

VICARIATUS URBIS TRIBUNAL APPELLATIONIS

NULLITATIS MATRIMONII OB OCCLUSAM MULIERIS VAGINAM
(NEAPOLITANA)

Januarius - Bernarda

Coram R. P. D. SEVERINO ALVAREZ-MENÉNDEZ, O. P.

SENTENTIA

Paulo Pp. VI^o feliciter regnante, Pontificatus Dominationis Suae anno quarto, die 1 decembris, 1966, infrascripti RR. PP. DD. Eligius Lauro, Curiae Vice Officialis, et Severinus Alvarez-Menéndez, O. P., in eadem Romana dioecesana Curia iudex prosynodalis, qui et Ponens, protribunali sedentes in Aula tribunalis appellationis Vicariatus Urbis, una cum R. P. D. Marcello Magliocchetti, Curiae Officiali, collegii Praeside:

Cognita ex legitima appellatione a tribunali Campano, causa nullitatis matrimonii inter d.num Januarium, actorem, in iudicio repraesentatum per procuratorem et advocatum d.num R., eidem ex officio datum; atque d.nam Bernardam, conventam; interveniente ac disceptante in causa Rev.mo D.no Hannibali Ilari, Vinculi Defensore ad hanc causam deputato, hanc in altero iurisdictionis gradu definitivam tulerunt sententiam:

I.—FACTI SPECIES

1. Viginti supra quinque vir, mulier vero novem supra viginti aetatis annos agentes, die 30 octobris mensis 1946, in neapolitana paroeciali Ecclesia, Cercola Immaculatae Virgini atque Divo Antonio sacra, christianas nuptias contrahebant, postquam per duos circiter annos praematrimonialibus vacaverant relationibus. Et iuxta conventam, quidem, a viro etiam in hoc adversatam, vel ipsis carnalibus intimitatibus. Caruit prole huiusmodi coniugium, licet, omnium sententia, neque iurgiis neque familiaribus caruerit discussionibus. Quinimmo, neque separationibus, quemadmodum illa annuali, ab actoris matre hisce verbis relata: “Mio figlio, per quattro o cinque anni, non è tornato in casa...; solo una notte, bisticciosi con la moglie, tornò a casa alle ore una di notte. Al mattino mi recai a casa della moglie con l'idea di mettere pace, ma la moglie mi trattò male e protestò che mai più voleva vedere suo marito. Mi recai allora dalla madre della B. con le stesse

intenzioni, mi saltò peggio e mi disse che, se mio figlio fosse tornato, l'avrebbe ammazzato. Me ne andai dicendo: mio figlio è a casa con me, quando lo volete, venitelo a prendere. Dopo un anno circa *che mio figlio rimase in casa mia*, io dissi a mio figlio di andar via..." (36-37/9).

2. Separatione de facto hos inter coniuges semel statuta, vir primo legalem pertentavit, nondum adhuc impraesentiarum definitam, postea, die nempe 7 aprilis 1959, canonicam, appositum supplicem libellum Campano tribunali exhibendo, quo tales nuptias de nullitate accusabat, et quidem ex capite impotentiae in muliere, ob vaginae naturalis defectum, medicae artis opem num tribunal die 23 octobris litem contestabat, conventa parte praesente, partialiter relectae. Quo supplici libello die 17 aprilis 1959 admissio, Campani nihil vero opponente ac sequens dubium concordabat, scilicet: "An constet de nullitate matrimonii ob impotentiam mulieris ad normam can. 1068 C. I. C." (p. 12).

3. Partibus ac non minus quam undecim iudicialiter excussis testibus, nonnullis medicalibus relationibus actis acquisitis, Campanum tribunal nonnisi die 9-1-1962 ad processum publicationem deveniebat nullaque ex officio medicali peritia exquisita, die 28 dec., eiusdem anni 1962, concordato dubio negative respondebat, edicens, scilicet, non constare de accusata huius matrimonii nullitate, quae tandem negativa sententia nonnisi die 9-4-1963 partibus litigantibus communicabat.

4. Die autem 16 eiusdem aprilis mensis (igitur intra legitimum tempus) actor appellationem contra talem sententiam ante H. N. T. interponebat, quaeque attamen nonnisi, una simul cum actis, die 21 septembris mensis eiusdem anni 1963 ad hoc Urbanum Vicariale appellationis tribunal perveniebat (et cfr. Acta secundae inst., p. 20). Praeliminaribus quaestionibus tum gratuitum patrocinium cum etiam omnium expensarum, etiam quas vivas vocant, reductionem respicientibus, semel expletis, propositaque appellatione collegiali Decreto diei 26 nov., 1964 rite admissa (cfr. ib., pp. 15-16), expleta quoque quaestione conventae partis respiciente declaratam contumaciam, die nempe 6 octobris 1965 (et cfr. ib., pp. 20-33), actis confortatis peritia ex officio a cl.mo D.re Lutrario (haud profecto super contumacem conventam, sed super medicalia documenta actis acquisita) die 5-5-1966 confecta, hodierna Sessione concordatum dubium iudiciali Nostra sententia dirimendum est, scilicet, "An constet de matrimonii nullitate in casu ex capite impotentiae mulieris, seu an sententia tribunalis primi gradus diei 28 dec. 1962 confirmanda vel infirmanda sit" (et cfr. Acta sec. inst., p. 19).

II.—IN IURE

5. NUPER FACTI RELATA SPECIE perpensa cuilibet eadem etiam leviter legenti patebit hanc esse quaestionem in casu agitandam. Utrum, scilicet, mulier vel vagina carens, vel ad summum eadem possidens artificialem,

impotens sit necne in ordine ad matrimonium valide vel invalide ineundum. Vel, sin minus, utrum impotens iuridice aestimanda mulier sit quae sic dictam atresicam vaginam possideat uterum versus (in eiusdem vaginae, nempe, superiore parte). Singulas quaestiones singillatim expendamus.

