

Giuseppe Mazzanti

Il matrimonio dei cristiani *in partibus infidelium*. Discussioni dottrinali dopo il concilio di Trento

SOMMARIO: 1. L'interpretazione di Pedro de Ledesma nel senso della invalidità dei matrimoni clandestini dei cristiani *in partibus infidelium* – 2. Interpretazioni per la validità dei matrimoni clandestini dei cristiani tra gli infedeli in ragione della mancata recezione del *Tametsi* – 3. Interpretazioni per la validità dei matrimoni clandestini dei cristiani tra gli infedeli in ragione dell'*epicheia* – 4. Altre declinazioni delle proposte interpretative nel senso della validità di questi matrimoni – 5. Qualche riflessione, per concludere...

ABSTRACT: After the council of Trent, theologians and canonists discussed whether the Christians, who lived in a parish in which the *Tametsi* had been received, could marry without the parish priest if they were to live among the infidels. Apart from the absolutely minority position of Pedro de Ledesma, who considers marriage invalid, the most assert its validity because among the infidels there are no parishes or parish priests and certainly the Tridentine decree has not been published: some require Christians to have their quasi-domicile there, others say that it is enough even if they pass through those places or that they are there *per modum hospitii*, since the contract requires the solemnity of the place of the contract. Other authors believe that marriage is valid because the norm must apply in this case for *epicheia*.

KEY WORDS: *Tametsi* – marriage – infidels

1. L'interpretazione di Pedro de Ledesma nel senso della invalidità dei matrimoni clandestini dei cristiani *in partibus infidelium*

Il 26 ottobre 1563, esaminando la seconda redazione del decreto sul matrimonio del concilio di Trento, l'arcivescovo di Santa Severina Giovanni Battista Orsini propose di distinguere quel che era richiesto per celebrare valide nozze ai cattolici che vivevano tra cattolici e ai cattolici che vivevano dove non vi erano sacerdoti. In questo secondo caso, proponeva di stabilire che la manifestazione del consenso nuziale avesse luogo in presenza del *tabellio publicus*¹. Francisco Blanco de Salcedo, vescovo di Orense, fece d'altra parte notare che se non vi erano parroci, il decreto non sarebbe stato pubblicato, e non se ne sarebbe perciò richiesta l'osservanza². Riprendendo il contenuto

¹ *Concilium Tridentinum. Diariorum, actorum, epistolarum, tractatum nova collectio edidit Societas Goerresiana promovendis inter catholicos Germaniae litterarum studiis. Tomus nonus, actorum pars sexta*, Friburgi Brisgoviae, 1965, p. 899: "S. Severinae. [...] Quoad decretum de clandestinis placet quoad eos, qui vivunt in partibus Catholicorum; secus autem in aliis, ubi non sunt sacerdotes; ibi enim loco parochi ponatur tabellio publicus" (cfr. anche F. Brandileone, *La celebrazione del matrimonio in Roma nel secolo XV ed il Concilio di Trento*, in Id., *Saggi sulla storia della celebrazione del matrimonio in Italia*, Milano 1906, p. 336).

² *Concilium Tridentinum. Diariorum, actorum, epistolarum, tractatum nova collectio edidit Societas Goerresiana promovendis inter catholicos Germaniae litterarum studiis. Tomus tertius, diariorum pars tertia, volumen prius*, Friburgi Brisgoviae, 1931, p. 741: "Auriensis. [...] Non obstat, quod apud infideles non sunt parochi,

dell'intervento, purtroppo perduto, di Gaspare Del Fosso, arcivescovo di Reggio Calabria, il presule di Sulmona Pompeo Zambeccari affermò invece che il matrimonio era un sacramento necessario e che, se mancava il sacerdote, era perciò sufficiente la presenza di un laico o anche di una donna³. Il dibattito sul tema, assai vivace nel corso di questa giornata e della successiva, non lasciò traccia nel testo del decreto tridentino. Lo si riprese in seguito sul piano dottrinale: i teologi, soprattutto, meno spesso i canonisti⁴, si soffermarono a ponderare la questione della validità in riferimento alle diverse situazioni nelle quali il curato non poteva essere presente alla manifestazione del consenso nuziale dell'uomo e della donna. In particolare, accadeva che taluni, prigionieri o mercanti che fossero, si trovassero a risiedere presso gli infedeli, in luoghi nei quali non vi erano né parrocchie, né parroci, né sacerdoti che su licenza di questi potessero assistere i nubendi. Ci si chiese se a questi cristiani *in partibus infidelium* fosse imposto il celibato, se fosse loro imposta la castità⁵.

Teologo, canonista, moralista, autore di un celeberrimo manuale per confessori, studioso di questioni economiche, l'agostiniano Martín de Azpilcueta (1492-1586) fu un intellettuale assai prolifico e dai molteplici interessi. Sul tema in oggetto, egli afferma che dove vi è stata la pubblicazione del *Tametsi* non si può contrarre matrimonio senza parroco e testi, che si può tuttavia farlo dopo un precedente matrimonio pubblico ma invalido per impedimento occulto. Se non ha invece avuto luogo la recezione, il matrimonio è valido anche se non sono presenti il curato e i testimoni.

nam hoc decretum non obligat nisi a tempore publicationis, ubi erit publicatum; ast apud infideles non publicabitur a parochis, ergo non nocebit"; *Concilium Tridentinum. Diariorum, actorum, epistolarum, tractatum nova collectio edidit Societas Goerresiana promovendis inter catholicos Germaniae litterarum studiis. Tomus nonus, actorum pars sexta*, cit., p. 903: "Auriensis. [...] Respondit his, qui dixerunt, habendam rationem earum regionum, in quibus non sunt sacerdotes: quia in his non habet locum hoc decretum, quia ibi non publicabitur" (cfr. anche A. Saje, *La forma straordinaria e il ministro della celebrazione del matrimonio secondo il Codice latino e orientale*, Roma 2003, p. 76 n. 34).

³ *Concilium Tridentinum. Diariorum, actorum, epistolarum, tractatum nova collectio edidit Societas Goerresiana promovendis inter catholicos Germaniae litterarum studiis. Tomus tertius, diariorum pars tertia, volumen prius*, cit., p. 740: "Sulmonensis. De clandestinis movebat mihi difficultatem illud de parcho; sed auditis rationibus a D. Regginensi, quod hoc sacramentum est in ecclesia necessarium, et in necessariis ubi non potest esse sacerdos, sufficit laicus aut mulier, ideo nunc indistincte placet decretum" (cfr. M. Fahy, *The Origin of the Extraordinary Canonical Form of Marriage*, in "Ephemerides Theologicae Lovaniensis", XLI/1 (1965), pp. 79-82).

⁴ J. Gaudemet, *Il matrimonio in Occidente*, Torino 1996, p. 225 nota che il contributo dei canonisti all'elaborazione della disciplina matrimoniale tridentina fu scarso. Più rilevante appare l'apporto dei moralisti e dei teologi (cfr. anche G. Le Bras, *Marriage*, in *Dictionnaire de théologie catholique*, IX.2, Paris 1927, pp. 2249-2252).

⁵ Per quanto non vi si affronti il tema oggetto di questa ricerca, per uno sguardo ampio sulla forma straordinaria del matrimonio in età moderna risultano interessanti i contributi M. Fahy, *The Origin of the Extraordinary Canonical Form of Marriage*, cit., pp. 83-95, H. Wagnon, *La forme extraordinaire du mariage canonique*, in *L'année canonique*, XV (1971), pp. 557-561, G. Kadzioch, *Il ministro del sacramento del matrimonio nella tradizione e nel diritto canonico latino e orientale*, Roma 1997, pp. 201-207 e A. Saje, *La forma straordinaria*, cit.

Advertendum quarto, quod hodie etiam cum iusta causa non valebit clam sine parochio et testibus contractum, licet antea iuste potuisse contrahi dixerimus hic [...]. Id enim videtur sentire concilium, qua parte facit facultatem Episcopo relaxandi praedictas denunciations, quando ei videbitur conveniens, non tamen facit ei facultatem remittendi praesentiam parochi et testium. Sed quod valde notandum est, Pius V. declaravit, non esse illos necessarios, in contrahendo denuo matrimonio, ab iis, qui illud publice cum denunciatione sufficiente contraxerunt, sed propter aliquod impedimentum occultum est nullum, quo sublato oportet ut denuo contrahatur; quod fieri posse, antequam ad urbem veniremus, respondimus, qua declaratione sacrum poenitentiarum praetorium frequenter utitur⁶.

Si non est receptum [Conc. Trid.], ita ut praedicetur, censendum est validum matrimonium, iuxta canones antiquiores⁷.

In riferimento al caso che ci interessa, le modalità di celebrazione delle nozze dipendono dunque dal fatto che nella parrocchia si sia pubblicato o meno il decreto tridentino: quel che non può essere avvenuto presso gli infedeli. Soffermandosi su un tema tangente quello affrontato in questo contributo, il *doctor Navarrus* afferma che allo scambio dei consensi si richiede la presenza del parroco dei nubendi e non quella del parroco del luogo nel quale si contrae matrimonio; l'abitare per un certo tempo in una parrocchia diversa da quella nella quale si ha il domicilio non rende d'altra parte parrocchiani di quella circoscrizione ecclesiastica: con riferimento al *Liber Sextus*⁸, si ricorda per esempio che alla morte l'inumazione ha luogo nella parrocchia nella quale si ha il domicilio.

Civitatis incolae, et in rure praedia habentes, et ad rusticalia exercenda aliquoties in anno ad rus accedentes, dimissa in urbe parte familiae, coram parochio rurali, et testibus matrimonium contraxerunt, cum in dicta ecclesia esset Concil. Trid. receptum, et publicatum. Quaeritur, an matrimonium teneat?

Ad quaestionem hanc tenendum est, proculdubio praedictum matrimonium iudicandum esse invalidum, illa ratione syllogistica in prima figura, et modo tertio, qui dicitur vulgo, [Darij,] scilicet; Omne matrimonium contractum post Concilium Tridentinum receptum, et rite publicatum, aliter quam praesente parochio, vel alio sacerdote de ipsius parochi, aut ordinarij licentia, est invalidum, et nullum, at matrimonium praedictum est contractum post Conc. Trid. rite, et recte publicatum, aliter quam praesente parochio, aut alio sacerdote de ordinarij, vel parochi licentia; ergo est invalidum, et nullum. Non obstat, quod praedictus presbyter ruralis erat forte parochus Ecclesiae parochialis illius ruris. Tum quia contextus Concilij intelligendus est de parochio contrahentium, vel saltem alicuius eorum, secundum omnes, et praedictus presbyter nullius contrahentium erat parochus, licet esset

⁶ Martinus ab Azpilcueta, *Enchiridion sive manuale confessoriorum et poenitentium*, Brixiae, apud Vincentium Sabbium, 1583, p. 434.

⁷ Martinus ab Azpilcueta, *Consilia seu responsa*, II, Venetiis, Apud Iuntas, 1603, p. 36.

⁸ VI 3.12.3: "Idem [Bonifacius VIII]. Is qui habet domicilium in civitate vel castro, quandoque ad villam ruralem se transfert recreationis causa, vel ut ruralia exercent in eadem, si non electa sepultura decedat ibidem, non in ecclesia dictae villae, sed in sua parochiali, vel in ea potius, in qua maiorum ipsius ab antiquo sepultura exstitit, sepeliri debebit, dummodo absque periculo ad ipsam valeat deportari".

parochus ruris.

Non obstat etiam, quod praedicti contrahentes, vel alter eorum habent domus, et praedia in illo rure, sive pago, et quod aliquanto tempore soleant ibi commorari causa recreationis, vel rusticandi, vel exercendi per se, vel per alios aliqua rusticalia, quia ea non sufficiunt ad faciendum quem parochianum parochiae ruris, ut est casus irrefragabilis in cap. [is qui]⁹.

Il ruolo che la Spagna ebbe nella colonizzazione del Nuovo Mondo indusse gli autori della scuola di Salamanca ad affrontare le molte e complesse questioni giuridiche che originavano nella scoperta di quelle terre e in particolare nell'incontro con gli *indios*. Non stupisce, dunque, che il teologo domenicano Pedro de Ledesma (1544-1616) abbia riflettuto sul tema dei matrimoni dei cristiani *in partibus infidelium*: dopo aver rimarcato l'estrema difficoltà dello stesso, egli propose una soluzione rigorosa. A suo giudizio, se ci si sposta si accolgono le usanze ecclesiastiche dei territori che si attraversano o dei luoghi nei quali si giunge: i digiuni, le feste, per i religiosi certe peculiarità delle celebrazioni liturgiche e della preghiera proprie di una o di un'altra diocesi. Allo stesso modo, egli ritiene che quanti hanno il domicilio in una parrocchia nella quale si è pubblicato il *Tametsi* possano sposarsi senza il curato e i testimoni, se attraversano *sine fraude et dolo* il territorio di una parrocchia nella quale il decreto tridentino non è stato pubblicato¹⁰. Qualora provengano da parrocchie nelle quali si è recepito il *Tametsi*, i prigionieri presso gli infedeli non possono invece contrarre matrimonio in assenza del curato e dei testimoni: costoro non si trovano infatti al presente in una parrocchia nella quale la recezione non ha avuto luogo – presso i turchi e gli infedeli non vi sono parrocchie –, né i cristiani prigionieri sono vincolati dalle leggi di quei luoghi. Essi debbono perciò osservare le condizioni richieste per la validità del sacramento nella loro parrocchia.

§ Ad tertium, quod est confirmatio praecedenti argumenti dicendum est, quod illi qui detinentur captivi apud infideles, vel Turcas non possunt contrahere matrimonium sine parocho et testibus, et si contrahant, matrimonium est nullum, ut iam determinatum est: quoniam in parochia istorum iam est promulgatum Concil. Triden. et isti non sunt in parochia ubi non sit promulgatum, nam revera apud Turcas, et infideles non est parochia, nec isti Christiani captivi obligantur legibus illorum locorum¹¹.

