanati con forza dai rispettivi coniugi e la convivenza era impossibile a causa della lontananza.

Papa Gregorio XIII autorizzò, con la Costituzione *Populis* del 1585, gli Ordinari e i parroci di quei territori a dispensare i fedeli che, pur essendosi uniti in matrimonio nel paganesimo, si erano convertiti e potevano dunque sposarsi con un altro fedele⁵⁹.

⁵⁹ MIRALLES, A., *Il matrimonio. Teologia e vita*, Cinisello Balsamo 1996, p. 255, rileva che il Pontefice riconosceva la validità dei matrimoni contratti prima del battesimo ma non li giudicava così saldi da non poter essere sciolti in favore della fede.



I tre interventi pontifici consentirono pertanto la possibilità di sciogliere i matrimoni sorti nell'infedeltà sia nel caso della poligamia che in quello della convivenza coniugale impedita da prigionia o persecuzione: la *ratio* era tutelare la fede dei convertiti. Da una previsione circoscritta solo alle Indie occidentali e meridionali, nonché alle Americhe, la disciplina fu universalizzata con la codificazione del 1917 (can. 1125): lo scioglimento del matrimonio non sacramentale *in favorem fidei* era previsto però solo entro i limiti del privilegio paolino e dei casi previsti dagli interventi pontifici.

Ancora una volta situazioni inedite creavano esigenze inedite. Nel 1727 infatti si verificava la cd. *causa Florentina*, per cui si chiedeva lo scioglimento di un matrimonio contratto nell'infedeltà tra due ebrei che, dopo la separazione, avevano ricevuto il battesimo⁶⁰. L'unione tuttavia passò come rata ma non consumata: ciò legittimò la dispensa pontificia per non consumazione⁶¹. La dottrina è concorde nel ritenere che tale ipotesi di scioglimento non rientrasse in nessuna di quelle tipizzate fino a quel momento⁶².

Ciò ha costituito un precedente per casi di scioglimento verificatisi nel secolo passato.

⁶⁰ GASPARRI, P., *Tractatus canonicus de matrimonio*, vol. II, Città del Vaticano 1932, p. 236, ricorda che un ulteriore caso in cui la Santa Sede avrebbe sciolto un vincolo matrimoniale al di fuori delle ipotesi previste dal diritto vigente è quello di una dispensa accordata da Papa Leone XIII nel 1894. L'impossibilità di ricorrere al privilegio paolino nasceva dal fatto che, pur essendoci definitiva separazione tra i due coniugi, ciascuno si era convertito al cattolicesimo.

⁶¹ PILAT, Z., *Rilevanza giuridica delle interpellazioni e delle cauzioni nello scioglimento del matrimonio*, Roma 2007, p. 73.

⁶² KOWAL, J., «Lo scioglimento del matrimonio in favorem fidei», in *Diritto matrimoniale canonico*, vol. III, Città del Vaticano 2005, p. 450.



Nel 1924⁶³ si ha la prima soluzione del vincolo matrimoniale *in favorem fidei* ad opera della Sacra Congregazione del Sant'Uffizio⁶⁴: il caso riguardava il matrimonio tra una parte battezzata non cattolica e una parte non battezzata, contratto senza dispensa dall'impedimento di disparità di culto. Motivo determinante lo scioglimento fu la restrizione, ad opera del CIC 17, del suddetto impedimento ai soli battezzati nella Chiesa cattolica ed escludendo appunto i battezzati acattolici. Il caso non rientrava nell'ipotesi di privilegio paolino, anzi appariva del tutto autonomo⁶⁵.

Sul punto intervenne Papa Pio XI con l'enciclica *Casti Connubii*⁶⁶, affermando con forza il principio dell'indissolubilità del matrimonio, che non solo caratterizzava i matrimoni sacramentali ma anche quelli naturali: questi in via del tutto eccezionale potevano essere sciolti.