6. CIRCA PRIMAM HYPOTHESIM, seu de muliere vagina carente. Hanc hypotheseim de facto verificari posse, non est ambigendum. Praesens etenim causa quoddam constituit exemplum talis defectus vaginae in conventa, de qua haec testis Dr. H. G.: “nei giorni 14 set. 1933 e 5 febbraio 1934, Bernarda, nata nel 1917... è stata da noi visitata in questa casa di salute. Abbiamo l’una e l’altra volta notato che la B. mancava della vagina, che era completamente chiusa subito dopo la vulva, non consentendo alcuna introduzione. Abbiamo fatto nel diaframma occludente un piccolo foro per specillare, ma anche questa prova ci ha assicurato della completa mancanza della vagina...” (p. 72). Et similiter in sic dicta cartula clinica, actis acquisita: “Data di ingresso in clinica: 2 giugno 1937... Data di uscita: 4 nov. 1937. Giorni di degenza: 156. Diagnosi clinica: *aplasia completa vaginale...*” (p. 77).

Nunc autem, cum vagina, non modo scientificae sive technicae, verum ipso vel communi sensu aestimata, femineum constituat copulatorium organon, evidens est mulierem vagina carentem (atque suppositis supponendis ad sensum canocis 1068, § 1) mulierem impotentem esse. Coniugalis quippe actus, cuius ius matrimonialis consensus obiectum constituit, non quaedam nuda ac superficialis organorum appositio, vel applicatio est, sed quaedam unius (virilis) in aliud (feminaei) veri nominis penetratio (quin referat, ad sensum noti Decreti C. S. Officii, utrum totalis, an vero etiam partialis). Haec penetratio, porro, utrumque suapta natura requirit elementum: et illud penetrans (virilis penis) et illud penetrabile (muliebris vagina).

“Le anomalie della vagina —ait pernotus L. TESTUT, *Anatomia Umana*, vol. III, p. 369— possono essere comprese nei seguenti quattro gruppi: a) *mancanza della vagina*: può essere completa ed incompleta. Nel primo caso non esiste canale fra la vulva e l’utero, la vagina manca affatto o è rappresentata da un semplice cordone fibroso. Nel secondo caso l’abbozzo della vagina è rappresentato da fondo cieco, sia inferiormente all’utero, sia in corrispondenza della vulva...”. Atque de hoc primo vaginae defectu, haec legimus in rotali Decisione coram R. P. D. A. SABATTANI, diei 22-2-1963, apud *Monitor Ecclesiasticus*, fasc. I-II, 1964, p. 160: “a) Defectus, etiam partialis, vaginae, quando nempe canalis a vulva ad uterum partim tantum est suffosus, partim vero continuat quandam spissitatem fibrosam, *constituit impedimentum* (ex contextu, impedimentum dirimens matrimonii, seu impotentiam muliebrem)”.

7. DE MULIERE ARTIFICIALI VAGINA PRAEDITA.—Cum pacificum sit, ut nunc nunc vidimus, impotentem esse mulierem naturali destitutam vagina, quaerendum iam nunc venit utrum quoque et impotens sit mulier habens quidem vaginam, non bero a matre natura donatam, sed, ab arte medica refertam.

Quaestio haud facilis, profecto, divisam, quinimmo et contrariam AA. doctrinam si inspiciamus. Hinc namque adest veluti sacrum illud principium, artem medicam, videlicet, adiuuare quidem supplere autem naturam non posse. Cogita, v. gr. de optica medicali arte, visivam potentiam debilitatam roborante quidem, impeditivos pathologicos processus oculares removente aliaque id genus reapse mirabilia patrante; numquam autem naturalem semel amissam, vel non obtentam visivam potentiam coeco conferente. Ars adiuuat profecto naturam, illam autem non supplet.

Inde vero haud dubitandum est quin ipsa revera mirabilia operetur hac nostra praesertim tempestate, in qua, ad medicales scientias quod attinet, tot tantique assecuti fuerunt progressus, ipsa plastica arte haud exclusa.

Doctrinali, itaque, quaestione, utpote nondum matura, relictis, sequentes inuimus sententias circa validitatem vel minus vaginae artificialis. Nuper citatae rotalis decisionis cl. mus Ponens, *de irreversibilitate vel minus* agens defectus vaginae naturalis, haec de artificiali vagina scribit: "Nam, si chirurgi etiam efforment neo-vaginam, haec vel viam non aperit usque ad uterum, vel aperit. Si primum, *impedimentum remanet*, quia non confecta est vera vagina. Si alterum, *impedimentum identidem remanet*, quia agitur de medio saltem extrardinario quem vir mulieri imponere non potest. Nam ad praesens, chirurgica confectio neo-vaginae est interventus rarus, valde implicatus, qui non fit in quolibet nosocomio, involvens necessitatem transplantationis duarum portionum spissae cutis ex coxa et secumferens notabile discrimen patientis. Usus adhibendi ansam intestini, quae communior videtur, a periculo non est alienus. Natura extraordinaria huius chirurgicii interventus apparet ex: "H. MARTIUS, Die Gynäkol., Stuttgart, 1955" (cfr. Monitor Ecclesiasticus, l. cit., p. 161).

Quinimmo, hoc artificialis vaginae argumentum directe aggrediens, haec idem cl. mus Ponens: "Hucusque jurisprudentia N. S. O. —excepta sententia diei 28 octobris 1961, coram EWERS, quae anceps remanet— constanter sanxit nullitatem matrimonii in casu vaginae artificialis. Ast id pronuntiavit ob rationes inter se omnino diversas: a) ex defectu causae efficientis naturalis: 'hoc coitu mas et foemina non fiunt una caro, cum non utantur organis *ex propria et naturali constitutione aptis* ad prolis generationem (coram FIDECICCHI, 3-4-1951): b) *ex defectu functionis*: "... huiusmodi copula, quae a conceptu physiologico et juridico evidentissime exsulat, luxuriosa est et sodomitica, quippe *quae cum humana generatione nullam connexionem vel relationem habet* (coram QUATTROCOLO, 7-8-1929..." (cfr. Monitor Ecclesiasticus, n. cit., p. 164).