Sgombrato il campo dalla possibilità di matrimoni clandestini validi in ragione della mancata pubblicazione del *Tametsi* in quei territori, focalizzando la riflessione proprio sulle nozze dei cristiani prigionieri dei turchi, o di altri

⁹ Martinus ab Azpilcueta, *Consilia seu responsa*, II, cit., p. 35.

¹⁰ Cfr. Petrus de Ledesma, *Tractatus de magno matrimonii sacramento*, Venetiis, Apud Marcum Antonium Zalterium, 1595, pp. 210-211, in particolare: “Si aliqui in aliis regionib. et provinciis vadant ad illa loca, in quibus non servatur Conc. et sint ibi veluti hospites, si sine fraude et dolo id faciant et contrahant matrimonium sine parocho et testibus, validum erit matrimonium”.

¹¹ Ivi, p. 211.

infedeli o eretici, in luoghi nei quali non vi erano parroci, Pedro de Ledesma si chiese dunque se in condizioni così estreme potesse proporsi una interpretazione del decreto tridentino secondo l'*epicheia*, e se si potesse perciò contrarre un valido matrimonio in assenza del curato. L'*epicheia*, cioè la giustizia del caso particolare, l'eccezione all'obbligo imposto dalla norma, l'inosservanza della stessa a salvaguardia della giustizia¹². La risposta è negativa: se non si ottiene una dispensa *ad hoc*, l'assenza del parroco rende invalido il matrimonio perché, senza eccezioni, il Tridentino ha reso i soggetti incapaci a contrarre, se non in presenza del curato o di un altro sacerdote, su licenza dello stesso curato o dell'ordinario.

Guidati forse dalla pietà, taluni ritengono tuttavia questi matrimoni validi *per epicheiam*. In particolare, trattando dei prigionieri presso gli infedeli, vi sono commentatori che distinguono la posizione di quanti sono stati catturati dopo l'avvenuta recezione del *Tametsi* nella loro parrocchia, da quella di coloro che sono stati catturati in precedenza: per i primi il matrimonio è invalido, e questo non deve stupire quando si consideri ch'essi sono privati della confessione e dell'eucarestia, sacramenti certo più necessari del matrimonio nell'ottica della salvezza; per gli altri, se ignorano la vigenza del *Tametsi*, il matrimonio potrebbe invece essere valido (forse perché non si è a conoscenza del decreto tridentino, forse perché non si sa della recezione dello stesso nella parrocchia nella quale si ha il domicilio). In disaccordo con questa linea, Pedro de Ledesma afferma tuttavia che anche questi matrimoni sono invalidi, in quanto la forza irritativa del decreto non dipende dal fatto che i soggetti ne siano a conoscenza, ma

¹² Per le diverse interpretazioni dottrinali del concetto di *epicheia* e per il dibattito assai ricco in riferimento ai suoi rapporti con quello di *aequitas*, senza pretese di completezza si rimanda alla bibliografia che segue: L.J. Riley, *The History, Nature and Use of epikeia in Moral Theology*, Washington D.C. 1948, Ch. Lefebvre, *Epikie*, in *Dictionnaire de droit canonique*, Paris 1953, V, pp. 364-375, P. Palazzini, *Epikieia*, in Id. (a cura di), *Dictionarium morale et canonicum*, Romae 1965, II, pp. 262-264; P.G. Caron, "*Aequitas*" romana, "*miser cordia*" patristica ed "*epicheia*" aristotelica nella dottrina dell'"*aequitas*" canonica (dalle origini al Rinascimento), Milano 1971, F. D'Agostino, *Epikieia: il tema dell'equità nell'antichità greca*, Milano 1973, Id., *La tradizione dell'epikeia nel medioevo latino: un contributo alla storia dell'idea di equità*, Milano 1976, Id., *Nicola Cusano, il concilio di Basilea e la dottrina dell'epicheia*, in "Rivista di teologia morale", IX (1977), pp. 443-459, G. Virt, *Epikie-verantwortlicher Umgang mit Normen. Eine historisch-systematische Untersuchung zu Aristoteles, Thomas von Aquin und Franz Suarez*, Mainz 1983, F.J. Urrutia, *Aequitas canonica*, in "Apollinaris", LXIII/1-2 (1990), pp. 205-239, B.-R. Wichert, *Die Epikie bei Platon und Aristoteles, die aequitas im römischen Recht und christliche misericordia, zu den Grundlagen der aequitas canonica des Decretum Gratiani. Eine rechtsphilosophisch-historische Untersuchung*, Roma 1991, F.J. Urrutia, *Equità canonica*, in C. Corral Salvador-V. De Paolis-G. Ghirlanda (a cura di), *Nuovo dizionario di diritto canonico*, Cinisello Balsamo (Mi) 1993, pp. 447-450, A. Rodríguez Luño, *La virtù dell'epicheia. Teoria, storia e applicazione (I). Dalla Grecia classica fino a F. Suárez*, in "Acta philosophica", VI/2 (1997), pp. 197-236 e Id., *La virtù dell'epicheia. Teoria, storia e applicazione (II). Dal cursus theologicus dei Salmanticenses fino ai nostri giorni*, in "Acta philosophica", VII/1 (1998), pp. 65-88, R. Coppola, *Epikieia ed aequitas canonica: contenuti e caratteri differenziali*, in *Studi in onore di Piero Bellini*, I, Soveria Mannelli 1999, pp. 253-276, G.M. Colombo, *Sapiens aequitas. L'equità nella riflessione canonistica tra i due codici*, Roma 2003, L. Solidori Maruotti, *Tra morale e diritto. Gli itinerari dell'aequitas*, Torino 2013, *passim*, P. Grossi, *Aequitas canonica: tra codice e storia*, in O. Fumagalli Carulli-A. Sammassimo (a cura di), *Famiglia e matrimonio di fronte al sinodo. Il punto di vista dei giuristi*, Milano 2015, pp. 281-294.

solamente dalla recezione dello stesso nella parrocchia. Si ammette nondimeno che costoro possano essere scusati dal peccato, in ragione dell'ignoranza incolpevole di tale pubblicazione o forse perché, pur essendone a conoscenza, data la loro particolare condizione hanno giudicato in buona fede, *per epicheiam*, di poter lecitamente contrarre matrimonio nella clandestinità. L'*epicheia*, che non sembra potersi applicare in riferimento alle norme che irritano, può talvolta scusare l'uomo dal peccato.

Ad secundum argumentum principale est gravissima difficultas, an epicheia locum habeat in lege lata de matrimonio clandestino, praecipue in Christianis captivis apud Turcas habitantibus, vel apud haereticos, aut quoscunque infideles, ubi non est copia parochi, de quibus quaeritur, an possint contrahere matrimonium validum sine parochi.

§ In cuius rei expositione fit conclusio. Certissimum videtur, quod Christiani captivi apud quoscunque infideles, ubi non est copia parochi, post Tridentinum possunt contrahere matrimonium validum, nisi habeant specialem dispensationem. Probatum quia in Concil. Trident. sine exceptione dicitur, qui aliter quam praesente parochi, etc. eos ad sic contrahendum inhabiles, etc. sed tunc non est praesens parochus, nec alius de eius licentia. ergo: § Haec est contra aliquos qui forte pietate ducti dicunt, quod per epicheiam esset validum matrimonium huiusmodi, et specialiter aliqui expositores D. Tho. Distinguunt de illis captivis apud infideles. Nam vel fuerunt captivi post sufficientem promulgationem decreti Concil. Trident. in sua parochia vel non, nisi ante. Et dicunt primo, quod si fuerunt captivi post promulgationem in sua parochia, matrimonium quod contrahunt sine praesentia parochi, et testium nullum est, et in hoc optime loquuntur, et aiunt non esse mirum quod tunc non valeat illis matrimonium, sicut tunc non est mirandum, quod desint illis alia sacramenta magis necessaria, scilicet poenitentia, et Eucharistia. Dicunt tamen secundo, quod si fuerunt captivi ante promulgationem sufficientem in sua parochia, tunc forte est validum illud matrimonium quod ignorantes contrahunt sine praesentia parochi, et hoc videtur falsum, vel non recte ab eis declaratum. Probatum: quia posset contingere casus in quo illi redderentur captivi ante promulgatum Concil. Trident. in sua parochia, et tunc nullum esset matrimonium, quod attentarent in captivitate non praesente parochi, sicut si ante illam promulgationem caperentur ab infidelibus, et possent non contrahere, nisi post factam promulgationem a parte rei, licet ab eis ignoratam. Tunc arguitur. In tali casu nullum esset matrimonium sine praesentia parochi, quia decretum Tridentini Conc. iam habeat vim in parochia illorum, quando de facto contraxerunt cum illa ignorantia: ergo per illud annullatum fuit tale matrimonium: vis enim illius decreti irritativa est nec pendet a scientia, vel ignorantia huius vel illius hominis in particulari, sed tantum pendet ex promulgatione sufficienter facta in tali parochia. Fatemur tamen illos posse excusari a peccato ob ignorantia inculpabilem talis promulgationis, vel forte quia quamvis cognoscerent iam esse promulgatum, bona fide existimarent, quod per epicheiam poterant licite contrahere in illo casu clandestine: epicheia autem in legibus irritatorijs non videtur posse habere locum, quantumcunque possit homo excusari a peccato aliquando¹³.

¹³ Petrus de Ledesma, *Tractatus de magno matrimonii sacramento*, cit., pp. 208-209. Sul tema si veda anche A. Saje, *La forma straordinaria*, cit., pp. 97-98.

2. Interpretazioni per la validità dei matrimoni clandestini dei cristiani tra gli infedeli in ragione della mancata recezione del *Tametsi*

I più tra i teologi e i canonisti ritengono invece valide le nozze celebrate dai cristiani presso gli infedeli in assenza del parroco, sia pure per ragioni diverse e non in tutti i casi. Alcuni autori fanno riferimento alla mancata recezione del *Tametsi* in quelle terre. Il gesuita Enrique Henriquez (1536-1608) nota per esempio che possono contrarre matrimonio senza sacerdote – vocabolo al quale, in modo improprio¹⁴, si ricorre in luogo di ‘curato’ – coloro che si spostano in regioni o parrocchie nelle quali non si è recepito il decreto tridentino: così i prigionieri degli infedeli, che vogliono stabilire il domicilio in quei territori. Questo perché il *Tametsi* non vincola e non invalida se non nelle parrocchie nelle quali lo si pubblica. Non si chiede l’applicazione del decreto *de reformatione matrimonii* secondo *epicheia*: quanti vivono presso gli infedeli possono sposarsi secondo le modalità antiche, poiché lì non vi è stata recezione. I prigionieri sulle triremi mantengono invece il domicilio del tempo della libertà e possono contrarre matrimonio senza il parroco e i testimoni solamente se nella loro parrocchia non ha avuto luogo la recezione. Per quanto Henriquez non si esponga sul punto, lo stesso dovrebbe dirsi dei cristiani che risiedono tra gli infedeli, ma non vogliono fermarsi in quelle terre e trasferirvi il domicilio.

Non valet matrimonium sine parochi aut ordinarij licentia, etiam urgente necessitate: ut si mortui vicinus promisit concubinam ducere, qua tunc maxime eget, ut legitimetur proles ex illa suscepta.

Nam necessitas etiam extrema non tollit impedimentum matrimonij: eo quod matrimonium non est homini medium salutis necessarium, illa tamen est causa sufficiens ut parochus omittat denuntiationes. At migrantes in regiones aut parochiam, ubi id decretum Concil. Trident. nunquam promulgatum fuit (ut ducti captivi, in terra infidelium ubi habent animum permanendi, et acquirunt domicilium) possent contrahere absque sacerdote: quia decret. Trident. non incepit ligare et irritare immediate, et principaliter ratione personarum, sed ob locum parochie ubi autoritate ordinarij legitime promulgatum est. Qua promulgatione facta extenditur ad personas illius parochie: quamvis ignorent promulgationem, et sint in triremibus apud infideles captivi¹⁵.

Sulla linea della validità dei matrimoni senza parroco nelle terre degli eretici e degli infedeli sembra attestarsi anche il teologo benedettino Gregory Sayer (1560-1602), che implicitamente li considera luoghi nei quali non si è recepito il *Tametsi*: indifferente si direbbe d’altra parte il fatto che il decreto tridentino sia

¹⁴ Con riferimento al *Liber Sextus*, la consacrazione presbiterale può infatti avvenire entro un anno dal conferimento del beneficio parrocchiale (canone *Licet canon de electione*: VI 1.6.2), ma *ratione studii* entro sette anni (canone *Cum ex eo de electione*: VI I.6.34).

¹⁵ Henricus Henriquez, *Summa theologiae moralis*, II, Salmanticae, Ex officina Ioannis Fernandez, 1593, p. 964.

stato pubblicato o meno nelle parrocchie nelle quali i soggetti avevano, o avevano avuto, il domicilio. Su questo punto specifico, Sayer potrebbe anche distinguersi da Henriquez che, come detto, faceva discendere la validità delle nozze in assenza del curato dalla volontà dei soggetti di spostare in quelle terre il domicilio.

Matrimonium sine praesentia parochi in terris haereticorum, et infidelium ante Concilium Tridentinum, et etiam post illud in locis illis, in quibus nondum receptum, aut publicatum est, validum censetur, nec dissolvi potest si consummatum fuerit, secus tamen si in locis, ubi idem Concilium receptum, et publicatum est, contractum sit¹⁶.