Le ondate missionarie moltiplicarono le ipotesi, al punto che il Sant'Uffizio nel 1934 pubblicò un'Istruzione⁶⁷ con cui regolamentare in modo specifico tali casi. Perché intervenisse la dispensa pontificia era necessario che il coniuge non battezzato permanesse nella condizione di infedele per tutto il tempo della vita coniugale; il matrimonio non fosse consumato a seguito della ricezione del battesimo

⁶³ MCCORMACK, A.R.A., «A Commentary on the Norms for Favor of the Faith», in *The Jurist* 65 (2005), pp. 273-274, ricorda che il primo scioglimento di ebbe nel 1920 nei confronti di un neofita del Congo Belga: era il caso di un matrimonio tra due pagani e, dopo il divorzio, uno ha ricevuto il battesimo in una Chiesa acattolica, mentre l'altro si è convertito alla Chiesa cattolica e ha voluto sposare un cattolico.

⁶⁴ VERMEERSCH, A., «De privilegio fidei. Solutio ex S.C.S. Officii», 2.IV.1924, in *Periodica de re canonica* 1 (1932), pp. 170-171.

⁶⁵ NAPOLITANO, E., «Lo scioglimento del matrimonio in favorem fidei. Aspetti storico-dottrinali e giuridici», in *Ius Missionale* 1 (2007), p. 191, precisa che queste erano risposte private per casi particolari: dai primi rescritti in materia non era chiaro a quale titolo venisse concessa la grazia.

⁶⁶ PIUS PP. XI, «Enciclica *Casti connubii*», 30.12.1930, in *AAS* 22 (1930), pp. 539-590.

⁶⁷ OCHOA, X., *Leges Ecclesiae post CJC 1917 editae*, Roma 1996, n. 1220, rileva che l'Istruzione aveva un carattere teologico-giuridico.



da parte del coniuge non battezzato; fosse impossibile riprendere la vita coniugale e non ci fosse scandalo nel caso di concessione della dispensa⁶⁸.

Specularmente affioravano casi di acattolici che, pur non manifestando la volontà di convertirsi al cattolicesimo, intendevano sposare una persona cattolica con rito religioso: nel 1959 si registra il primo caso di scioglimento di un matrimonio non sacramentale, concesso con lo scopo di favorire la seconda unione con la parte cattolica. O ancora casi di non battezzati sposati con acattolici, il cui matrimonio veniva sciolto per consentire ai primi di sposare cattolici, senza tuttavia ricevere il battesimo.

Ad una tale poliedricità è stata offerta una soluzione dapprima con l'istruzione *Ut notum est* del 6 dicembre 1973, poi con le vigenti Norme *Potestas Ecclesiae* del 2001.

3. NORMATIVA CANONICA E PROSPETTIVE DI TUTELA PER I MIGRANTI

Diverse sono le fattispecie previste dal legislatore canonico in materia di *favor fidei*⁶⁹.

Il privilegio paolino costituisce la prima ipotesi codificata di scioglimento (cann. 1143-1147 CIC 83), quale eccezione al principio di indissolubilità.

È questo il caso di un matrimonio contratto tra due non battezzati, la cui unione resta indissolubile fin quando essi restino non battezzati. Se invece una delle

⁶⁸ SABBARESE, L., FRANK, E., *Lo scioglimento del matrimonio non sacramentale in favorem fidei*, cit., p. 30, evidenziano che i primi due requisiti erano necessari per la validità della dispensa, mentre gli altri due solo per la liceità.

⁶⁹ NAPOLITANO, E., «Lo scioglimento del matrimonio in favorem fidei. Aspetti storico-dottrinali e giuridici», cit., p. 197.



due parti si converte e riceve il battesimo in corso di matrimonio⁷⁰, possono verificarsi due ipotesi: se l'altra parte, pur non ricevendo a sua volta il battesimo, continua a vivere con il coniuge convertito senza impedirgli la professione e l'esercizio della propria religione, il matrimonio resta indissolubile e non è possibile invocare il privilegio paolino; parimenti accade, se l'altro coniuge si converte e anch'egli riceve il battesimo. Se, invece, a seguito della conversione e della ricezione del battesimo, l'altra parte intende separarsi o non è disposta a convivere pacificamente e senza offesa al Creatore⁷¹, si perfeziona la possibilità di invocare il privilegio in esame e il matrimonio può essere sciolto in favore della fede. Tale seconda ipotesi evidenzia dunque il contrasto tra il *bonum fidei*, quale valore strettamente connesso alla *salus animarum*, e il principio di indissolubilità: il bilanciamento sarà a favore del primo e consentirà l'applicazione di questa forma di scioglimento⁷², che si avrà solo a seguito delle nuove nozze contratte dal fedele.