Utrisque hisce rationibus reiectis —et prima quidem, quia, iuxta notum principium morale, 'licet corrigere defectus naturales', quemadmodum docuit etiam Pius XII in eiusdem Allocutione diei 12-9-1958 ad medicos habita; secunda vero quia valerat dumtaxat si "vagina ita instaurata non esset *de substantia carnis humanae*, sed ex alia materia, ex. gr. gummea —praemissoque hoc altero principio, scilicet: "Sed hodie conficitur, quamvis raro, vagina artificialis, per quam, post copulam, semen potest ad uterum trans-

meare et mulier praegnans evadere” (ib., p. 166, n. 15, litt. D.), ad conclusiones veniens, sequentes idem cl.mus Ponens statuit: “a) vagina artificialis dici nequit —conclusionis instar— juridice inepta eo tantum quod est artificialis seu facticia; b) vagina artificialis *apta dici debet ad copulam*, si respondeat his duabus conditionibus, nempe: —praestet canalem a membro virili penetrabilem et pervium usque ad uterum, seu respondeat definitioni vaginae (n. 5, C); —confecta sit ante celebratas nuptias” (ib., p. 167), illico reiecta, re quidem vera, veluti infantili sententia VLAMING-BENDER (Praelectiones Juris Matrimonialis, Bussum in Hollandia, 1950, p. 192) idque “non una de ratione”, requirente ad validitatem in tali artificiali vagina “secretionem glandularum (clitoris!) cum effusione liquidi ab eis secreti in vas allatum” (ib.).

Praetermissis nunc, utpote inutilibus, forsitan et nimis subtilibus, nonnullis difficultatibus, quas procul dubio traditionalis jurisprudentiae rotalis a cl.mo Ponente critica facta, offert (puta: numquidam finis iustificat media? Mumquidnam, iuxta istologiae, seu cyto-istologiae leges, interstitiale textum, ex uno ad alium transplatum locum, ullam retinet *functionalitatem*? Quinam demum veri, ac a sensu contrario, falsi, limites illius principii: licet arte corrigere naturales defectus?) hisce, inquam, nunc praetermissis difficultatibus, aliorum AA. sententias, circa validitatem vel minus artificialis vaginae audiamus. Imprimisque cl.mi Prof. NIEDERMEYER, a Patrono actoris relati, haec ad rem asserentis, scilicet:

“Sono state escogitate, ed anche eseguite, operazioni plastiche per la costruzione di una vagina artificiale, tanto nei casi di difetti primari, congeniti (atresia, aplasia), come pure in caso di occlusioni secondarie, acquisite (in seguito a ferite o ad ustioni). Giustificazione: ove si tratti di difetti *secondari, con organi normalmente funzionanti*, queste operazioni possono essere *sostenibili*. G. A. WAGNER, in un caso di questo genere, ha ottenuto il risultato che la donna diede alla luce tre figli sani. Nel caso che gli organi interni *siano atrofizzati, non si può appoggiare l'operazione*, in quanto costituisca soltanto un tentativo di liberare la paziente dal 'senso d'inferiorità' e di dare l'illusoria 'gioia di vivere'. Tali persone *sono obiettivamente disadatte al matrimonio*. La 'vagina artificialis' (formata per lo più di intestino —etiam, ut nuper audivimus posteaque iterum audiemus, ex coxali texto—) *non è un vas naturale*. Vi è quindi *impotentia coeundi*, in senso canonico, ex parte mulieris; non può venir in essere un matrimonio nel senso del diritto della Chiesa; l'atto sessuale sarebbe da considerarsi *come atto contro natura*” (cfr. Restrictum Iuris et Facti, p. 5, n. 2).

Et etiam: “Operazioni intese alla formazione di una vagina artificialis si possono pertanto appoggiare *solo in rari casi eccezionali*, quando cioè, servono a rendere possibile il conseguimento del fine primario del matrimonio, la procreatio proles. Ciò vale solo a condizione *che sia stato accertato il normale funzionamento degli organi genitali interni*. Se il difetto esterno è acquisito in via secondaria, la formazione di compenso, che sostituisce la vagina mediante il trapianto, può valere come un vas naturale, poichè questo

vaso esisteva originariamente” (cfr. *Compendio di Medicina Pastorale*, Marietti, 1955, pp. 359-360, apud cit. *Restrictum*, pp. 5-6).

Miranda procul dubio, unde et laudanda, huius cl.mi A. obiectivitas, haud facilem huius generis quaestionem solvendo non aprioristicis logicis principiis (in medicalibus empiricis scientiis vel parum vel nihil inservientibus), sed casus a casibus opportune distinguendo, prout agatur, nimirum, de naturalibus defectibus *primariis* artis ope corrigendis, vel, e contra, *de secundariis*. Item, prout agatur de textis (v. tessuti) atrophizatis (et a fortiori de textis numquam existentibus), vel de textis propriis fruentibus anatomo-physiologica functionalitate. Prout agatur, demum, de muliebribus internis, normaliter operantibus, organis, vel, e contra, de iisdem organis non existentibus, vel propria functionalitate destitutis.

Et ipse Dr. Petrus GASPARRI, peritus a parte actrice in neapolitana phasy inductus, mulierem in casu utraque potentia, coeundi et generandi, orbatam diudicans, a iudice sciscitatus ex officio: “In base alla sua competenza scientifica ed alla esperienza personale, la neo-vagina ricostruita alle suddette condizioni, può ritenersi anatomicamente vagina?”, hoc modo respondebat: “No, deve intendersi semplicemente come un canale o leuco” (93-94/6 ex off.).

Profundiora adhuc scribit ad rem Dr. C. LUTRARIO, peritus ex officio in hac appellationis periodo, scilicet: “Una vagina artificiale è molto lontana dell’essere un *organo regolare e normale anche se in rarissimi casi abbia potuto assolvere ai compiti ai quali la natura l’ha destinata*” (cfr. *Suppl. ex officio*, p. 16). Ob quasnam vero, non iam philosophico-theologico-iuridicas rationes, sed medicales, huius generis neo-vaginae multum sane distant a genuino sensu cuiusdam verae vaginae? En responsum quod ab hoc perito ex officio datur: “... però è bene ricordare che —vagina artificialis, seu neovagina— pur richiedendo un periodo piuttosto lungo sia (a) per la apertura dello spazio, sia (b) per la preparazione dei lembi di cute e sia (c) per il loro innesto ed attecchimento, *non da quasi mai dei risultati abbastanza soddisfacenti*. Esso (methodus KIRSCHER) è uno dei metodi, per così dire, più semplici nella pratica operatoria, ma è anche il più facile a portare (a) *alla sclerosi delle pareti* e quindi (b) *all’accorciamento ed al restringimento del canale...*” (ib., p. 14). Exide, re sub hoc isto-cytologico aspectus considerata, profluunt difficultates, quas supra, contra criticam traditionalis praxis iurisprudentiae rotalis, innuebamus.