Pedro Cornejo de Pedrosa (1566-1618) ritiene che i matrimoni dei cristiani *in partibus infidelium* siano probabilmente validi anche se contratti senza il curato e i testimoni, perché lì il decreto tridentino non vincola, in quanto non vi sono parrocchie nelle quali possa pubblicarsi, né vi è stata la pubblicazione in qualche luogo pubblico (*in aliquo loco publico*) – un’annotazione piuttosto originale per quanto, come si vedrà, fu proposta anche da Sánchez: quasi che la pubblicazione da parte di qualcuno che non poteva evidentemente essere il parroco, potesse considerarsi conforme a quanto stabilito con il *Tametsi* –.

Quaeres sexto, quid de matrimonijs Christianorum, qui ab infidelibus captivi tenentur.

Respondeo probabilius iudico valida esse istorum matrimonia in locis infidelium contracta sine parochi, et testibus; probatur, quia ibi non obligat hoc decretum Concilij defectu publicationis in propria parochia, quam ipsum Concilium postulat, ut conditionem necessariam ad obligandum.

Sed objicies, ergo etiam non obligat ibi lex ieiunij cum ibi publicata non sit.

Respondetur nego consequentiam, et ratio discriminis est, quod hoc decretum ut obligare incipiat, postulat tanquam conditionem, quod specialiter in qualibet parochia publicetur, in locis autem gentilium in nulla parochia, cum tales parochiae ibi non sint, neque in aliquo loco publico publicatum est: at vero leges Ecclesiasticae ut obligent, non postulant ita specialem publicationem, sed satis est si in curia Romana, aut in qualibet dioecesi promulgentur, ut omnes fideles ubicumque commorantes obligent¹⁷.

Il gesuita Étienne Bauny (1564-1649) nota che le nozze clandestine sono sempre state avversate dalla Chiesa e si chiede quindi se il matrimonio in assenza del parroco e dei testimoni sia invalido *iure naturae*. La risposta è negativa, in quanto prima del Tridentino l’uomo e la donna potevano sposarsi anche da soli. Se al presente il matrimonio occulto è illecito – si afferma nella forma di una proposizione interrogativa retorica – lo è d’altra parte per gli scandali e per le occasioni di peccato che possono derivarne: per ragioni, dunque, estrinseche al

¹⁶ Gregorius Saurus, *Flores decisionum sive casuum conscientiae*, Venetiis, Apud Baretium Baretium, & Socios, 1601, f. 109v.

¹⁷ Petrus Cornejo, *Opera*, II, Vallisoleti, Ioannes Batista Varesius Typographus in Carmelo Pinciano, 1629, p. 1019.

matrimonio stesso. Ancora, essendo il matrimonio un contratto che si richiama al genere dei contratti *do ut des*, la vera forma dello stesso è data dal legittimo consenso dei contraenti: perché si abbia un valido matrimonio, non si richiede dunque se non il mutuo consenso di soggetti capaci (*habiles*) di esprimerlo: un consenso manifestato con un segno esteriore. Se non si considera il diritto canonico, nulla vieta a soggetti capaci di consentire alla mutua *traditio* dei loro corpi. *Iure naturae*, coloro che, soli, contraggono le nozze con un patto e lo stabiliscono con fede reciproca, realizzano la vera materia, che è la mutua *traditio* dei loro corpi, non viziata da alcun impedimento dirimente, e realizzano la forma legittima, che è il mutuo consenso manifestato con un segno esteriore: dove è vera forma e vera sostanza del sacramento, lì esiste di necessità il sacramento stesso. Se ci si riferisce solamente al diritto di natura, tali matrimoni sono certamente validi¹⁸.

Il teologo francese ricorda quindi che Gilles de Coninck (1571-1633) – anch’egli un gesuita – afferma che se non vi sono parroci e neppure sacerdoti in luoghi nei quali non vi sono parrocchie – si fa dunque implicito riferimento anche al caso oggetto di questo contributo –, né vi è speranza di averli o di poterli raggiungere facilmente e senza pericolo, allora, assenti il curato e i testimoni, il matrimonio è valido¹⁹. Per quanto vi siano opinioni autorevoli di altro segno, Bauny ritiene che questa sia la più probabile perché in ragione della mancanza di sacerdoti è verisimile che il pontefice dispensi i nubendi dal vincolo del decreto tridentino, mentre deve d’altra parte ritenersi che vada salvaguardata la libertà degli stessi di contrarre matrimonio: quel che non sarebbe possibile nell’osservanza della lettera del *Tametsi*. Di seguito le ragioni, come proposte nel testo.

Primo, quia veri speciem habet non modicam, Papa in decreto Concilij in huiusmodi eventu, dispensare ob Presbyterorum inopiam.

Secundo, cum in eorum defectu carentiaque, Conc. Trid. sanctio servari nequeat, abhorret a recto credere, matrimonij capessendi libertatem impeditam esse²⁰.

Con riferimento alle Indie, e per rispondere a quanti chiedono se un sacerdote regolare che si trovi colà per predicare il vangelo possa con la sua

¹⁸ Cfr. Stephanus Bauny, *Theologia moralis*, I, Parisiis, Apud Michaellem Soly, via Iacobaea sub signo Phoenicis, 1640, pp. 732-733.

¹⁹ Ivi, p. 733: “Excipiuntur casus aliqui, in quibus huius legis violatio, matrimonij essentiam ac valorem tollit. Primus est defectus Parochi, aut Sacerdotis, in locis ubi non sunt Paroeciae, nec ulla Sacerdotum copia, nec spes habendi, nec ad eos e civitate propria, transitus est facilis ac pervius” (cfr. Aegidius de Coninck, *Commentaria ac disputationes in universam doctrinam divi Thomae de sacramentis et censuris*, Rothomagi, Sumptibus Ioannis Osmont, in Curia Palatij, 1630, p. 643: “quantumvis alias publice matrimonium contrahatur, sine, illorum [Parochi, vel alterius sacerdotis de eius licentia, et duorum testium] tamen praesentia invalide contrahi, quia Concilium aliter contractum absolute irritat. Excipiuntur ex dictis aliquod casus. [...] Quarto, in oppidis aut pagis ubi nullus Pastor, aut vicem eius obtinens haberi, aut in proximis locis adiri potest, valide sine eo matrimonium contrahitur; ut declaravit Clemens VIII”).

²⁰ Stephanus Bauny, *Theologia moralis*, I, cit., p. 734.

presenza rendere valide le nozze, il cardinale Juan de Lugo (1583-1660) afferma non essere dubbio che i nativi battezzati contraggano validamente matrimonio senza parroco, dove il parroco non c'è. Se così non fosse, costoro potrebbero sposarsi solo peregrinando in regioni lontane, e i più sarebbero evidentemente costretti al celibato. Il decreto tridentino vincola d'altra parte solamente dal trentesimo giorno successivo alla pubblicazione nella parrocchia: mai, dunque, dove le parrocchie non ci sono. Debbono tuttavia evitarsi nozze clandestine, che nei territori nei quali non ha luogo la recezione del *Tametsi* sono valide, ma illecite (il riferimento implicito è al canone 51, *De poena contrahentium clandestina matrimonia*, del IV concilio Lateranense).

Utrum possit Sacerdos regularis assistere matrimonio, ubi nec est, nec unquam fuit Parochus.

Dubium hoc propositum nuper fuit ab iis Societatis Religiosis, qui apud Indos praedicationem fidei Christianae procurant, et qui ea occasione saepe ad eas Provincias perveniunt, in quibus nec Evangelij notitia habita fuerat, et multo minus Parochiales Ecclesiae erectae, vel Parochi destinati.

Respondi, de ipsis Indis, qui accolae sunt illius regionis, de quibus solis quaerebatur, non esse dubium, quod possint, etiam postquam baptizati sunt, contrahere absque proprio Parocho, qui ibi nullus est: alioquin ob susceptum Baptismum cogerentur omnes caelibes manere, vel in longinquas regiones peregrinari, ut uxores ducerent; quod longe abest a sensu Ecclesiae. Ratio autem est, quia decretum Tridentini *sess. 24 cap. I de matrimonio*, in quo praesentia proprij Parochi, ut necessaria inducitur ad valorem matrimonij, expresse id limitat, ut non obliget, nisi post 30. dies elapsos a die primae publicationis eiusdem decreti in illa Parochia factae numerandos: quare, non extante Parochia, in qua publicatio fiat, nunquam incepit obligatio; debet tamen vitari, ne clandestine fiat matrimonium: quia licet validum esset, illicite id fieret propter iura antiqua, et leges Ecclesiasticas, quae matrimonia clandestina prohibuerunt, et quae suam vim ubique retinent²¹.

Più difficile appare valutare se possano sposarsi in assenza del curato gli spagnoli, o altri che pervengano in quelle regioni. Se la risposta è certamente affermativa per coloro che vogliono fermarsi e costituire lì il proprio domicilio, non così per gli altri, sui quali in dottrina vi sono opinioni discordanti. Come si vedrà in seguito, Sánchez e Basilio Ponce affermano la validità delle nozze di quanti, prigionieri o mercanti, vivono tra gli infedeli, pur provenendo da luoghi nei quali il decreto *de reformatione matrimonii* vincola, e anche per coloro che si spostano in quei territori proprio per poter contrarre matrimonio senza il parroco.

Maior esset difficultas de Hispanis, vel aliis, qui ad illas regiones denuo perveniunt, de quibus etiam, dum animum ibi permanendi, et domicilium constituendi haberent, idem esset dicendum. De iis vero, qui sine animo permanendi, aut domicilium acquirendi ibi sunt, variae sunt opiniones, quas refert Thomas Sanchez [...] affirmat, captivos, et mercatores Christianos, qui per modum hospitij sunt apud infideles, posse valide contrahere ibi matrimonium absque Parocho, quamvis incolae sint

²¹ Iohannes de Lugo, *Responsoria moralia*, Lugduni, Sumptib. Philippi Borde, Laurentii Arnaud, & Claudii Rigaud, 1651, p. 56.

eorum locorum, in quibus Tridentinum obligat, cum ibi, ubi tunc sunt, nunquam fuerit publicatum Tridentini decretum: quod etiam sequitur Basilius Pontius cum aliis quos refert [...] imo Sanchez [...] et Pontius [...] addunt, idem dicendum, quamvis aliquis ex industria transiret ex loco suo, quo obligat Tridentini decretum, ad locum ubi non obligat, ut ibi sine Parocho contraheret matrimonium, et postea ad suum locum rediret²².

Un punto, questo della validità del matrimonio di chi lascia la parrocchia nella quale si è recepito il *Tametsi* e contrae altrove *cum fraude*, sul quale de Lugo avanza dubbi a partire dal quesito posto dall'arcivescovo di Colonia e dalla pronuncia nel senso della non validità da parte della Sacra Congregazione del Concilio, poi confermata con uno speciale breve di Urbano VIII. Il teologo spagnolo nota peraltro che il responso dei cardinali si riferisce appunto al transito *cum fraude* in altro luogo, mentre tale specificazione – *cum fraude* – non compare d'altra parte nella questione posta dal presule coloniese: in questo testo non si dà insomma risposta in ordine alla forma richiesta per il matrimonio di quanti si spostano *sine fraude*, per ragioni di lavoro o per altri motivi.

Hoc tamen ultimum de transeuntibus cum fraude ad alium locum, ut possint absque Parocho contrahere, absque animo ibi permanendi, ego non auderem probare, cum non placeat Eminentissimis Cardinalibus sacri Concilij Tridentini interpretibus, a quorum sacra Congregatione responsum fuit, eiusmodi matrimonia valida non esse, et eorum responsum ad instantiam Archiepiscopi Coloniensis, Urbanus VIII. speciali Brevi munivit, cuius exemplar decem ab hinc annis accepi ex autographo quod (ut mihi scriptum fuit) in Archivio D. Officialis predicti Archiepiscopi asservabatur quare placuit ad verbum praedictum Pontificium Breve subiicere.

URBANUS PAPA VIII.

Ad futuram rei memoriam. Exponi nobis fecit Venerabilis frater Archiepiscopus Coloniensis, quod habito nuper per eum ad Venerabiles fratres nostros S. R. E. Cardinales Sacri Concilij Tridentini interpretes recursu super infra scriptis dubiis, videlicet. Primo, an incolae tam masculi, quam foeminae loci, in quo Concilium Tridentinum in puncto matrimonij est promulgatum, retinentes idem domicilium, valide possint in isto loco matrimonium sine Parocho, et testibus contrahere. Secundo, quid si eo praefati incolae, tam masculi, quam foeminae, solo animo sine Parocho, et testibus contrahendi se transferant, habitationem non mutantes? Tertio, quid si iidem incolae tam masculi, quam foeminae eo transferant habitationem illo solo animo, ut absque Parocho, et testibus contrahant? Iidem Cardinales ad primum, et secundum, non esse legitimum matrimonium inter sic contrahentes cum fraude: ad tertium vero dubium huiusmodi, si domicilium vere transferatur, matrimonium esse validum responderunt, et resolverunt, prout in decreto desuper emanato plenius continetur. Cum autem, sicut eadem expositio subiungebat, dictus Archiepiscopus responsum, seu dubiorum praedictorum resolutionem huiusmodi, pro illius substantia, et validitate firmiori Apostolicae nostrae confirmationis robore communiri summopere desideret. Nos eundem Archiepiscopum specialibus favoribus, et gratiis prosequi volentes, supplicationibus illius nomine nobis super hoc humiliter porrectis inclinati, responsum, seu dubiorum praedictorum resolutionem huiusmodi, auctoritate Apostolica tenore praesentium approbamus, et confirmamus, illisque inviolabilis Apostolicae firmitatis robur adiicimus. Decernentes illud, seu illam, nec non praesentes litteras, valida, firma, et efficacia existere, et fore, suosque plenarios, et integros effectus sortiri, et

²² Ivi, pp. 56-57.

obtinere; sicque, et iuxta illa per quoscumque indices ordinarios, et delegatos, etiam causarum Palatij Auditores, iudicari, et definiri debere, ac irritum, vel inane, si secus super his a quoquam quavis auctoritate, scienter, vel ignoranter contigerit attentari. Non obstantibus constitutionibus, et ordinationibus Apostolicis, caeterisque contrariis quibuscumque. Datum Romae apud S. Mariam Maiorem sub annulo Piscatoris die 14. Augusti anno 1627. Pontificatus nostri anno quinto.