Ciò che rileva ai fini della riflessione in esame è che il matrimonio, anziché fonte di arricchimento umano e spirituale, diventa per il coniuge convertito un ostacolo o un impedimento a vivere con tranquillità di coscienza la sua condizione di fedele. Il diritto a contrarre il nuovo matrimonio è riconosciuto con una parte cattolica (can. 1146 CIC 83), anche se il legislatore prevede che l'Ordinario del luogo possa concedere, per una grave causa, alla parte battezzata di contrarre matrimonio con una parte non cattolica, battezzata o meno.

⁷⁰ CHIAPPETTA, L., *Il matrimonio nella nuova legislazione civile e concordataria*, Roma 1990, p. 371, sottolinea che deve trattarsi di battesimo *ex aqua et Spiritu Sancto*, validamente conferito nella Chiesa cattolica oppure in una Chiesa o comunità ecclesiale non cattolica.

⁷¹ VITALI, E., BERLINGÒ, S., *Il matrimonio canonico*, Milano 2003, pp. 131-132, rilevano che coabitare pacificamente implica che il coniuge non convertito non deve indurre in peccato l'altro ormai battezzato né maltrattarlo per l'avvenuta conversione.

⁷² MONETA, P., *Il matrimonio nel nuovo diritto canonico*, Genova 1994, pp. 218 ss.



Ulteriore fattispecie *in favorem fidei* è quella, molto discussa in dottrina⁷³, del privilegio petrino⁷⁴, che racchiude quei casi non rientranti nel privilegio paolino ma che si fondano sulla potestà vicaria del Romano Pontefice⁷⁵. Questa ipotesi di scioglimento appare quanto mai attuale: il riferimento è infatti alla poligamia/poliandria (can. 1148 CIC 83) e alla prigionia o persecuzione che impedisce la convivenza coniugale (can. 1149 CIC 83).

Se l'unità costituisce una proprietà essenziale del matrimonio canonico, certamente la poligamia è in diretto contrasto con questa. Il poligamo che si converte alla fede cristiana e riceve il battesimo nella Chiesa cattolica deve, dunque, rinunciare alla propria condizione di provenienza e potrà farlo o rimanendo con la prima persona con cui si è unito in matrimonio o, se per lui/lei è gravoso, potrà scegliere la comparte che vuole dopo aver allontanato le altre, che non saranno più considerate mogli/mariti. La celebrazione del successivo matrimonio determinerà lo scioglimento del primo vincolo.

Anche in questo caso il *favor fidei* prevale sul *favor matrimonii*⁷⁶.

La seconda ipotesi nasce invece per disciplinare il caso delle popolazioni africane e sud-africane colpite da deportazione ai fini della schiavitù. Il non battezzato che, dopo aver ricevuto il battesimo nella Chiesa cattolica, non può

⁷³ UGGÈ, B., «Scioglimento del matrimonio non sacramentale: questione terminologica», in *Quaderni di diritto ecclesiale* 22 (2009), p. 43, afferma che la terminologia privilegio petrino può essere lasciata cadere senza difficoltà perché non appropriata, non tradizionale e non ufficiale.

⁷⁴ L'espressione è sempre stata oggetto di opinioni contrastanti: in senso contrario alla stessa, NAVARRETE, U., «De termino "privilegium petrinum" non adhibendo», in *Periodica de re canonica* 53 (1964), pp. 223-273. Diversamente, SABBARESE, L., FRANK, E., *Lo scioglimento del matrimonio non sacramentale in favorem fidei*, cit., p. 33, ritengono che non bisogna censurare totalmente questa espressione, perché nella sostanza lo scioglimento in esame configura un privilegio di cui viene a godere un fedele per concessione del Romano Pontefice e, dunque, configura un privilegio petrino.