Verum adhuc semel peritus ex officio, Dr. LUTRARIO: “La creazione della vagina, fatta secondo il metodo di KIRSCHNER, *non da, secondo la maggioranza dei ginecologi, risultati soddisfacenti*. A distanza di tempo è stata constatata (1) *la facilità di accollamento delle pareti* (2); *la sclerosi del tessuto usato per il tappezzamento del canale* e qualche volta (3) *una abnorme cicatrizzazione dell’introito*. Quindi —concludit hic peritus— se il metodo KIRSCHNER, è quello maggiormente usato perchè in un certo modo più semplice è quasi privo di complicazioni gravi, è anche quello che più facilmente si conclude *con un insuccesso funzionale* per le ragioni più avanti esposte” (ib., p. 15). Demum: “Nel caso in cui stiamo trattando, la vagina è sicura-

mente priva di fornici e priva della porzione del collo dell'utero. Le sue pareti, fatte con lembi dermoepidermici, quindi, da pelle, non possono possedere quella elasticità speciale *che fa di essa una cavità virtuale*; cavità apparentemente chiusa quando l'organo è in posizione di riposo per cui non è possibile vederne il fondo senza la dilatazione forzata delle pareti. Molto spesso le vagine neo-formate assumono l'aspetto *di un sacco semirigido* appunto perchè prive di elasticità è facilmente la loro apertura può rimanere beante..." (ib., p. 17).

Dictisque satis superque ad concludendum quaestionem circa validitatem vel minus neo-vaginarum in medicali scientifico campo viridem adhuc remanere, licet, ut remur, potius erga invaliditatem inclinatum. Idque —quod bene notandum est— sive ob etiam hodie adhibitaram methodorum imperfectiorem, ulteriori progressui et ipsam obnoxiam, sive etiam quia ad ponendam solvendamque huiusmodi quaestionem in campo iuridico-canonico pluribus indigemus distinctionibus, casus a casibus accurate discriminando. Nobis igitur necesse considerare:

8. TERTIAM PROPOSITAM HYPOTHESIM, de validitate vel minus matrimonii mulieris atresicam vaginam possidentis uterum versus. Quam vero circa quaestionem haec sunt breviter enumeranda:

a) Ad huius quaestionis historicas vicissitudines quod attinet, sequentia excerpimus e iam saepe citata rotali decisione diei 22-2-1963, coram R. P. D. Aurelio SABATTANI, scilicet: "Sufficiat recolere quod, usque ad annum 1924, apud N. S. O. doctrina quae nullitatem sanciebat in casu occlusionis posterioris vaginae (uterum versus) contituebat jus receptum. Crisis incepit anno 1924, per sententiam diei 9-2, coram PARRILLO, quae sanxit contrarium principium: "ex parte copulae perfectae non requiri retentionem seminis in vagina, nec a fortiori transitum seminis in uterum (S. R. Decis., vol. XVI, dec. 4, p. 26). Haec decisio reformata fuit die 17-4-1926 a Turno coram MASSIMI, qui veterem doctrinam adhuc professus est (S. R. R., vol. XVII, dec. 17, p. 133), sed quoque dein confirmata a Turno coram JULLIEN die 7-2-1927 (vol. XIX, dec. 5, p. 25) et a subsequenti decisione Supremi tribunalis Signaturae Apostolicae die 27-7-1931... Hodie —concludit citata sententia— crisis apparet soluta et conflictus compositus, cum N. S. O. post huiusmodi quassationes, ad ius receptum ante annum 1924 videatur reversus: cfr. S. R. R., coram FELICI, 8-7-1958; coram EWERS, 28-10-1961; coram ROGERS, 14-2-1963... Haec doctrina ceterum numquam fuerat dimissa, imo a pluribus AA. constanter et audacter quoque, in circumstantiis haud favorabilibus, enuntiata" (cfr. Monitor Ecclesiasticus, l. cit., pp. 148-149).

Circa funestum quidem simulque obiective infundatum influxum, quem memorata decisio Apostolicae Signaturae, negativam sententiam coram JULLIEN prolatam confirmans, in posteriores rotales sententias exercuit (et cfr. illam coram GRAZIOLI, 24-1-1938, S. R. R. Decis., vol. XXX, p. 60 et coram CAIAZZO, 25-3-1942) utiliter conferri possunt CORNAGGIA MEDICI, L'im-

potenza a generare, Diritto Ecclesiastico, 1932, pp. 252-255 (primus publici iuris qui fecit quaedam eaque pretiosa sane memoratae decisionis Signaturae Apostolicae acta), sententia Bononiensis Tribunalis Appellationis coram A. SABATTANI, die 5-8-1954 emissa (et cfr. Monitor Ecclesiasticus, 1955, fasc. II, pp. 273-280) necnon rotalis decisio coram eodem Ponente A. SABATTANI diei 22-2-1963 (et cfr. Monitor Ecclesiasticus, 1964, pp. 147-171, praesertim p. 158), priorem Bononiensem, ad fundamentales theses quod pertinet, fereque ad pedem litterae referens.