In quo Cardinalium responso adverto, illos doctrinam restrinxisse ad eos, qui ex industria per breve tempus transibant ad locum alium, ut sine Parocho, et testibus contraherent, et ideo addiderunt fortasse in responso verba illa, *cum fraude*, quae in interrogatione non fuerant formaliter expressa: quo casu negari non potest, communem Doctorum sententiam negare matrimonium illud posse valide fieri, quidvis sit, an in aliis casibus valeat, quando ob negotia, vel mercimonia, aut ob alios eventus ibi contrahentes inveniuntur, de quibus Cardinales nihil voluerunt definire²³.

Il teologo francescano Antonio Cottone (1613-1682) afferma che quanti si trovano presso i turchi e i mauri, dove il *Tametsi* non è pubblicato o (*vel*) non vi sono parroci, possono validamente contrarre matrimonio in conformità con quanto stabilito dal diritto canonico precedente il Tridentino, *praemissa inquisitione sufficienti* e in presenza dei testimoni. Poiché ci si riferisce alla mancata recezione del decreto *de reformatione matrimonii* e non all'interpretazione dello stesso secondo *epicheia*, la presenza dei testi si direbbe richiesta per evitare il peccato e non *ad validitatem*.

Unde captivi, qui detinentur apud Turcas et Mauros, et Catholici, qui ibi ex alio motivo inveniuntur, ubi hoc decretum non est publicatum, vel non sunt parroci, celebrare poterunt matrimonium cum requisitis iuris antiqui, et saltem praemissa inquisitione sufficienti, et adhibitis testibus²⁴.

Il teologo francese ed esponente di spicco del gallicanesimo moderato Honoré Tournély²⁵ (1658-1729) non affronta invece direttamente il caso di chi vive tra gli infedeli, ma in generale afferma che *lex nunquam recepta non obligat*²⁶, e più nello specifico ricorda che quanti hanno il domicilio dove vige il *Tametsi* e si spostano in un luogo nel quale il decreto tridentino non è stato pubblicato, e abitano lì, possono validamente contrarre matrimonio senza il parroco e i testimoni. Poiché prima si afferma che il decreto tridentino vincola gli *incolae* dei luoghi nei quali è in vigore, e quindi si chiarisce che vige solamente per coloro che *inhabitant loca illa* nei quali è stato pubblicato da almeno trenta giorni, allora, poiché gli *incolae* sono coloro che hanno il domicilio in un luogo, anche a *inhabitare* si attribuisce evidentemente il significato di 'avere il domicilio'. Ma

²³ Ivi, p. 57.

²⁴ Antonius Cotonius, *Controversiae celebres*, I, Venetiis, apud Christoforum Tomasinum, 1661, p. 602.

²⁵ Cfr. R.F. Costigan, *The Consensus of the Church: Differing Classic Views*, in "Theological Studies", LI/1 (1990), pp. 28-38.

²⁶ Honoratus Tournely, *Praelectiones theologicae de septem Ecclesiae sacramentis*, II, Lovanii, Apud Martinum van Overbeke, prope Academiam, 1731, p. 499.

habitantes è il sostantivo (plurale) che corrisponde al verbo *inhabitare*, e dev'essere perciò sinonimo di *incolae*: 'coloro che abitano' sono dunque 'coloro che hanno il domicilio'. Chi ha il domicilio dove non ha avuto luogo la recezione – eventualmente tra gli infedeli – non è vincolato dal *Tametsi*.

Quaeres 9. An quando incolae locorum ubi Tridentinum obligat, divertunt ad ea loca ubi non obligat, vel econtra incolae locorum ubi non obligat divertunt ad locum ubi obligat, teneantur coram Parocho ac testibus contrahere.

Resp. I. incolas locorum ubi viget Decretum Concilii, venientes ad locum ubi non est publicatum, ibique habitantes, valide contrahere non servata Concilii forma. Ita Ledesma [...].

Resp. 2. incolas locorum ubi Concilium non est publicatum, venientes ad locum ubi est receptum, ibique habitantes, invalide contrahere sine Parocho et testibus.

Ratio utriusque responsionis haec est, quia Decretum Concilij circa omnes et solas eas personas, quae inhabitant loca illa, ubi fuit publicatum, habet robur post triginta dies a prima publicatione. Unde non est hic considerandum, ex quo loco sit quis oriundus: sed ubi habitet eo tempore, quo Matrimonium contrahit²⁷.

In modo sfumato o esplicito, i più sostengono che il matrimonio occulto è valido solo se presso gli infedeli si vuole trasferire il domicilio, o se lo si ha già. Dal canto suo, il teologo e canonista francescano Anaklet Reiffenstuel²⁸ (1642-1703) propone una diversa linea. Egli afferma che chi stabilisce il quasi domicilio in un luogo può ricevere i sacramenti dal parroco di quella circoscrizione ecclesiastica e che, allo stesso modo, il cristiano che si sposta dove non si è pubblicato il *Tametsi*, e vuole fissarvi il quasi domicilio, può sposarsi come si faceva in precedenza, poiché il Tridentino non vincola dove non lo si è recepito: i matrimoni dei cristiani prigionieri presso i Turchi, o dei mercanti che si recano in quei luoghi per motivi di lavoro, sono dunque validi anche se contratti senza conservare la forma tridentina. Si noti che con la locuzione 'quasi domicilio' si indica un luogo nel quale si risiede o si ha in animo di risiedervi per un tempo non breve, pur mancando l'intenzione di stabilirvisi²⁹: i prigionieri e i mercanti possono perciò non trovarsi in questa situazione. O vi è un salto logico, oppure ci si riferisce solamente ai cristiani che soddisfano le condizioni richieste per ottenere il quasi domicilio: quel che lascerebbe credere l'*et sic* con cui s'introduce la considerazione sul tema che più direttamente ci interessa.

Insuper valide contrahitur Matrimonium sine dictis solemnitatibus, si qui sese conferant ad locum non recepti Concilii animo ibidem figendi dumtaxat quasi

²⁷ Ivi, pp. 499-500.

²⁸ Come altri autori menzionati in queste pagine (Tomás Sánchez, Basilio Ponce de León, Juan de Lugo, Agostinho Barbosa, Giovanni Angelo Bossi), Anaklet Reiffenstuel è tra i *probati auctores* dei quali la Rota Romana ha più volte comprovato la rilevanza in ambito canonistico (cfr. U. Mosiek, *Die probati auctores in den Ebenichtigkeitsprozessen der S. R. Rota seit Inkrafttreten des Codex Iuris Canonici*, Freiburg im Breisgau, 1959, *passim* e Ch.H.F. Meyer, *Probati auctores. Ursprünge und Funktionen einer wenig beachteten Quelle kanonistischer Tradition und Argumentation*, in "Rechtsgeschichte", XX (2012), pp. 138-154).

²⁹ Cfr. *Domicile*, in *Dictionnaire de droit canonique*, IV, Paris 1949, coll. 1372, 1374, 1378.

domicilium. Ita rursum Doctores communiter. Ratio est; quia Decretum Tridentinum non obligat in Parochia, in qua non est promulgatum: atqui per solam translationem quasi domicilii efficitur quis Parochianus alicujus loci, ita ut ab Ecclesiae illius Parocho possit recipere Sacramenta, [...]; ergo. Et sic v.g. Matrimonia christianorum apud Turcas captivorum, vel commercii causa ibi degentium, sunt valida, quamvis contrahant non servata forma Tridentini, supposito, quod hoc ibi non fuerit promulgatum³⁰.

In questo percorso, nel quale si è scelto di procedere giustapponendo gli autori in ragione dell'affinità di contenuti in riferimento al tema, è ora necessario tornare indietro di circa un secolo rispetto agli scritti di Tournély e Reiffenstuel. Argomentando sulla validità dei matrimoni contratti dai cristiani nelle terre degli infedeli in assenza del parroco e dei testimoni, Tomás Sánchez (1550-1610) afferma infatti un diverso principio, che nella sua applicazione generale avrebbe permesso a molti di continuare a convolare a nozze secondo le forme antiche. Il gesuita spagnolo dà innanzitutto conto delle opinioni dottrinali sul tema³¹. Ritiene quindi probabile che queste nozze siano valide anche se quanti vivono tra gli infedeli sono giunti in quelle terre dopo la recezione del decreto tridentino nella loro parrocchia d'origine, e pure se costoro non hanno in animo di stabilirvisi. Rileva il fatto che il decreto tridentino entra in vigore trenta giorni

³⁰ Anacletus Reiffenstuel, *Theologia moralis*, Mutinae, sumptibus Jo: Baptistae Albritii, 1739, pp. 465-466.

³¹ Cfr. Thomas Sanchez, *Disputationes de sancto matrimonii sacramento*, I, Antverpiae, Apud Martinum Nutium, 1607, p. 279: "Quaestio quinta, an captivi apud infideles, apud quos non est publicatum decretum Tridentini irritans matrimonia clandestina, si incolae sint eorum locorum, in quibus Tridentinum obligat, valide contrahant absque parrocho, et testibus? Varij sunt dicendi modi. Primus ait, invalidum esse tale matrimonium: ducitur, quia licet id decretum Trident. Ses. 24. c. 1. de matrimonio, fine, postulet ut obliget, publicari in qualibet parochia, cum tamen apud infideles nulla parochia sit, Tridentinum voluit Christianos ibi detentos ligare, licet publicatum non sit. § Et confirmatur, quia si captivis prodesset ibi non esse receptum, nec publicatum decretum Tridentini, nullis alijs Ecclesiae legibus, ut ieiunij, abstinendi a carnibus, etc. tenerentur, cum ibi nec receptae, nec publicatae sint. § 2. Quia ex quo id decretum publicatum est in parochia, cuius sunt incolae captivi, afficit obligatio personas quocumque tendentes. Sic tenet Petr. de Ledes. de matrim. q. 45. art. 5. ad finem, in solutione ad 3. et puncto 3. dubio penultimo, fol. 196. § in cuius rei expositione. Secundus dicendi modus est, posse contrahere absque parrocho, et testibus, si ibi habitandi animum habeant, et acquirant domicilium: secus ubi is animus deesset: quia dum acquirunt domicilium, non tenentur iuxta prioris domicilij leges contrahere. Sic Enriquez. lib. 11. de mat. c. 3. n. 8. dicens idem tenuisse alios Theologos consultos, quos ibi refert Manuel. I. tomo summae, in 2. editione, cap. 219. n. 2. fine. Tertius dicendi modus est, ex epicheia valere id matrimonium: non enim credendum est Tridentini mentem esse, velle obligare ubi parrochi copia haberi nequit: sicut et reliquae leges Ecclesiasticae ex epicheia interpretationem recipiunt. Hunc statunt tanquam probabilem Veracruz in appendice ad speculum, dubio 5. et Vega libr. 3. summae, casu 361. § Sed iam satis disp. preced. nu. 4. et 5. probavi hoc decretum epicheiam non admittere. Quartus dicendi modus sic distinguit, si id decretum promulgatum erat in captivorum parochia, antequam in captivitatem redigerentur, non possunt absque parrocho, et testibus contrahere: secus si tunc nondum publicatum erat: quia in priori casu obligationem contraxerant, non autem in posteriori. Hunc sequuntur quidam Thomistae (ut refert Petrus de Ledesma, nu. 31. allegatus) et Veracruz in appendice ad speculum, nam quamvis dubio 5. §. sed contra praedicta, et §. tertio ad obiectionem, teneat absolute tanquam probabile, validum esse matrimonium captivorum, absque parrocho, et testibus initum: at dubio 14 fine, hoc temperat, quando ante publicationem in sua parochia, captivi ducti sunt".

dopo la prima pubblicazione nella parrocchia e che la recezione non ha perciò luogo tra gli infedeli. Per quanto non vi abbiano trasferito il domicilio, i nubendi che si trovano a risiedere presso di loro non sono vincolati agli *essentialia matrimonii* indicati nel *Tametsi*: il contratto deve infatti celebrarsi secondo le solennità del luogo del contratto. Un'annotazione di grande rilievo, che oggettivamente depotenzia il Tridentino della sua dirompente carica di novità in ordine alla materia matrimoniale, e così pure di esiti certi in riferimento alla stabilità della società, che deriverebbero da nozze necessariamente pubbliche. Secondo questo autore basta intrattenersi per un tempo anche assai breve nel territorio di una parrocchia nella quale non si è pubblicato il decreto *de reformatione matrimonii*, oppure in un luogo dove non vi sono parrocchie, per potersi sposare senza il curato e i testimoni.

Sánchez afferma d'altra parte che se in quei luoghi il *Tametsi* obbligasse, allora anche prigionieri condotti lì prima della pubblicazione del decreto nella loro parrocchia, anche prigionieri che avessero in animo di stabilirsi in quelle terre non potrebbero sposarsi se non in presenza del parroco e dei testi. In difetto della pubblicazione, il decreto tuttavia non vincola e i nubendi possono dunque contrarre matrimonio anche da soli: sia che abbiano lì il domicilio (*sive sint permanenter*), sia che siano di passaggio (*sive per modum transitus*), e a prescindere dal fatto che il *Tametsi* sia o non sia stato pubblicato nella loro parrocchia: quel che si è notato in riferimento agli spagnoli, che si recano dove il Tridentino non vincola. Due infedeli che colà si facessero battezzare, potrebbero d'altra parte contrarre matrimonio senza osservare le forme stabilite nel *Tametsi*, che in quei luoghi, dunque, non obbliga.