⁷⁵ NAPOLITANO, E., «Lo scioglimento del matrimonio in favorem fidei. Aspetti storico-dottrinali e giuridici», cit., pp. 198-200, offre un'evoluzione storica e una rassegna delle posizioni dottrinali in materia.

⁷⁶ VISIOLI, M., «Il privilegio paolino: una deroga al principio di indissolubilità?», in *Quaderni di diritto ecclesiale* 20 (2007), p. 387.



ristabilire la coabitazione con il coniuge non battezzato a causa della prigionia o della persecuzione, può contrarre un altro matrimonio (che determina lo scioglimento del primo), anche se nel frattempo l'altra parte avesse ricevuto il battesimo. La coabitazione è dunque interrotta, né è possibile restaurarla a causa delle situazioni passate in rassegna⁷⁷.

Il can. 1149 CIC 83 ammette una triplice ipotesi: la parte non battezzata, impossibilitata a ripristinare la coabitazione per motivi di prigionia, di deportazione o persecuzione, resta senza battesimo e, in tal caso, si ha lo scioglimento del matrimonio contratto nell'infedeltà *ipso iure* non appena ci sia la conversione, il battesimo nella Chiesa cattolica e il passaggio a nuove nozze; se invece anche la parte non battezzata si converte, il matrimonio naturale diventa sacramento e non potrà essere sciolto da alcuna autorità se viene consumato; nel caso in cui il matrimonio, pur divenuto rato, non venga consumato, la parte che si converte e riceve il battesimo ha facoltà di passare a nuove nozze, determinando lo scioglimento del primo matrimonio.

La terza fattispecie, l'unica ad avere un riferimento normativo *extra Codicem*, ha ad oggetto lo scioglimento del matrimonio non sacramentale *in favorem fidei*. La relativa disciplina è infatti oggetto delle Norme *Potestas Ecclesiae*, approvate da Giovanni Paolo II il 16 febbraio 2001 ed emanate dalla Congregazione per la Dottrina della Fede il 30 aprile dello stesso anno⁷⁸.

⁷⁷ VITALI, E., BERLINGÒ, S., *Il matrimonio canonico*, cit., p. 131, specificano che la separazione non ha origine nella volontà del coniuge rimasto infedele, ma in avvenimenti esterni oggettivi, cioè indipendenti dai due sposi.

⁷⁸ ÁLVAREZ-CORTINA, A.C., FRANCESCHI, H., HERVÁS, D. G., GARCIMARTÍN, C., MANTECÓN, J., ORTIZ, M. Á., *Manual de Derecho Matrimonial Canónico*, Madrid 2002, p. 273, evidenziano che tali Norme non sono state pubblicate negli *Acta Apostolicae Sedis*, ma sono state spedite direttamente agli Ordinari dei luoghi per evitare il pericolo che i mass-media presentassero la Chiesa come favorevole verso la prassi divorzile.



Le condizioni, richieste *ad validitatem*⁷⁹, per lo scioglimento del matrimonio non sacramentale, sono: l'assenza del battesimo di almeno uno dei coniugi durante tutto il tempo della vita coniugale, il che consente lo scioglimento del matrimonio per dispensa pontificia poiché esso manca del carattere sacramentale; la non consumazione del matrimonio⁸⁰, nel caso in cui la parte non battezzata, o entrambi i coniugi non battezzati, abbiano ricevuto il battesimo (art. 1). Per la sola liceità è invece richiesta l'impossibilità di restaurare la convivenza coniugale⁸¹, il cui naufragio non deve essere causato né dalla parte oratrice, che chiede appunto lo scioglimento, per sua colpa, esclusiva o almeno prevalente, né dalla parte con cui il richiedente intende contrarre nuove nozze, perché anch'essa viene a beneficiare dello scioglimento (art. 4).

L'analisi degli istituti giuridici *in favorem fidei* evidenzia l'attualità di tali strumenti. Questi da un lato possono assolvere ad una funzione promozionale della più ampia libertà religiosa dei fedeli e dall'altro possono offrire una tutela a quanti (anche migranti e rifugiati), seppur già sposati, intendano, a seguito della conversione e della ricezione del battesimo, passare a nuove nozze con una parte che consenta di esercitare liberamente i dettami della propria fede.