Ex his documentis sequentes conclusiones eruuntur, scilicet: allegationalis decisionis Signaturae Apostolicae factam fuisse "perperam" (cfr. Monitor Ec., l. cit., p. 158, 1964), cum talis casus respiceret non mulierem atresicam vaginam habentem, sed "aveva solamente (illa mulier) una retroversione uterina (quidni, igitur, ad impotentiam?). La retroversione uterina non altera la conformazione dell'apparato vaginale" (ib.); altera conclusio, proinde: "Ergo timor offendendi in censuram Signaturae Apostolicae, statuendo non haberi impedimentum in casu vaginae oclusae, inanis dici debet, cum nullo fundamento nitatur" (ib., p. 158).

b) Ad principia vero in iure quod attinet, eadem sunt ac illa quae, infrascripto Ponente, enucleavimus in sententia diei 16 dec., 1957, in causa Romana, ARGENTO-MAZZINI, pp. 5-20. Summatim haec sunt:

1um.—Ipsa morphologia anatomo-teleologico-topographica vaginae innuit eandem vaginam, duplici praeditam a natura ore (antere, vulvam versus, posteriore, uterum versus), ad hoc ut vagina reapse sit, utraque ex parte debere esse apertam, non vero oclusam. "L'estremità superiore della vagina —legimus in Dizionario di Medicina, a J. CASALINI confecto— abbraccia il collo uterino all'unione del terzo inferiore con i due terzi superiore. La mucosa vaginale si riflette sul muso di tinca e si continua con la mucosa uterina" (vol. II, p. 789). Igitur usque ad hunc locum vagina debet esse vagina neque talis desinit esse circiter v. gr. ad quintum quartumve centimetrum ex illis (normaliter 6-7, quandoque etiam 10) quibus ipsa longitudinaliter constat. Quorum omnium ratio est quod, rerum omnium Conditore, eiusdem mirabili aeque ac sapienti consilio, in ordine ad multiplicationem generis humani, sic disponente non solummodo unum organon venit *post* aliud (uterum dicimus *post* vaginam), sed unum ordinem dicit *ad* aliud.

2um.—Idipsum innuit —vaginam utraque ex parte, quinimmo, et intermedio corpore, apertam esse debere— eiusdem organi configuratio anatomo-functionalitatis. Duplici ipsa praedita si est a natura ore, duplex, igitur, eidem atque ab eadem natura commissum fuit munus. Nimirum, receptivum atque transmissivum. Et receptivum, quidem praeterquam virilis membri, zoospermatum, transmissivum, vero, eorundem ad uterum versus, ubi, non iam hominis, sed naturae opera incipiente et agente, fit sic dicta *ammatio*, cuiusdam novae humanae vitae ontogeneticum exordium.

3um.—Idipsum, denique, innuit meliusque requirit, vel ipsum obiectum matrimonialis consensus, quod, canone 1081, § 2, ita docente, reciproca est

traditio, item et acceptatio, voluntatis actu facta, iuris in corpus “in ordine ad actus *per se aptos ad prolis generationem*”. Nunc vero, mulier oclusam habens vaginam, non modo in eiusdem intermedio corpore, verum etiam illam oclusam haberet solum in eiusdem superiore parte, uterum versus, incapax esset ponendi illos actus *per se aptos* ad prolis generationem, qui ad matrimonii validitatem suapte requiruntur natura. Non sterilis ipsa esset, cum sterilitatis origo, sive sic dicta etiologia, ab aliis, omnino distinctis causis repetatur; ser vere impotens utpote quod non raro, non quandoque, non demum casu, sed *per se*, vaginae oclusionem exstante, ponere non potest actus *per se aptos* ad prolis generationem. Et virilis seminis receptio (munus receptivum) requiritur profecto. Neque tamen hac receptione dumtaxat humana coitativa expletur atque exhauritur actio. Eidem ut accedat necesse est eiusdem recepti seminis ad uterum transmissio (munus transmissivum), qua posita sive facta, humana nupturientium perficitur atque exhauritur coitativa actio.

III.—IN FACTO

9. QUIDNAM AD REM IMPRIMIS PARTES.—Et actor, quidem, haec suppliciter in libello scribit: “All’atto della consumazione del matrimonio, notai che la B., nonostante le mie affectuose e insistenti preghiere, non si metteva nella posizione di rito, si rifiutava nel modo più assoluto, dicendo che non era assolutamente in condizioni fisiche da potersi unire. Guardai localmente e notai che ogni altro tentativo di coniunzione carnale sarebbe stato vano, perchè *al posto della vagina notavo una oclusione*. Chiesi spiegazioni alla B. Questa, tra le lagrime, mi disse di aver subito un intervento chirurgico alla parte, all’età di quindici anni, presso la Clinica Principe Grimaldi, che la aveva resa impotente a soddisfare il debito coniugale...” (pp. 1-2). Quam autem thesim eiusdem iudiciali confessione, quaesitum il absolvens, plena confirmat (p. 17), sicuti haec ad 13um deponens: ““Ho tentato poche volte, poi, convinto della impossibilità di penetrazione, non ho più tentato...” (p. 18). Actoris conclusio haec est: “Mia moglie non potrà mai congiungersi con un uomo in modo regolare. Essa stessa mi ha confermato ciò” (18-14).

Conventa autem omnino contrariam thesim propugnat. Idque non modo circa veluti marginales huius causae quaestiones (virum ante nuptias edocutum fuisse a conventae matre de chyrgicis interventibus, quod autem ab ipsa conventae matre negatur (43-11 ex off.); eosdem per duos praevios nuptiis menses intimitatibus indulxisse, quod actor negat, etc.), verum etiam circa illas substantiales, asserens matrimonium consummatum fuisse eadem nuptiarum nocte (26-11) eosdemque per circiter duodecim cohabitationis annos matrimonialibus actibus regulariter vacasse (26-12). Quaesita ex officio a iudice: “è disposta, ove occorra, farsi periziare”, conventa respondebat: “E perchè no?” (28-20 ex officio), quam autem promissionem neque tunc, in neapolitana periodo, neque nunc, in hoc romana, adimplevit, mendaciis (et cfr. p. 69) atque subiectivis adhibitis cavillationibus. Et cfr. acta sec. ins.,

pp. 29-33. In litteris, quas ipsa Iudici Instructori die 20-10-65 misit, haec ad rem aiebat: "Già nel primo giudizio *io non intendevo espormi a tale perizia...*" (p. 32). Curnam ergo neapolitano iudici reposuit: "E perchè no?".