Sit tamen conclusio, probabilius existimo validum esse matrimonium captivorum apud infideles initum, absque parochia, et testibus, quamvis ad eas regiones ducti sint, post publicationem, et receptionem in sua parochia, nec animum ibi permanenti habeant: et idem dico de matrimonio contracto per mercatores Christianos, qui ibi per modum hospitij sunt, quamvis incolae sint eorum locorum, in quibus Tridentinum obligat. Probatur, quia id decretum petit tanquam conditionem requisitam, ut obligare incipiat, publicationem in parochia, his verbis, *decernit insuper ut huiusmodi decretum in unaquaque parochia suum robur post triginta dies habere incipiat, a die primae publicationis in eadem parochia facta, numerandos*, [280] ergo cum apud infideles haec conditio deficiat, in illis locis hoc decretum nondum obligandi vires accepit: ac proinde qui in illis contrahunt, licet domicilium ibi non fixerint, non tenentur servare solemnitatem in hoc decreto petitam: nam iuxta dicta num. 10 contractus celebrandus est iuxta solennitates loci contractus. § 2. quia si id decretum in illis locis obligaret, quamvis captivi haberent animum permanenti, ductique essent ante publicationem in sua parochia, non possent absque parochia, et testibus contrahere: sicut contingit in alijs locis fidelium, ubi id decretum obligat: iuxta dicta num. 26. Si vero defectu publicationis non obligat, ergo contrahentes, sive sint permanenter, sive per modum transitus, sive antea esse publicatum in sua parochia, sive non, poterunt contrahere absque parochia, et testibus: ut de Hispanis ad locum ubi Tridentinum non obligat, proficiscentibus, diximus num. 28. Pro hac sententia est Palacios 4. d. 29. disputatione 1. vers. iam vero istis exploratis, ubi absque

distinctione aliqua tenet matrimonium horum captivorum absque parcho, et testibus, validum esse. § Et tandem probari potest, quia si duo infideles ibi baptizarentur, possent contrahere absque parcho, et testibus: ergo id decretum ibi non obligat³².

Il gesuita spagnolo conclude con alcune annotazioni specifiche. Mancando le parrocchie, vi sarebbero tuttavia luoghi pubblici nei quali il decreto potrebbe essere pubblicato: se questo non accade, non si verifica la condizione necessaria affinché lo stesso vincoli. In riferimento alla possibilità di sposarsi senza parroco e testimoni, non rileva per i cristiani che gli infedeli non recepiscano il decreto tridentino o che abbiano una consuetudine contraria allo stesso: giova invece loro che il decreto non sia pubblicato. Si puntualizza infine che, al contrario di quel che avviene per altre leggi della Chiesa, non si richiede in questo caso la pubblicazione in ogni diocesi o nella curia romana ma, appunto, in ogni parrocchia³³.

In una *disputatio theologica* monacense del 1601, il gesuita Balthasar Wegelin afferma d'altra parte che alcuni ritengono valido il matrimonio contratto in assenza del parroco dove il Tridentino non è stato pubblicato, sia che ci si trovi in un territorio della cristianità, sia che ci si trovi tra gli infedeli, purché si sia stabilito lì il domicilio e vi sia la volontà di fermarsi; secondo altri il matrimonio è valido, anche se non si ha lì il domicilio, qualora i nubendi si trovino nel territorio di una parrocchia nella quale non vi è stata recezione, non se sono invece tra gli infedeli, dove non vi sono parrocchie. Wegelin ritiene tuttavia più probabile che il matrimonio clandestino sia valido ovunque il *Tametsi* non è stato recepito – compresi i *loci nullius parochiae* degli infedeli –, anche se non si trasferisce lì il domicilio, perché il decreto tridentino non sembra obbligare se non nel territorio delle parrocchie nelle quali lo si è pubblicato. Questo, perlomeno, in assenza di frode e dolo.

LIII. Sed gravem quaestionem continet quid dicendum, si quis ex propria parochia, in qua Tridentinum est promulgatum, proficiscatur ad regionem, aut parochiam, ubi concilium non est promulgatum, nec omnino proprij parochi copia esse potest; ut si quis inter haereticos, aut alios infideles versetur. Hoc sane casu non eadem est Doctorum sententia: Quidam existimant ratum esse matrimonium etiam sine parcho contractum ab ijs, qui in tali loco domicilium acquirant, versenturque

³² Ivi, pp. 279-280.

³³ Cfr. ivi, p. 280: “Ad argumenta proposita, num. 31. respondetur. Ad I. negando id voluisse, quia licet deficiat ibi parochia, sunt tamen loca publica, in quibus id decretum publicari posset: unde cum nullo modo publicatum sit, deficit conditio necessaria ad eius obligationem. § Ad confirmationem, fateor nil prodesse captivis, ibi non esse receptum Tridentinum, id enim prodesset quando apud fideles non esset receptum: infideles enim non sunt legibus Ecclesiae subiecti, et ita eorum non receptio, aut opposita consuetudo fideles non iuvat: at prodest ibi non esse publicatum id decretum. Nec est simile de alijs Ecclesiae legibus, quae contentae sunt publicatione in qualibet fidelium dioecesi, vel in curia Romana, ut ubique obligent: hoc enim decretum specialem in qualibet parochia publicationem postulat. § Ad 3. constat ex dictis, num. 30 ubi dixi eam obligationem tantum sequi personam, dum est in locis ubi Tridentinum obligat”.

animo permanendi, sive alioqui is locus Christianorum sit, sive locus infidelium et nullius parochiae; at vero ad eos qui sine animo manendi in terris infidelium versentur, detenti v.g. in triremibus apud infideles, concilij promulgationem extendi, sicut ad personas caeteras eiusdem parochiae. Alij putant valere, si contrahatur in loco alicuius parochiae, sive quis ibi domicilium acquirat, sive non acquirat, non autem si quis contrahat in loco infidelium nullius parochiae.

LIV. Et sane cum utriusque sententiae non levia suppetant argumenta, nec omnino manifestum, quid in hac re dicendum sit, id tamen libentius amplectimur, quod hae sententiae affirmant, quam quod negant, rati in eo casu etiam in locis nullius parochiae contrahi valide matrimonium posse sine paroco, etiam ab eo, qui domicilium ibi non acquisierit, saltem si fraus et dolus absint, eo quod decretum illud Concilij obligare non videatur, nisi in loco et parochia, ubi id promulgatum sit³⁴.

Altri accolgono questa interpretazione. Il teologo gesuita Adam Tanner (1572-1632) sostiene che, se ci si trasferisce per stabilirvi il domicilio in luoghi nei quali il *Tametsi* non è stato pubblicato, sia nelle terre della cristianità, sia tra gli infedeli, dove non vi sono parrocchie, il matrimonio che si contrae senza parroco e testimoni è valido. Egli ritiene d'altra parte molto probabile che le nozze siano valide anche se per quei luoghi si transita solamente, o se vi si va e subito si torna, come insegna appunto Sánchez contro Pedro de Ledesma ed Henriquez³⁵. Lo stesso Agostinho Barbosa (1589-1649) ritiene assai verisimile che, per quanto oriundi di parrocchie nelle quali ha avuto luogo la recezione del *Tametsi*, i cristiani che vivono tra gli infedeli non siano tenuti a sposarsi secondo la forma tridentina: ancora una volta, si cita la posizione di Sánchez in riferimento al contratto e dunque al matrimonio³⁶. Nell'*Opusculum tractatus de*

³⁴ *Disputatio Theologica De Sacramento Matrimonii. In Ducali Gymnasio Societatis Iesu Monachij, Anno Domini MDCL. Iulij publice proposita. Praeside Adamo Tannero Societatis Iesu, Casuum Conscientiae Professore Theologo. Respondente Balthasare Wegelin Eiusdem Societatis Iesu, SS. Theologiae studioso, Monachii, Ex Typographia Nicolai Henrici, 1601, ff. 7v-8r.*

³⁵ Cfr. Adam Tannerus, *Theologia Scholastica*, IV, Ingolstadii, Impensis Ioannis Bayr, Civis Senat. Ingolstad. Typis Guilhelmi Ederi, 1627, coll. 2121-2122: "Hoc decretum tamen non obligare eos, qui ex locis, ubi promulgatum est Concilij Trid. decretum, proficiscuntur ad loca, ubi non est promulgatum, animo illic habitandi, et domicilium constituendi: sive alioqui is locus Christianorum sit, sive locus infidelium et nullius Parochie, ut bene docent Henriq. [...] et Petrus Ledesma [...]. Idemque valde probabile est, si quis per eiusmodi loca solum transeat, aut etiam ea accedat mox rediturus, ut docet Sanchez [...] quod in specie etiam de captivis apud Turcas, aliosve infideles contra Petrum Ledesmam et Henriquez asserit [...] eo quod decretum illud Concilij non videatur obligatur, nisi in loco et Parochia ubi id promulgatum fuit, ut ex eiusdem verbis colligitur".

³⁶ Cfr. Augustinus Barbosa, *Pastoralis sollicitudinis, sive de officio, et potestate episcopi*, II, Romae, Ex Typographia Camerae Apostolicae, 1623, pp. 292-293: "Hinc fit eos, qui sunt incolae unius loci, in quo promulgatum, et acceptatum fuit Concilium, si alio migrent, ubi non est acceptatum, posse valide contrahere clandestine, servata quoad fieri possit antiqua lege ecclesiastica, sive illac transeant, sive domicilium ibidem collocaverint [...]. Hoc tamen limitant Ledesma [...], Henriq. [...], Rebell. [...] et alii nisi eo proficiscantur, ut nubant non servata lege *Concilij Tridentini*, et in eius legis fraudem, cum ius non faveat fraudem committenti in legem, quam limitationem sibi displicere asserit Sanchez [...]. Hinc etiam mihi sit valde vero simile eos, qui inter infideles commorantur, vel mercium congerendarum causa, vel alia ratione, aut inter Turcas captivi detinentur, etiamsi ex his locis sint oriundi, in quibus promulgatum, et receptum est *Tridentini* decretum, non teneri contrahere iuxta formam *Concil.*

matrimonio del 1644, Francisco Pichón Merinero afferma che i prigionieri presso i turchi, i saraceni e gli infedeli in genere, come pure i cristiani che si trovano in quei luoghi *per modum hospitii*, possono validamente contrarre matrimonio in assenza del parroco e dei testimoni, e questo anche se hanno il domicilio in parrocchie nelle quali il decreto tridentino è stato pubblicato, poiché colà il *Tametsi* non obbliga. Si direbbe che, ancora una volta, si accolga l'interpretazione di Sánchez, per affermare che le solennità del contratto sono quelle del luogo del contratto e che anche quanti transitano solamente per quelle terre possono perciò contrarre validi matrimoni clandestini. Questa, si conclude con scarsa verisimiglianza, è la *communis opinio*³⁷. Lo stesso Juan Marin (1654-1725) afferma che possono contrarre valido matrimonio senza parroco e testimoni i mercanti, che si trovano tra gli infedeli *per modum hospitii*, anche se hanno il domicilio dove ha avuto luogo la recezione, e i prigionieri, pure se catturati dopo la pubblicazione del *Tametsi* nelle loro parrocchie, e anche qualora non vogliano fermarsi in quei luoghi, secondo la proposta ermeneutica avanzata da Sánchez e da altri³⁸.

Peter Leuren (1646-1723) sostiene d'altra parte che dove non ha avuto luogo la pubblicazione del *Tametsi* sono certamente validi i matrimoni contratti senza il parroco e i testimoni, e questo sia che lì si abbia il domicilio, sia che ci si trovi di passaggio. Il decreto *de reformatione matrimonii* irrita infatti i matrimoni clandestini solo nelle parrocchie nelle quali è pubblicato e recepito nell'uso. Pur in assenza di una trattazione esplicita del caso che stiamo trattando, a partire da queste

praescriptam [...]. Hinc denique colligitur incolam illius loci in quo non est acceptatum *Concilium Tridentinum* teneri contrahere matrimonium coram parochio, et testibus, si divertat ad locum in quo est receptum: licet enim sit regula generalis extraneum non teneri legibus loci ad quem divertit, absque intentione ibi manendi maiore anni parte, nihilominus ab ea regula excipitur lex generalis, qualis est ista; et deinde contractus qui, celebrari debet, iuxta conditiones praescriptas in eo loco, in quo ipse celebratur [...] ita Petrus de Ledesma [...], Sanchez [...], Reginald. [...], Coninch. [...] Bonacina [...]"

³⁷ Cfr. Franciscus Pichon Merinero, *Opusculum tractatus de matrimonio*, Toleti, apud Franciscum Calvo, Typ. Reg., 1664, pp. 153, 158: "Ubi non est copia Parochi, et necessitas contrahendi matrimonium urget, ex iustitia, et charitate, censendum videtur, sicut in terris infidelium: v.g. Indorum, vel sicut in terris Haereticorum, aut ubi non est receptum Trid. sed in istis locis validum est matrimonium contractum absque praesentia Parochi, et testium"; "Captivi, apud Infideles, Turcas, et Sarracenos, etc. valide contrahunt, absque Parochio, et testibus, matrimonium. Quia ibi lex Tridentini non obligat. Et idem dicendum est de mercatoribus, qui ibi per modum hospitij sunt, quamvis sint Catholici, et incolae locorum, ubi Tridentinum est publicatum, et admissum ipsius decretum irritans matrimonia clandestina. Ita communiter omnes".