A sostegno di tale prospettiva il legislatore universale ha inoltre sancito che “*nel dubbio il privilegio della fede gode del favore del diritto*” (can. 1150 CIC 83): ciò comporta che, se in un determinato caso, esista un dubbio circa l'applicabilità del

⁷⁹ AMENTA, P., *Le procedure in materia di matrimonio canonico: storia, legislazione e prassi*, Città del Vaticano 2008, pp. 90-91.

⁸⁰ Per una definizione di consumazione del matrimonio, D'AURIA, A., «Una caro e consumazione del matrimonio. Alcune considerazioni», in *Periodica de re canonica* 103 (2014), pp. 241-243.

⁸¹ KOWAL, J., «Lo scioglimento del matrimonio in favorem fidei», cit., p. 453, precisa che è necessario che risulti il fallimento e la conseguente rottura del matrimonio senza alcuna possibilità di recupero perché ormai tra le parti si è radicato in maniera insanabile un dissidio tale che i possibili tentativi di ricomporre l'unione non hanno sortito esito positivo. Sono escluse, perché insufficienti, le difficoltà, anche molto grandi, causate, ad esempio, dai litigi e disaccordi familiari; si richiede, invece, una vera impossibilità, da valutare secondo tutte le circostanze e che può aversi nonostante i tentativi di riconciliazione.



privilegio della fede, il dubbio deve essere risolto in favore del privilegio stesso, permettendo alla parte battezzata il passaggio a nuove nozze⁸².

Le piste di indirizzo per individuare una possibile forma di tutela potrebbero riguardare sia il fedele migrante che, in forza del battesimo, trova un ombrello protettivo proprio in quel particolare statuto giuridico che si evince dalle disposizioni codiciali; sia il migrante non cattolico che, a seguito della conversione, potrebbe accedere alla stessa modalità di tutela o, seppur non convertito, ne beneficerebbe in modo indiretto, ad esempio sposando una parte cattolica (il che legittimerebbe l'applicazione degli istituti giuridici *in favorem fidei*).

L'attualità che tali istituti rivestono è strettamente connessa inoltre al fine ultimo del diritto canonico⁸³. La *salus animarum*, infatti, reclama di essere affermata anche in situazioni i cui protagonisti non sono (ancora) fedeli o, seppure non lo diventino, intendano contrarre un nuovo matrimonio con persone che appartengono al popolo di Dio, poiché battezzati, e la cui fede va tutelata⁸⁴.

I fenomeni migratori permettono di contestualizzare *ex novo* istituti canonici che affondano nei secoli le loro radici ma che la mobilità odierna riporta alla luce con l'obiettivo di offrire possibili forme di tutela a quanti, per cause spesso loro non imputabili, sono costretti ad abbandonare la propria dimensione identitaria in cerca di una nuova dignità⁸⁵.

⁸² HENDRIKS, J., *Diritto matrimoniale*, Milano 2001, p. 299.

⁸³ PIUS PP. XII, «Discorso alla Rota Romana», 03.10.1941, in *AAS* 33 (1941), p. 425, parlava della *salus animarum* come suprema norma proprio in relazione allo scioglimento del vincolo matrimoniale.

⁸⁴ FRANCISCUS PP., «Udienza al Tribunale della Rota Romana in occasione dell'inaugurazione dell'Anno Giudiziario», in *Bollettino Sala Stampa della Santa Sede*, 29 gennaio 2019, afferma che il diritto matrimoniale si pone al servizio della *salus animarum* e della fede degli sposi; essa infatti è strumento infallibile per penetrare l'essenza di numerosi istituti e fenomeni tipicamente canonistici.

⁸⁵ COLAIANNI, N., «L'Europa e i migranti: per una dignitosa libertà (non solo religiosa)», in *Stato, Chiese e pluralismo confessionale*, Rivista telematica (www.statoecheme.it), 40 (2017), p. 13.