10. QUIDNAM AUTEM ET TESTES.—Argumentum sane breviter dimittendum, idque sive quia mendaciis, contradictionibus atque exaggerationibus plenum (cogita de duobus illis testibus asserentibus se propriis oculis coniuges vidisse copulam peragentes!), sive atque potissimum quia haec quaestio, exquisita tehnica cum sit, neque partium testiumque mendaciis constabatur, neque iisdem subvertitur. Sunt periti, evidenter, qui eandem solvere tenentur.

Circa chyrgicos interventus, quos conventa subiit primo circa aetatem quindecim annorum (asportatio uteri adnexorumque), dein, circa aetatem viginti annorum (confectio artificialis vaginae). Nos edocet eiusdem conventae mater (43-8), sicuti pariter plures alli testes, licet hi postremi modo magis confuso neque semel utrasque confundendo gynecologicas operationes.

Causae vero meritum quod respicit, generatim actoris thesi hostiles sunt, asserendo mulieris procreandi filios incapacitatem, negando autem illam non permittendi coitum. Quinimmo (et in hoc valde suspecti apparent) quamdam asserunt praematrimoniam coniugum fugam, quam non modo actor, sed nec ipsa conventa (igitur, partes) asseruerunt. Plus, itaque, aquae adest in rivulis quam in ipso fonte!

Notandum, attamen, sequens testis Vincentii testimonium: "Un sette anni fa, il J., che io vedevo sempre triste (eravamo compagni di squadra nel lavoro), a mia interrogazione circa la sua tristezza, mi disse che gli era impossibile unirsi coniugalmente con la moglie. Non mi specificò, nè io gli domandai, perchè gli fosse impossibile" (40-9). Idipsum et testis Michael: "Non ci sono figli, mentre il Menzione deplorava con me l'impossibilità di avere figli, non mi ha mai fatto confidenze sulla consumazione del matrimonio, soltanto mi diceva che non provava soddisfazione quando si univa con la moglie" (33-11). Quam vero difficultatem actor testi Iolandae, eum de recociliatione roganti (circumstantia haec sedulo prae oculis habenda) hisce verbis patefaciebat atque confirmabat: "... egli mi disse che non si trovava bene nei rapporti coniugali con la moglie..." (50-12).

Pauca quidem testimoia, verumtamen reapse pretiosa ac valida. Idque non modo ad arguendos testes a conventa inductos de mendacio innumerisque reticentiis, verum etiam ad stabiliendum statum quaestionis nunc solvendae. Iuxta eadem testimonia quippe actor cum talibus testibus lamentabatur se delectationem non persensisse "quando si univa con la moglie". Quanam vero id de causa?

11. DE PRIMO, LICET INEFFICACI, ARGUMENTO EXTRAJUDICIALI.—Hoc sane praebet a D.re GRIMALDI (iudicialiter numquam excusso) in litteris quas Il.mo neapolitano Iudici die 11-12-1961 dedit, et in quibus sequentia leguntur: "Nei giorni 14 sett. 1933 et 5 febbraio 1934, Bernarda... è stata da noi (a scribente, et iuxta depositionem matris conventae, a d.re TORRACA) visi-

tata in questa casa di salute. Abbiamo l'una e l'altra volta notato che la B. mancava della vagina, che era completamente chiusa subito dopo la vulva, non consentendo alcuna introduzione (evidens casus nullitatis matrimonialis, ob defectum copulatorii organis, si in hoc statu conventa celebrasset matrimonium). Abbiamo fatto nel diaframma occludente un piccolo foro per specillare, ma anche questa prova ci ha assicurato della completa mancanza della vagina. Gli esami retto-addominali non ci fecero notare esistenza di utero, nè di ovaie (organa haec sane quae ad rem nostram non faciunt, utpote quod eadem pertineant iam ad provinciam *operis naturae*, et non iam ad illam humano-coitivam, seu copulatoriam). Riteniamo la B. L. inadatta a normali rapporti sessuali" (p. 72).

Haec omnia, proinde, non faciunt proprie ad rem, cum ex nuper relata depositione matris conventae sciamus hanc, vigesimum aetatis annum agentem, alterum subiisse chyrurgico-gynecolo-vaginalem interventum, intuitu quidem "di rendere mia figlia adatta al matrimonio" (43-8; et cfr. quoque Notulam Clinicam, de qua statim agendum, p. 79). Probant nihilominus conventam congenita (vel prout aliis placet, primaria) totali vaginali aplasia laborasse. Unde altius Nobis assurgendum, explorando ex actis utrum quod natura conventae denegavit, medicae artis ope fuerit necne eidem donatum.

12. DE HAC RE IUXTA PERITIALE ARGUMENTUM IUDICIALE.—Duplex ad rem exstat, ad neapolitanam phasym quod pertinet. Alterum, clinica notula, de qua iam saepius egimus (pp. 77-81). Alterum vero peritia a D.re Gasparri, actrice parte rogante, non tribunali, confecta, iudiciali excussione eiusdem periti confirmata. E primo documento haec Nostrorum intersunt, scilicet: "Operazione e reperto operatorio: ricostruzione della vagina sec. KIRSCHNER... Condizioni dell'ammalata al momento della dimissione (4 nov., 1937): il fondo della neovagina è completamente epitelizzato, tranne in qualche punto. La sua profondità è di circa 4cm. La parte anteriore dell'uretra presenta una breve fessura. Vesciva continente" (p. 81).

Quae porro anatomo-pathologica elementa Nos, harum rerum profani, considerantes, quin amplecti possimus decisivum criterium ex maiore vel minore longitudine corporis vaginae (quemadmodum amplexum fuit v. gr. in rotali decisione coram CANESTRI, 23-12-1941 —et cfr. Sententia Bononiensis saepius citata, p. 274), iisdem elementis una simul cum aliis perpensis, haud immerito attamen subscribere possemus quae ad rem ait cl. mus peritus ex officio, Dr. Lutrario: "Quattro centimetri— reapse si haberentur, ut postea videbimus —di profondità sono veramente pochini per una vagina, della quale non rimane molto difficile vederne il fondo, specie se l'introito è rimasto beante... Nel caso in cui stiamo trattando, la vagina è sicuramente priva di fornici e priva della porzione del collo dell'utero. Le sue pareti— en alia eaque nova elementa, de quibus Nos nuperfatte con lembi dermoepidermici, quindi, da pelle, *non possono possedere quella elasticità speciale, che fa di essa una cavità virtuale*; cavità apparentemente chiusa quando l'organo è in posizione di riposo per cui non è possibile vederne il fondo senza la dila-

tazione forzata delle pareti” (cfr. Acta sec. inst., Suppl. ex officio, pp. 16-17).