³⁸ Cfr. Johannes Marin, *Theologia speculativa et moralis*, III, Venetiis, Ex Typographia Balleoniana, 1720, p. 451: "Ex his inferitur, mercatores qui apud infideles reperiuntur per modum hospitii, posse absque Parochio, et testibus contrahere, quamvis sint incolae illorum locorum, in quibus obligat Tridentinum: Quia contractus debent celebrari iuxta consuetudinem locorum, in quibus inveniuntur contrahentes: ut diximus. Et quia Concilium, ut incipiat obligare, petit publicationem in propria Parochia, in qua Matrimonium celebratur. Idem dicendum de Matrimonio contracto per fideles, qui apud infideles captivi sunt, quamvis ad eas Regionem ducti sint post publicationem, et receptionem in sua Parochia, nec habeant animum manendi in hujusmodi locis. Ita Sanchez [...] Bonacin. [...] Pajac. [...] Basil. [...] Cornejo [...] Rebel. [...] Dicastill. [...] Salmant. [...] Cobat. [...] citans pro se Facultatem Theologicam Viennensem, Tanner [...]"

considerazioni chi si trova a vivere tra gli infedeli può senza dubbio convolare a nozze in assenza del parroco e dei testimoni.

Quid dicendum de matrimoniis celebratis in locis Haereticorum et infidelium?

Resp. Primo. Si in iis locis nunquam promulgatum est Trident., sine dubio valent matrimonia ibi a fidelibus et Catholicis contracta sine Pastore et testibus; idque sive ibi commorentur permanentemente, sive per modum transitus [...]; quia Trident. decretum irritans matrimonia clandestina ligat solum ratione territorii et Parochiae, ubi illud promulgatum et usu receptum.

Resp. secundo. Si vero in iis locis aliquando promulgatum et receptum fuit Trident. et consuetudine contraria non abrogatum (dum enim consuetudine denuo fuit abrogatum, tantundem est, ac si ibi nunquam promulgatum foret [...]) et ibi nulli sint Parochi, vel expulsi ab Haereticis, aut licet sint, penitus ignorantur, aut justus non est ad eos accessus, valere matrimonia ab iis celebrata sine Parocho et testibus; eo quod decretum illud Trid. ibidem sit inobservabile, adeoque ad ista matrimonia clandestina se non extendat, ne multa gravia incommoda inde orientur, tenent Pirh. [...] citatis Laym. [...] Tanner [...] et Zypaeo [...] Arsdekin [...] Krimer [...]. Item Conninck [...] allegans etiam pro hoc declarationem quandam Clem. VIII, quam dispensationem fuisse ait Hurtad. [...]. Nihilominus contrarium censet Castrop. [...] quia absolute deficit forma substantialis a Trid. praescripta. Ad dictam declarationem dicit, non constare de illa authentice, et esto, constaret, carere tamen publicatione legis³⁹.

3. Interpretazioni per la validità dei matrimoni clandestini dei cristiani tra gli infedeli in ragione dell'*epicheia*

Se i più tra quanti ritennero questi matrimoni validi si riferirono alla mancata recezione del *Tametsi in partibus infidelium*, taluni proposero una diversa interpretazione. Scrivendo prima dell'emanazione del decreto *de reformatione matrimonii*, Domingo de Soto (1494-1560) aveva enucleato un principio generale che, con riferimento all'*epicheia*, avrebbe permesso di affermare la validità dei matrimoni clandestini dei cristiani in quelle terre: se le leggi sono inique e contravvenirvi non crea scandalo, in coscienza non obbligano.

Quando enim leges humanae iniquae sunt in subditos, si citra scandalum fieri potest, non est in conscientia eis obediendum: secus si tale scandalum oriretur⁴⁰.

A pochi anni di distanza dal concilio di Trento, tra i primi a riflettere sul tema, Miguel de Palacio afferma che quanti vivono tra gli infedeli non hanno la possibilità di conformare le proprie scelte ai canoni che disciplinano la materia dei matrimoni clandestini, e non possono dunque essere vincolati dagli stessi. Non vi è nessun riferimento alla mancata recezione del *Tametsi* in quelle terre,

³⁹ Petrus Laurenus, *Forum Ecclesiasticum*, Augustae Vindelicorum, Sumptibus Martini Veith & Iodoci Henrici Müller, 1737, p. 72.

⁴⁰ Dominicus Soto, *De iustitia et iure*, Methymnae a Campo, Excudebat Franciscus a Canto, Expensis Benedicti Boyerij, 1589, p. 52.

nessuno alla lettera del decreto tridentino e all'ermeneutica dello stesso, né al fatto che il papa e la Sacra Congregazione del Concilio sarebbero potuti intervenire per chiarire la disciplina del matrimonio in queste situazioni e non l'hanno fatto. Soprattutto, non si comprende perché il decreto *de reformatione matrimonii* sia vigente nelle terre degli infedeli e solo si affermi che chi vive in quei luoghi non è libero di seguire la lettera del diritto canonico e non vi è perciò vincolato. Una interpretazione secondo *epicheia*, nella quale tuttavia non si chiarisce se per la validità delle nozze sia necessaria la presenza dei testimoni laici: si direbbe di sì, poiché sul punto nulla impedisce di ottemperare a quanto stabilito dai padri conciliari.

Iam vero istis exploratis brevique exaratis calamo, ad institutum remeet oratio. Quarebatur enim si ex iure nature matrimonium coactum, esset ne vere matrimonium. Et quia iam locum non habet disputatio in matrimonio fidelium, si clandestine tractetur, quando solebat fieri coactio, erit disputatio si infidelis quispiam metu compulerit, infidelem ad matrimonium, aut si Turcarum princeps captivum et captivam fideles, metu mortis compulerit ad coniugium sit ne illud vere matrimonium? Fideles namque apud infideles agentes non possunt servare ecclesiastica iura, ut neque Graeci possunt Turcarum dominio subiecti. Unde videtur canones clandestinorum illos non coarctare, quia liberi non sunt, ut ecclesiae obediant⁴¹.

Lo stesso teologo agostiniano Basilio Ponce de León (1570-1629) ritiene assai verisimile che, anche se oriundi di luoghi nei quali il Tridentino è stato pubblicato, quanti vivono tra gli infedeli non siano tenuti a sposarsi secondo la forma stabilita con il *Tametsi*, perché in questo caso il decreto tridentino deve interpretarsi *per epicheiam*. Nell'ottica della salvezza delle anime, l'osservanza della legge sarebbe infatti dannosa, poiché costringerebbe i cattolici a mantenersi nel celibato o nel nubilato, escludendoli dalle nozze, il *remedium concupiscentiae* al quale fa esplicito riferimento l'apostolo. Si dovrebbe d'altra parte assicurare l'osservanza delle antiche leggi ecclesiastiche, quel che si potrebbe fare avvalendosi dei testimoni, con i quali è possibile provare l'avvenuto matrimonio, e predisponendo atti pubblici in luogo delle pubblicazioni, dopo essersi accertati che non sussistano impedimenti canonici alle nozze. Come già sostenuto da Sánchez e da Palacio, su questi punti converrebbe d'altra parte che si esprimesse il pontefice.

Denique dicendum est. Mihi fit valde verosimile, eos qui inter infideles commorantur, vel mercium congregandarum causa, vel alia ratione, aut inter Turcas captivi detinentur, etiamsi ex his locis sint oriundi, in quibus promulgatum, et receptum est Tridentini decretum, non teneri contrahere juxta formam a Concilio praescriptam. In eo enim casu locum habet Epicheia deficit enim lex contrarie, et vitiosa esset observatio legis, cum vel compellendi essent vitam servare caelibem, vel auferendum illis, quod in remedium infirmitatis est, matrimonium. Curandum

⁴¹ Michael de Palacio, *Disputationes theologicae in quartum librum Sententiarum*, II, Salmanticae, Ex officina Didaci a Benavides, 1579, p. 657.

illis tamen, ut servent antiquas leges Ecclesiasticas, quoad fieri posset, scilicet, testes adhibendo, quibus probari coniugia possint: instrumenta etiam de eo publica conficiendo, quandoquidem ne parochi copia est, nec denunciationibus, ac benedictionibus Ecclesiasticis locus; facto etiam examine sufficienti, an illis obstet aliud canonicum impedimentum. Quidem haec mihi verosimilia videntur, quae expediret a Summo Pontifice declarari. Sic etiam docuit Thomas Sanch. [...] Palacios [...]. Neque obstat quod alijs legibus Concilij, et Ecclesiasticis illi teneantur, quamvis ibi promulgatae non sint: est enim diversa ratio, quia voluit Concilium huius obligationem pendere ex promulgatione in parochia, et loco habitantis⁴².

Le interpretazioni di quanti ritengono valide le nozze dei cristiani tra gli infedeli anche in assenza del parroco, fanno riferimento alla mancata recezione del *Tametsi* in quei territori oppure all'*epicheia*. Nell'ottica di chi propende per la prima posizione, come nelle parrocchie nelle quali non vi è stata recezione, la presenza dei testimoni risulta non essenziale ai fini della validità delle nozze; quanti sostengono la seconda posizione richiedono invece espressamente, o dovrebbero richiedere secondo logica, la loro presenza, fatto salvo il caso limite in cui i nubendi non hanno la possibilità di manifestare il consenso né di fronte al curato, né di fronte a due laici. Questa appare senza dubbio una differenza

⁴² Basilius Pontius, *De sacramento matrimonii tractatus*, Venetiis, Combi, 1645, p. 191. Giovanni Angelo Bossi (1590-1665) pare propendere per la linea espressa da Ponce de León, ma riporta anche la posizione di Sánchez: "Et ex eadem Epichaeia, qua procedit dictus *art. 4. et 5.* dictarum declarationum Sacrae Congregationis, scilicet credendum, seu praesumendum Concilii Tridentini non esse, ut obligare velit, ubi Parochi copia haberi, vel decretum observari nequit, dicendum est cum doctoribus citatis a Sanchez *mox allegando Caevallios com. cont. com. q. 604. in 77. Pontio lib. 9. num. 7.* et alijs apud *Caevallum*, matrimonia Christianorum captivorum, et mercatorum apud infideles in his locis, quae post decretum Concilii Tridentini ad eorumdem infidelium manus venerunt esse valida: Quamvis Sanchez *lib. 3. disp. 18. num. 33.* velit Tridentini decretum *in dict. cap. 1.* non admittere Epichaeiam, Sed *numero 35.* ait in his locis infidelium, quae semper sub eorumdem infidelium potestate fuerunt, captivorum et mercatorum fidelium (qui alioqui habent domicilium in Parochia, ubi Concilium est publicatum) matrimonia absque Parocho esse valida non ob Epichaeiam, sed ob defectum publicationis dicti decreti Concilij Tridentini; quae requiritur a Tridentino ad hoc, ut fideles teneantur illius formam servare, quod idem docet *Rebellius par. 2. lib. 2. quaest. 7. num. 18.* Curandum tamen dictis captivis, ut servent antiquas leges Ecclesiasticas, quoad fieri posset, scilicet testes adhibendo, quibus matrimonium probari possit, instrumenta etiam publica de eo conficiendo, et etiam premittendo sufficiens examen, an illis obstet aliud Canonicum impedimentum, ita *Pontius, et Rebellius loc. cit.*" (Iohannes Angelus Bossius, *De matrimonii contractu tractatus*, Venetiis, Apud Bertanos, 1643, p. 15). I concetti esposti da Basilio Ponce de León furono in seguito ripresi da Nicolás Rodríguez (1605-1669) in Nicolaus Rodríguez Ferosinus, *Tractatus duo, de iudiciis et foro competenti*, Lugduni, 1656, p. 846: "Ad tertiam difficultatis partem respondet Basilius [...] sibi valde verissimile videri eos, qui inter infideles commorantur, vel mercium congregandarum causa, vel alia ratione, aut inter Turcas captivi detinentur, etiam si ex his locis sint oriundi, in quibus promulgatum, et receptum est Tridentini decretum; non teneri contrahere iuxta formam a Concilio praescriptam *in d. cap. 1. de reformatione sess. 24.* Nam eo in casu habet locum Epicheia, deficit enim lex contraria et vitiosa esset servatio legis, cum vel compellendi essent vitam servare caelibem vel auferendum illis quod in remedium infirmitatis est matrimonium. Tamen curandum est illis ut servent antiquas leges Ecclesiasticas, quod fieri potest, scilicet testes adhibendos; quibus probari coniugia possint, instrumenta de eo publica conficiendo, quandoquidem, nec Parochi copia, nec denunciationibus Ecclesiasticis locus est; facto etiam examine sufficienti, an in illis obstet aliud canonicum impedimentum; ita ille, quem refert, et sequitur Diana [...]".

sostanziale tra una ermeneutica e l'altra.

4. Altre declinazioni delle proposte interpretative nel senso della validità di questi matrimoni

Vi sono peraltro autori che propongono posizioni assai articolate, con favore per la validità; in altri casi, le ragioni della validità, pure affermata, non vengono esplicitate. Nel 1571 Alonso de la Veracruz (1507-1584) pubblicò l'*Appendix* allo *Speculum coniugiorum*, un'opera l'*editio princeps* della quale risaliva al 1556⁴³. A partire dalla novità tridentina, egli afferma che, mancando i sacerdoti, i cristiani che si trovano a vivere tra i saraceni o tra i turchi non possono contrarre matrimonio. Quel che rappresenta d'altra parte un enorme problema, poiché chi per diritto di natura ha la libertà di dare se stesso a un altro, ne è impedito dal *ius humanum*. Sul punto possono offrirsi due soluzioni. La prima: in quei territori ci si può sposare senza parroco e testimoni poiché, non essendovi parrocchia, né pubblicazione del *Tametsi*, lo stesso non obbliga e resta perciò in vigore la disciplina precedente. Questo, sia che i nubendi ne conoscano i contenuti, sia che li ignorino. Si ricordano peraltro province del Nuovo Mondo dove vi sono sacerdoti, ma presso le quali non è mai giunta notizia del decreto *de reformatione matrimonii*: bisogna ricordare che Alonso de la Veracruz scrive a pochi anni di distanza dal concilio, quando ancora gli esiti del Tridentino dovevano risultare ignoti a molti, quanto meno fuori dall'Europa e nelle terre non cristianizzate.

A tale soluzione, che l'autore spagnolo ritiene sia da preferirsi, se ne giustappone una seconda: non essendovi il parroco, chi vive tra gli infedeli non può contrarre matrimonio, allo stesso modo in cui se mancano vescovi e sacerdoti non è possibile ricevere l'assoluzione sacramentale, l'eucarestia, la cresima e l'estrema unzione: sacramenti certo più necessari del matrimonio nell'ottica della salvezza eterna. Ciononostante, è il messaggio di speranza per quanti si trovano in questa condizione, Dio non abbandona gli uomini che lo invocano secondo verità.

Sed contra praedicta se se offert, nam si verum est ministrum, sic esse requisitum: quod alias proprio secluso, vel alio sacerdote de licentia proprij, matrimonium sit irritum; Christianus, qui apud Sarracenos, aut Turchas est captivus, vel alias libere habitat, nullo pacto posset cum alia persona catholica contrahere matrimonium, quia ibi non potest haberi sacerdos. Sed hoc est maximum inconveniens: ut ille qui secundum ius naturae libertatem habet alteri dandi se ipsum, impediatur per ius humanum.

Huic obiectioni multiplex solutio dari potest. Primo, quod ibi talis posset contrahere sine parochio, immo, et sine testibus. Quia statutum concilij non eum obligaret, et remaneret in illo statu in quo ante Concilium Tridentinum, et cum ante concilium

⁴³ Cfr. D. Lombardi, *Matrimoni di antico regime*, Bologna 2001, p. 99.

non erat necessarius minister ad matrimonium, sed cum legitimo consensu mutuo, inter legitimas personas celebrari poterat, ut est expressa ecclesiae determinatio, talis apud Turchas existens posset contrahere; Nam quod Concil. Trid. talem non obligaret, patet quia ibidem dicitur, quod obliget post solemnem publicationem factam in sua parochia post 30. dies. Sed apud Sarracenos, vel Turchas talis publicatio facta non est, neque parochia fidelium est, ubi fieri posset, Non ergo fidelis, apud infideles existens ligatur hoc decreto, quia esset invincibiliter ignorans sicut et in novo orbe sunt aliquae provinciae, ad quas nondum venit notitia huius canonis, qui et invincibiliter ignorant, ubi etiam non deest minister. Et in casu non solum videtur verum quod talis apud Turchas posset uxorem ducere sine ministro, quia invincibiliter ignorat, eo quod nunquam audivit, set etiam si alias non ignorasset, sed habet aliunde notitiam talis statuti; adhuc non tenetur. Quia non sufficit quaelibet notitia huius novi decreti, ad hoc quod obliget, sed debet esse sollemnis et publica denunciatio, ibidem ubi talis habitat.

Secundo, ad obiectionem dici posse talem apud Turchas, vel alias infideles manens: non posse legitime contrahere ob defectum ministri. Neque esset inconueniens nam sicut non posset confirmari quia deest episcopus, neque posset absolvi sacramentaliter, quia deest sacerdos. Neque posset summere eucharistiam in Paschate, neque extreme ungi si infirmaretur ob ministri defectum, sic nec posset ipsum tradere matrimonio, quia hoc sacramentum minus necessarium est quam praedicta. Satis est demus, quod ibidem fidelis manens sine remedio non sit in illis, quae sunt necessaria ad consequendam vitam aeternam. Nam in illo tempore, in nulla aetate, hominem adultum Deus reliquit desolatum, sed prope se ipsum ostendit omnibus invocantibus eum; modo in veritate invocent. Haec secunda solutio ad obiectionem facilis, et clara est, verum primam probabilem reputo et satis consonam regulis Christianae fidei, et qui eam sequeretur putarem confidenter ea uti posse, cui tamen. Prima, non satisfacit solutio, haec secunda posita sit⁴⁴.

Al tramonto del Cinquecento, scrivendo in lingua castigliana, Alonso de Vega ripete alla lettera le soluzioni proposte da Alonso de la Veracruz e tra queste ne aggiunge una terza, originale.

Lo segundo puede ser respondido, que el tal podra contraer matrimonio sin la presencia del proprio sacerdote, aunque por otra parte le obligasse el Decreto del Concilio, con tal condicion, que las demas cosas se guarden. La razon es, porque no queda por el, el poder hallarse alli ministro, y pues no puede hallarse, ni buscarse para esto effecto, no es irrito el matrimonio, y el Concilio deve ser entendido a donde ay parcho, que es cura, para que se haga, el presente, y sino que sea nullo e irrito: porque la Yglesia no quiso obligar a lo imposible: y como sea imposible hallarse alli ministro, el tal esta escusado, y queda ansi como sino huviesse copia de ministro: y esta interpretacion tambien los divinos preceptos la tienen: porque se dize, Nisi quis renatus ex aqua, etc. y con todo esso sino ay quien baptize, el sacramento en voto basta para salvarse en el adulto. Luego porque no bastara a donde no puede ser hallado ministro, ni tampoco aunque le busquen le hallaran tan presto? Y assi parece que en las Indias puede ser dicho (a donde ay muchas provincias en las quales no ay sacerdote, supuesto que tengan noticia deste Canon, y ay fieles) que pueden alli contraer matrimonio delante de testigos, sin cura, y

⁴⁴ Alphonsus a Vera Cruce, *Speculum coniugiorum*, Mediolani, Ex Officina Typographica quon. Pacifici Pontij, 1599, pp. 16-17.

parecera matrimonio rato y legitimo, porque por ellos no estara ni quedara entonces, supuesto que tan presto no aura copia de ministro, como si por un anno, o dos, o muchos, no la huviessse, ni la aura, ni pudiesse hallarse: y pues es cierto que no ay una ni dos provincias de fieles en las Indias, si no muchas a donde falta sacerdote? Quien dira ser irritado el matrimonio entre ellos, por solo este defecto: principalmente considerada la condicion fragil de los recien convertidos, y la necesidad los que tienen edad para contraer: porque si legitimamente no pudiesen juntarse, seria dar ocasion, y abrir puerta a los adulterios y amancebamientos. Con tal condicion, que ninguna cosa se haga en fraude deste estatuto, parece harto razonable poder entre los tale fieles celebrarse legitimo matrimonio ansi como antes podia porque el sancto Concilio quiere evitar escandalos, y quiso quitar ocasiones de pecados, y con esta inteligencia y sentido todas estas cosas se evitan, y assi guardandose las demas cosas se puede liazer lo dicho. Y finalmente parece que la irritacion del matrimonio ha de ser entendida, a donde puede ser hallado ministro. A questas cosas que estan dichas, se han dicho debaxo de la censura de la Yglesia, al que no le agradaren acuda al summo Pontifice, para que el que dio la ley, la interprete, porque no queden sin remedio⁴⁵.

Non vi è, in questa risposta, nessun riferimento alla recezione o alla mancata recezione del *Tametsi* nella parrocchia d'origine dei nubendi come pure tra gli infedeli, presso i quali attualmente essi vivono. Si afferma che, per quanto vi sia il vincolo del decreto tridentino, tenendo conto di altri elementi, nel caso proposto ci si può sposare anche senza il sacerdote. Si nota innanzitutto che in quelle terre non vi sono parroci, e che la Chiesa non può obbligare nessuno all'impossibile. Se, in mancanza di chi può amministrare il battesimo, per la salvezza dell'anima è d'altra parte sufficiente il sacramento in voto dell'adulto, allo stesso modo dev'essere anche possibile contrarre matrimonio senza il parroco. Così, in molte province delle Indie non vi sono sacerdoti e, ammesso che vi siano fedeli e che conoscano il *Tametsi*, pare ch'essi possano sposarsi davanti ai testimoni e che il matrimonio sia rato. Si consideri peraltro la fragile condizione di questi uomini convertiti di recente, ai quali l'impossibilità di convolare a nozze offrirebbe molteplici occasioni di adulterio e di concubinato. Senza che si faccia alcunché in frode di quanto stabilito a Trento, pare ragionevole che anche in quelle terre i cristiani possano unirsi in matrimonio, perché il concilio chiede di evitare gli scandali e di allontanare le occasioni di peccato (e a queste s'indurrebbero invece quanti fossero impossibilitati alle nozze proprio in applicazione della lettera del decreto tridentino). Matrimoni siffatti si direbbero invalidi solamente nel caso in cui vi fosse il parroco. Quanti non sono d'accordo con queste considerazioni possono rivolgersi al pontefice, affinché egli, che diede la legge, la interpreti e offra soluzioni percorribili a coloro i quali si trovano in situazioni come quelle indicate.

Il gesuita austriaco Paul Laymann (1574-1635) afferma che nei territori della cristianità – *seu Catholicorum, seu haeticorum* – nei quali il decreto tridentino non è

⁴⁵ Alonso de Vega, *Summa llamada sylva y practica del foro interior*, Alcala de Henares, en casa de Iuan Iñiguez de Lequerica, y a su costa, 1594, ff. 179v-180r.

mai stato promulgato, per la validità delle nozze non si richiede la presenza del parroco e dei testimoni. La specificazione non contempla il caso di quanti si trovano a vivere tra gli infedeli, ma la chiusa con l'implicito riferimento alla interpretazione *per epicheiam* del matrimonio nelle parrocchie nelle quali ha avuto luogo la pubblicazione del decreto, ma dalle quali i parroci sono in seguito stati espulsi, sembra potersi estendere anche a quelli. Con riferimento a quanto sostenuto da Roberto Bellarmino, si afferma che *cum enim his locis tali rerum statu, decretum Trident. servari non possit, non est existimandum, libertatem matrimonij valide contrahendi impeditam esse*: se tra gli eretici, in territori dai quali i parroci erano stati allontanati, non si poteva contrarre matrimonio secondo il *Tametsi*, tanto meno questo poteva essere possibile tra gli infedeli, in luoghi nei quali i sacerdoti non c'erano mai stati. Una considerazione, quest'ultima, che si applica tuttavia solamente al caso di chi ritiene di non poter procrastinare le nozze sino al momento in cui potrà nuovamente incontrare il proprio parroco.

Quarto notandum; Decretum Concl. Trident. requirentis ad matrimonij valorem Proprij Parochi, ac testium praesentiam, non se extendere ad ea loca, seu Catholicorum, seu haeticorum, in quibus nunquam promulgatum, nedum receptum fuit, sicuti aperte colligitur ex sess. 24. cap. 1. de form. matrim. ubi dicitur, ut decretum in unaquaque parochia suum robur post triginta dies habere incipiat a die primae publicationis. Quare Catholici valide matrimonium contrahunt v.g. in Saxonia coram Praedicante. Sed etsi in aliqua civitate decretum promulgatum fuerit, modo tamen expulsis Catholicis Sacerdotibus, non adsint proprii Pastores; valide, sicut prius, coram Praedicante, vel sine Praedicante matrimonia contrahi poterunt. Cum enim his locis tali rerum statu, decretum Trident. servari non possit, non est existimandum, libertatem matrimonij valide contrahendi impeditam esse, sicuti Cardinalis Bellarminus respondet⁴⁶.

⁴⁶ Paulus Layman, *Theologia moralis*, Moguntiae, Impensis Joanis Godofredi Schonnetteri, 1654, p. 465. Francesco Amico (1578-1651) riporta il passo di Roberto Bellarmino menzionato da Laymann nei termini seguenti: "In eandem sententiam venit Cardinalis *Bellarminus*, ex quodam ipsius responso dato Octavio Carafae Nuntio Apostolico, quod refert cit. Sylvius: *De matrimonijs*, inquit, *contractis, ubi nulli iam sunt proprij pastores, iam olim actum fuit cum S. D. N. et cum congregatione concilij Tridentini. Ac sententia communis fuit, illa esse racta, nec ad ea pertinere decretum concilij, cum in huiusmodi locis observari non possit. Non video ergo (concludit) cur ea matrimonia non debeant tolerari, cum satis constet, concilij decretum, quod iubet matrimonium fieri coram Parocho, non se extendere ad ea loca, ubi nulli sunt Parochi?*" (Franciscus Amicus, *Cursus theologici tomus nonus, de magno sacramento matrimonii*, Antverpiae, Apud Guilielmum Lesteenium, via vulgo Hoochstraet dicta, sub Pellicano aureo, 1650, p. 123). A partire da queste parole di Bellarmino, il teologo gesuita afferma che quelle nozze non sono valide in ragione di una dispensa del pontefice, ma perché il decreto tridentino non si estende a tali matrimoni: "Haec Bellarminus, qui hoc resp. excludit eorum effugium, qui dicunt, hoc factum esse Pontificis dispensatione: cum verba *Bellarmini* significant, ex sensu Pontificis, et sacrae congregationis, decretum Trident. ad huiusmodi matrimonia non extendi" (ivi). Lo stesso Amico ritiene più probabile l'interpretazione – minoritaria, a suo dire – di quanti affermano che vi sono casi nei quali ci si può validamente sposare anche senza parroco e testimoni dove il *Tametsi* è stato recepito: quando il parroco non c'è, quando il parroco non può essere presente se non con grande pericolo suo o dei nubendi, quando vi è una urgente necessità di contrarre matrimonio e non si può rimandare sino a quando il parroco potrà essere presente. Per i primi due casi si fa riferimento al decreto della Congregazione del Concilio per l'Olanda, la Zelandia e la Frisia del 26 settembre 1602 (nel 1586 Gregorio XIII e la Congregazione del Concilio avevano affermato la nullità del matrimonio in assenza del parroco in tutte le parrocchie nelle quali il *Tametsi* era stato