Et similiter ex altero documento (privata peritia D.ris GASPARRI) sequentia desumimus ex eiusdem iudiciali declaratione, in qua synthetico modo constrinxit quae per longum et latum in praecedenti scripserat peritia, scilicet: sciscitatus a Iudice: “Crede e conferma che la B.sia incapace alla copula carnale?”, ipse incunctanter respondebat: “Sì, assolutamente” (90 et 92-4). Iterum quaesitus: “Vorrebbe esporre i motivi di questa sua convinzione?”, sic respondebat —praemisso ab eodem conventam post chyrurgicum interventum diei 17 aprilis 1934 affectam esse impotentia generandi—: “Il 21 luglio 1937 fu operata alla Clinica Chirurgica di Napoli di ricostruzione della vagina, secondo Kirschener,... e alla dimissione, sempre in base agli atti della Clinica chirurgica, presenta una neovagina completamente epitelizzata, tranne in qualche punto e della profondità di circa quattro cm. Tenendo presente —argumentatur nunc hic peritus —che l'organo maschile, allo stato di erezione, ha una lunghezza media di 14 o 15 cm. e rifacendoci allo stato anatomico vaginale della donna all'atto della dimissione dallo Istituto, ritengo impossibile la penetrazione dell'organo copulatore” (91-92/5).

Hoc imprimis. Etenim, quemadmodum prosequitur idem peritus: “A questa impossibilità (penetrationis) concorrono anche (a) lo stato fisico della donna, (b) la contrattura involontaria dei muscoli della coscia e (c) la posizione assunta all'atto della copola, che può comportare una maggiore distanza tra i due organi copulatori, di 3 o 4 cm., e (d) lo stato della moscolatura e del grasso addominale” (91-93/5). Quinimmo, iterum interrogatus ex officio: “Ridotta nella regione genitale alle suddette condizioni, può la donna subire almeno la penetrazione del glande nella vagina?”, peritus haec ad rem asserebat: “Escludo anche la penetrazione totale del glande —et vide ipsam peritiam, p. 87, ubi nullam ipse introduxit distinctionem inter penetrationem partialem ac totalem, sed loquitur absolute de introtionem partialem ac totalem, sed loquitur absolute de introductione: “non consente l'introduzione (illa neovagina) di un organo maschile allo stato di erezione”—, prima di tutto per il diametro del glande allo stato di erezione e poi, pur non essendo stato specificato il diametro della neovagina, si deve supporre che ad una profondità di circa quattro cm. (ai quali si deve poi sottrarre lo stato di re-trazione, inevitabile con gli anni) corrisponde un diametro di uguale o minore misura” (93/5 ex officio).

13. QUIDNAM TANDEM AD REM IUXTA PERITUM EX OFFICIO.—Cl.mus hic peritus —et ipse quoque coactus ad conficiendam aliquam peritiam chartulariam, ob protervam contumaciam conventae— imprimis, praecedentis medici fundamentalem thesim amplectitur de incapacitate, scilicet neovaginae conventae recipiendi virile membrum (evidenter in statu erectionis), perpensis multiplicibus defectibus receptoriis, quibus talis neovagina laborat, perpensis quoque istologicis legibus, quae textorum transplantationi, seu neofor-mationi in communiter contingentibus praesunt easdemque moderantur. “La creazione della vagina, fatta secondo il metodo di K., non da, secondo la

maggioranza dei ginecologi, risultati soddisfacenti. A distanza di tempo è stata constatata la facilità di accollamento delle pareti, la sclerosi del tessuto usato per il tappezzamento del canale e qualche volta una abnorme cicatrizzazione dell'introito" (p. 15).

Proindeque, iuxta peritum ex officio, "l'esposizione fatta dal Dott. Piero Gasparri nella sua perizia di parte, circa la normale conformazione degli apparati genitali maschili e femminili e le funzioni a cui tali organi sono adetti, ci fa ben comprendere le conclusioni dedotte dal perito *sulla impossibilità di introduzione del membro virile in erezione in una cavità vaginale di appena 4 cm. di profondità*. Cavità —novumque hoc elementum bene perpendicularur—, che all'atto pratico, dovendo subire con quasi certezza un aumento del suo calibro trasversale, viene di conseguenza ad essere diminuita nella lunghezza. Perciò gli eventuali 4 cm. si ridurrebbero a tre e forse anche a meno" (pp. 17-18).

Idem cl.mus peritus ex officio, altius ascendendo, secundo, statuit huiusmodi neovaginam in eiusdem superiore parte (uterum versus) esse oclusan. Scribit etenim: "Sappiamo che la B. subì l'asportazione dell'utero prima ancora di farsi fare la vagina e che essa era priva anche del collo uterino: perciò —vi logicae vel possibilitatis exsequendi chyrgicum interventum confectionis eiusdem neovaginae— il fondo della neovagina deve essere sicuramente chiuso a cul-di-sacco, *in quanto non era possibile coniungere lo strato dermico del fondo con l'utero*, organo non più esistente" (p. 18). Neque absque intento postrema sublineavimus verba. In casu non ideo vagina, seu neovagina est oclusa, quinimmo necessarium fuit eadem esse oclusan, ob praexistentem uteri ablationem atque proinde inexistentiam. Uterus, utpote naturae, non humanam, non item copulatoriam, sed bene tamen naturae generativam operam absolvens, nihil in casu refert, seu non est sic dictum relevans elementum. In casu, e contra, neovagina oclusa fuit atque oclusa esse debuit *in eiusdem summa parte* ("il fondo della neovagina deve essere sicuramente chiuso a cul-di-sacco") ob ipsamet vaginam in se inspectam: "in quanto non era possibile coniungere lo strato dermico del fondo *con l'utero*, organo non più esistente". Aliis verbis: oclusio facta fuit quidem *propter* inexistentem uterum, sed facta fuit *in eiusdem neovaginae superiore parte*, uterum versus.

Antequam vero peritus ex officio progrediatur ad probandam thesim de vagina oclusa in casu, prudenter quidem considerat aliam hisce in casibus possibilem hypothesim, matrimonii nullitatem de caetero et ipsam involventem, hisce verbis tradita a supra citato cl.mo L. TESTUT. Est hypothesis, secundum quam adsit "vagina communicante —igitur aperta in eiusdem summitate— con gli organi vicini: la vagina può aprirsi nell'uretra, nella vescica, nel retto" (cfr. Monitor Ecclesiasticus, 1964, p. 160). "Nè si può presumere —scribit cl.mus peritus ex officio— che la vagina della p.abbia un orifizio sul fondo comunicante con altri organi che non siano quelli genitali. La donna è conformata in modo che in qualsiasi altro organo sfoci il canale vaginale, al di fuori dell'utero, *si ha una fistolizzazione* con le con-

seguenze che questa può portare, dalla peritonite, che è la complicazione più grave ed alla quale facilmente si soccombe, alla perdita involontaria di orina, se la fistola è comunicante con l'apparato uropoietico, alla perdita delle feci se invece è comunicante con il retto" (ib., p. 18). Cum vero ex actis horum nihil constet, concludendum est in casu non adesse et hanc alteram matrimonialem nullitatem.

Qua autem praevia quaestione soluta, hoc modo thesim de occlusione vaginae in superiore eiusdem parte aggreditur peritus ox officio, scilicet: "Poichè queste complicazioni non ci risultano, si può stabilire con certezza che la vagina della B. è un *sacchetto completamente chiuso sul fondo* e quindi tale da non poter assolvere alle funzioni a cui la natura l'ha destinata, cioè alla deposizione del verum semen, il quale deve venir trasmesso agli organi addetti alla fecondazione ed alla generazione. Nè si può supporre che questo canale così artificialmente formato possa con un'ulteriore operazione chirurgica avere una comunicazione con gli organi genitali interni —et hic tangitur sic dicta perpetuitas, seu irreversibilitas, huius impotentiae—, dato che nel caso specifico tali organi non esistono" (p. 19).

Eapropter: "Concludendo quindi —prosequitur hic peritus— se, nella migliore delle ipotesi, la vagina di cui si è fatta dotare la B., può assolvere al compito di ricevere il membro virile, *il che ci sembra molto discutibile per la sua brevità*, mentre non sappiamo nulla del suo calibro, poichè questo nella cartella clinica non risulta, essa *non può e non potrà mai essere quell'organo capace di trasmettere il semen fecondante all'utero*" (p. 19). Etenim, "la Sig.ra L. B. è attualmente, è lo era —quaestio de antecedentia huius impotentiae— anche al momento del matrimonio —post novem annos initum a peracto chyrgurgico illo interventu— portatrice di una pseudo vagina, *ma non di una vagina vera*, in quanto tale organo è stato artificialmente formato e per di più completamente occluso (uterum versus) oltre ad essere la metà più corto di quel che dovrebbe" (pp. 19-20).

Alio elemento, isto-pathologico quidem, iuxta hunc peritum, thesis de vagina occlusa in casu confirmatur. Est hoc elementum perniciosus ille sclerotizationis processus, qui "spesso" in huius generis neovaginis instauratur. "Molto spesso —sic Dr. Lutrario— le vaginae neoformate assumono l'aspetto di un sacco semirigido appunto perchè prive di elasticità, e facilmente la loro apertura (anterior) può rimanere beante. Questo vale se la vagina creata nella B. è rimasta tale come quando la donna fu dimessa dalla clinica. Se invece —idque bene notetur— ha subito (come è facile prevedere, anche per il fatto che il suo fondo in alcuni punti non era bene epitelizzato) una retrazione, è più facile immaginare che possa apparire *come una membrana occlusa*" (ib., p. 17).

Curnam —petimus— "come è facile (id) prevedere"? Imprimis, respondet peritus, quia "è necessario, anche dopo la completa epidermizzazione del nuovo canale (nondum assecuta quando conventa dimissa fuit ex illa salutis domo), per impedirne la retrazione, *mantenerlo dilatato con frequenti tamponamenti*, pratica che nella specie non risulta sia stata effettuata dopo la

dimissione della B. dalla Clinica" (ib., p. 16). Respondet secundo, quia "il tempo —et in casu novem anni sunt computandi— su queste operazioni (typi K.) *agisce più facilmente in senso negativo anzichè positivo*, cioè, *peggiora* la situazione, ma *non la migliora*, soprattutto nei riguardi della funzionalità; specie se come nel caso in esame non esisteva neppure una vagina rudimentale (vagina hypoplasica dicta)" (p. 15). Et re quidem vera: "a distanza di tempo —iterum cum eodem perito repetamus— è stata constatata (in operationibus typi K.) la facilità di accollamento delle pareti, *la sclerosi del tessuto usato per il tappezzamento dal canale* e qualche volta una abnorme cicatrizzazione dell'introito" (ib.).

Quocumque, igitur, Nos vertamus: —sive ad sententiam de nullitate matrimoniali in muliere artificialem vaginam habente;— sive ad illam de matrimoniali nullitate in muliere vagina, artificiali quidem, sed antecederet atque irreparabiliter oclusa uterum versus dotata (quodque sane verius tutiusque), indubitanter concludendum conventam vitio impotentiae in casu laborare.

14. FERTUR SENTENTIA.—Quibus omnibus in iure et in facto rite perpen-sis atque consideratis, Nos infrascripti iudices sententiamus proposito dubio respondendum esse, sicut de facto per praesentem respondemus: AFFIRMATIVE, seu constare de matrimonii nullitate in casu ex capite impotentiae mulieris, atque consequenter, sententiam tribunalis primi gradus deie 28 dec. 1962 infirmendam.

Ad iudiciales expensas quod attinet, decernimus standum Decreto die 26 nov. 1964 dato, quo, attenta actoris paupertate eundem ad beneficium expensarum vivarum admisimus.