Martino Bonacina (1585-1631) afferma che i prigionieri e i mercanti e tutti gli altri che si trovano a vivere presso i turchi o gli eretici, in territori nei quali non ha avuto luogo la recezione del *Tametsi*, possono validamente contrarre matrimonio senza il parroco e i testimoni, pur non volendo i prigionieri stabilirsi in quei luoghi, pur avendo i mercanti il domicilio in territori nei quali il decreto *de reformatione matrimonii* è stato recepito e obbliga. Il fatto che *ad validitatem* non si richieda neppure la presenza dei testimoni, induce a credere che Bonacina non interpreti in questo caso il *Tametsi* secondo *epicheia*, ma che ne chieda invece l'applicazione letterale, con riferimento a territori nei quali il decreto tridentino non è stato pubblicato. Il fatto che ci si riferisca anche a soggetti che hanno il

recepito; con il decreto del 1602 si stabilì invece che in queste terre, se non vi era il curato, era richiesta solamente la presenza dei due testimoni). Si afferma d'altra parte che la presenza del curato è richiesta *ad validitatem* se non vi è urgenza di contrarre matrimonio, e se lo stesso può dunque differirsi sino a quando egli potrà essere presente: "Secunda affirmat, posse aliquo casu validum effici matrimonium, sine parochi praesentia. [...] Haec sententia etsi paucos habeat patronos, sequenda tamen nobis est ut probabilior. Ut autem in hac singulari ac perdifficili controversia mens nostra lectori constet, Assignandi erunt primo casus, in quibus sine parochi praesentia matrimonium valide contrahi non potest: Primus est, quando proprius parochus sine magno incommodo haberi potest. Secundus, etiamsi parochus haberi non possit, nulla tamen aut non magna urget ad contrahendum necessitas, quin matrimonij celebratio differri possit usque ad parochi adventum. Ex quo tres supersunt casus, quibus sine parochi praesentia id valide contrahi possit. Primus est, quando parochus haberi simpliciter non potest. Secundus, quando non sine maximo, vel ipsius parochi, vel contrahentium periculo. Tertius, quando maxima urget contrahendi necessitas, quae usque ad parochi praesentiam differri non potest. Quoad priores duos, clara est sacrae Cardinalium congregationis decisio, quae consulta ab Episcopo Tricaric. circa formam matrimoniorum, quae in partibus Hollandiae, Zelandiae, et Frisiae contrahuntur, examinatis ac perpensis rationibus sibi ab Episcopo propositis, postquam declarasset, irrita esse matrimonia haereticorum celebrata coram ministro haeretico, vel magistratu in loco, ubi Tridentinum est publicatum, subiungit: *Si vero parochia, in qua fuit aliquando observatum decretum, proprio parochi careat, et cathedralis itidem Episcopo, et capitulo habentibus a concilio facultatem alium sacerdotem ad id delegandi, nullasque alius ibi sit, qui vices parochi, aut Episcopi suppleat, matrimonium valet absque praesentia parochi, servata tamen in eo, in quo potest, forma concilij, nempe adhibitis saltem duobus testibus. Si vero extent quidem parochus, et Episcopus, sed nullo constituto Vicario, uterque metu haereticorum lateat, ita ut vere ignoretur ubi sit, vel eodem metu a Dioecesi absit, nec ad alterutrum sit tutus accessus, validum est matrimonium contractum absque parochi, adhibitis tamen duobus testibus.* Haec sacra Congregatio, quae duos priores casus hac sua declaratione aperte comprehendit, vel quando parochus simpliciter haberi non potest; vel quando non sine ipsius, aut contrahentium periculo. Neque ab hac sent. alienus *Sancti*. dum ex declaratione *Clementis* affirmat, valere matrimonium absque parochi contractum in oppidis aut pagis, ubi nullus pastor, aut vicem eius gerens haberi, aut in proximis loci adiri potest. Intelligi enim debet de aditu non solum physico, sed etiam morali, scilicet, *ut Cardinalium congregatio*, absque vitae periculo. Eisdem casus admittere tenetur *Layman*, qui [...] docet, validum esse matrimonium a Chatholico sine parochi contractum, in locis, ubi expulsis Catholicis, nullus adest proprius pastor. Item matrimonium eorum Catholicorum, qui inter haereticos permixti vivunt. Intelligendum, quando non est tutus accessus ad proprium parochum, alioqui etiamsi simul habitent cum haereticis, tenentur Catholici coram proprio parochi contrahere, si illum sine periculo habere possunt. Idem docet, posse Sacerdotem catholicum assistere matrimonio haeretici. Quod distinguo, si haereticus servet Tridentini leges, alioqui si vellet contrahere contra Tridentini decretum in loco, ubi illud est receptum, non posset catholicus sacerdos tali matrimonio assistere, cum non possit assistere matrimonio, in quo non servantur Tridentini leges, ubi Tridentinum est receptum; esset enim cooperari in eorum peccatum, et matrimonij invaliditatem" (ivi).

domicilio altrove, lascia credere che si accolga la linea di Sánchez in ordine alle solennità del contratto che, anche per il matrimonio, si fanno dipendere dal luogo dello stesso.

Hinc sequitur primo, contra P. Ledes. [...], captivos apud Turcas posse valide contrahere matrimonium sine Parocho, et testibus, etiamsi non habeant animum ibi perpetuo manendi. Idem dicendum est de mercatoribus, et aliis, qui sunt apud Turcas, vel apud Haereticos, in quorum Territoriis Tridentinum non est acceptatum; quamvis ipsi mercatores sint incolae illorum locorum, in quibus Concilium est acceptatum, et obligat⁴⁷.

Il noto teologo e moralista Hermann Busembaum (1600-1668) distingue infine tra i matrimoni clandestini che sono tali perché si contraggono senza far precedere le pubblicazioni, da quelli che hanno luogo in assenza del curato e dei testimoni. I primi sono illeciti, ma validi, questi ultimi invece invalidi – anche in caso di necessità, come pure di ignoranza dei contraenti in riferimento alle novità introdotte dai padri conciliari a Trento – se hanno luogo dove vi è stata la recezione del *Tametsi*. Si afferma peraltro che a giudizio dei più sono validi i matrimoni contratti in presenza dei soli testimoni, se in quei luoghi non vi sono sacerdoti. Diversa è la valutazione delle nozze clandestine qualora in quei territori non si sia recepito il *Tametsi*. Sul punto, il gesuita appare peraltro contraddittorio: in un primo tempo sostiene che sono validi i matrimoni di quanti manifestano il consenso nuziale senza il parroco e i testi nelle terre degli infedeli, o dove il decreto *de reformatione matrimonii* non è stato pubblicato, quindi riporta l'opinione di Sánchez, di Bonacina e di altri che affermano che i cristiani prigionieri degli infedeli e i cristiani che risiedono presso di loro possono lecitamente e validamente contrarre in presenza dei soli testimoni. Una interpretazione che lo stesso Busembaum sembra fare propria.

Ad rem melius intelligendam notandum est, duplici modo Matrimonium esse clandestinum, vel quando malitiose contrahitur sine denunciationibus, et tunc est tantum illicitum; Vel quando contrahitur non coram Parocho, et testibus, et tunc distinguendum est: Nam quoad infideles, aut fideles, qui degunt in locis infidelium, vel ubi Tridentinum non est receptum, tale Matrimonium est quidem validum, cum lex saltem per decem annos non recepta non obligat [...]. Quoad fideles autem, qui sunt in loco, ubi est receptum Tridentinum, Matrimonium esset nullum etiam in casu necessitatis [...]. Et adhuc si Matrimonium esset cum ignorantia invincibili contractum [...]. Ait tamen *Laym. cum Bell. Dic. Tann.* [...] quod si non possit in aliquo Oppido, neque in locis proximis haberi Pastor, aut alius ejus vices gerens, tunc validum est Matrimonium contractum cum testibus sine Parocho; Et sic ait esse dicendum *Croix.* [...] cum *Bell. et communi* contra *Less.* etiamsi Tridentinum ibi sit promulgatum. Pariter Matrimonium taliter celebratum in locis infidelium a fidelibus captivis, vel mercatoribus ibi degentibus per modum hospitii validum est, et licitum⁴⁸.

⁴⁷ Martinus Bonacina, *Tractatus de magno matrimonii sacramento*, Lugduni, sumptibus Laurentii Durand, 1621, p. 71.

⁴⁸ Hermannus Busembaum, *Medulla theologiae moralis*, Neapoli, Apud Alexium Pellechium, 1748, coll.

5. Qualche riflessione, per concludere...

A partire dal testo del decreto tridentino, gli *essentialia matrimonii* furono individuati nella libera manifestazione del consenso da parte dei nubendi non impediti alle nozze, nella presenza del curato e di almeno due testimoni. In dottrina si proposero tuttavia diverse eccezioni: si è visto che, per quanto le posizioni fossero differenziate, il quadro assai mosso, a partire dall'affermazione della mancata recezione del decreto *de reformatione matrimonii* o dall'interpretazione dello stesso secondo *epicheia*, l'orientamento degli autori risulta essere sostanzialmente univoco nel senso della validità delle nozze dei cristiani che vivono tra gli infedeli, assente il parroco ed eventualmente anche i testi⁴⁹. Valido continuava peraltro a essere il matrimonio presunto, presenti il curato e i testi agli sponsali e alla copula, e valide nozze, secondo il giudizio di taluni autori, si contraevano con la *ductio ad domum* della sposa che seguiva gli sponsali, purché in presenza del parroco e dei testimoni, secondo altri solamente se in precedenza i fidanzati manifestavano agli stessi la loro volontà di sposarsi con quel corteo solenne. Vi era d'altra parte chi affermava che contraevano matrimonio anche i fidanzati con lo scambio degli anelli qualora, in ragione della consuetudine del luogo, quella fosse da tutti intesa come la manifestazione del consenso alle nozze da parte dei nubendi⁵⁰. Vi era, soprattutto, quella distinzione tra parrocchie nelle quali aveva avuto luogo la recezione e parrocchie nelle quali la stessa non aveva avuto luogo, in ragione della quale molti cristiani poterono continuare a sposarsi in assenza del curato e dei testimoni, come si era sempre fatto in passato: sia se i nubendi abitavano in parrocchie nelle quali il decreto *de reformatione matrimonii* non era in vigore, sia se vi trasferivano il domicilio – a giudizio di Sánchez e di altri anche se solamente si recavano nel territorio di una di queste parrocchie –.

A parte l'interesse dottrinale delle considerazioni alle quali si è fatto cenno – per esempio in riferimento allo spazio accordato nel dibattito all'*epicheia* –, le posizioni dei teologi e dei canonisti poterono evidentemente avere ripercussioni nelle scelte dei singoli, tanto più quanto più la conoscenza di queste potenzialità tridentine fu allora alla portata del popolo: mancando studi specifici, sulla questione conviene tuttavia sospendere il giudizio. Senza dubbio si può invece

892-893.

⁴⁹ Del 1602 è d'altra parte il decreto della Congregazione del Concilio con il quale si stabilisce la vigenza della forma straordinaria del matrimonio per quanti vivono in Olanda, Zelandia e Frisia (cfr. *supra*, nn. 5 e 46).

⁵⁰ Mi sono soffermato su questi temi nei contributi G. Mazzanti, *Dopo il Tridentino. Una querelle dottrinale intorno al matrimonio presunto*, in *Historia et Ius*, 2 (2012), paper 10, pp. 1-9 e Id., *Un possibile matrimonio tridentino: la solemnitas traductio ad domum della promessa sposa*, in "Historia et Ius", XIII (2018), paper 13, pp. 1-24.

affermare che, nei territori limitrofi a quelli nei quali non aveva avuto luogo la recezione del *Tametsi*, si sapeva che lì ancora ci si sposava come nei secoli precedenti e ch'era possibile spostarsi e cogliere questa opportunità. Quel che probabilmente era d'altra parte noto anche altrove, poiché anche allora gli uomini commerciavano, viaggiavano e cambiavano domicilio spinti dalle urgenze del vivere, e le notizie circolavano con loro. La consapevolezza del fatto che molteplici furono le possibili declinazioni del matrimonio tridentino, che molti, in particolare, poterono ancora sposarsi nella clandestinità e senza lasciare traccia delle nozze nella documentazione d'archivio, induce d'altra parte a ricalibrare le ricerche e a riflettere criticamente sull'immediato successo del nuovo rito nuziale⁵¹. Il matrimonio tridentino ebbe insomma molte sfumature, non assumendo ovunque e subito il tratto inconfondibile della cesura nella storia del costume, della società, del diritto⁵².

⁵¹ Sul punto cfr. *ivi*, pp. 1-2, nn. 2, 4.

⁵² Cfr. J.A. Brundage, *Law, Sex and Christian Society in Medieval Europe*, Chicago-London 1987, p. 565: "Trent's most significant action on marriage law was its abolition of the loop-holes that had made clandestine marriage such a problem for the medieval Church. But this measure was only partially successful: numbers of clandestine marriages diminished, certainly, in the decades after 1563, but the phenomenon by no means disappeared from the Catholic world. *Tametsi* provided that its regulations would become binding only after they had been promulgated and explained to the faithful. In many regions of Europe, however, *Tametsi* was neither published nor explained for generations after its adoption at Trent and hence did not become binding law for those areas until much later. In Normandy, for example, *Tametsi* was not received until the seventeenth century; it was not published and received by English Catholics until the nineteenth century" (si veda anche T.S. Salvi, *Towards a New Era of Modernity? Late Scholastic Speculation on Bigamy and Polygamy*, in M.G. di Renzo Villata, *Family Law and Society in Europe from the Middle Ages to the Contemporary Era*, Cham 2016, p. 158).