

TRIBUNALE DELLA ROTA ROMANA - Nullità del matrimonio - Incapacità di assumere gli obblighi essenziali del matrimonio per cause di natura psichica - Esclusione dell'indissolubilità - Sentenza definitiva - 25 ottobre 2002 - Sciacca, *Ponente* (*).

Matrimonio - Consenso - Incapacità psichica - Incapacità di assumere gli obblighi essenziali del matrimonio - distinzione tra impossibilità e difficoltà.

Matrimonio - Consenso - *Ius connubii* - Presunzione di capacità - prova dell'incapacità.

Matrimonio - Consenso - Simulazione parziale - L'indissolubilità come proprietà essenziale del matrimonio - Esclusione del indissolubilità - Identità tra *bonum sacramenti* e bene dell'indissolubilità.

Matrimonio - Consenso - Simulazione parziale - Esclusione dell'indissolubilità - Atto positivo di volontà - Prova dell'esclusione.

Matrimonio - Vincolo coniugale - Indissolubilità - Dimensione sociale del matrimonio - Matrimonio e *bonum societatis*.

L'incapacità di assumere gli obblighi essenziali del matrimonio per cause di natura psichica riguarda l'oggetto del consenso matrimoniale, nella misura in cui l'incapace, che potrebbe conoscere, valutare e volere liberamente il matrimonio, non è capace di assumere gli elementi oggettivi del matrimonio (cfr. n. 6). Nella determinazione di questa incapacità, è necessario fare una chiara distinzione tra la difficoltà e la reale impossibilità. La capacità riguarda la possibilità di stabilire una minima relazione personale, non una relazione interpersonale matura, integra e piena nella quale si dia una comunione di vita felice e compiuta. Non fare questa distinzione può portare a gravi equivoci nella valutazione della capacità per il matrimonio (cfr. n. 7). In questa valutazione dell'esistenza della vera incapacità, va tenuto conto da quanto afferma Giovanni Paolo II nei suoi discorsi alla Rota Romana degli anni 1987 e 1988 riguardo alla distinzione tra maturità psi-

(*) Vedi, alla fine della sentenza, nota di HÉCTOR FRANCESCHI F., *Il « bonum societatis » e l'indissolubilità del matrimonio.*

chica e maturità canonica, nonché sulla nozione di normalità per lo psichiatra e per il canonista (cfr. n. 7).

«*Omnes possunt matrimonium contrahere, qui iure non prohibentur*» (can. 1058). Il matrimonio è la vocazione di quasi tutti gli uomini. Non è per tanto possibile esigere una maturità che non si trovi nella stragrande maggioranza delle persone. Anche nei cosiddetti «*rudiores*», questa capacità si deve presumere, perché per sua natura l'unione coniugale riguarda la stessa mascolinità e femminilità delle persone sposate, per cui non si tratta di un'unione che richieda delle speciali caratteristiche singolari nei contraenti (cfr. n. 9). L'incapacità deve inoltre essere presente al momento della manifestazione del consenso, essendo per tanto irrilevante agli effetti della nullità un'incapacità sopravvenuta alla celebrazione del matrimonio (cfr. n. 9).

Il matrimonio si costituisce con il consenso, che nessuna potestà umana può supplire. Si può parlare di esclusione dell'indissolubilità soltanto se vi è un atto positivo di volontà che esclude questa proprietà essenziale, la quale non si può identificare con un'erronea opinione circa l'indissolubilità. Data l'identità tra il matrimonio e il sacramento tra i battezzati, la dottrina e la giurisprudenza hanno identificato il bene dell'indissolubilità con il «*bonum sacramenti*». Dato che non può esistere un vero matrimonio che non sia indissolubile, perché essa appartiene al matrimonio «*secundum se*», chi con volontà positiva esclude questa proprietà essenziale *contrae invalidamente*.

Perché il matrimonio sia nullo, non è sufficiente che il contraente pensi che il vincolo si può sciogliere, o il vago proposito che se le cose non andranno bene si potrà ricorrere al divorzio, bensì un atto positivo di volontà, che è un atto che penetra il consenso e lo restringe nella sua essenza. La sua prova è molto ardua. Non rende nullo il matrimonio il desiderio, la speranza, la volontà abituale contraria all'indissolubilità, benché più volte manifestata. L'esclusione implica una volontà positiva che rifiuta la perpetuità del vincolo. Nel caso dei cattolici praticanti, non è facile credere all'affermazione che hanno escluso la perpetuità del vincolo, se questa affermazione non viene confermata da argomenti solidi, corroborati dalle circostanze antecedenti, concomitanti e susseguenti alle nozze. Oltre a questo, nella prova dell'esclusione conviene che concorrano le seguenti condizioni: confessione del simulante, giudiziale o stragiudiziale, confermata da testimoni degni di fede e in tempo non sospetto, una grave e proporzionata «*causa simulandi*»; una chiara e diversa «*causa contrahendi*». Nel caso non venga provato con certezza morale il positivo atto di volontà, si deve presumere che le

parole o i segni manifestati nella celebrazione del matrimonio si corrispondono con una vera volontà matrimoniale (cfr. n. 14-15).

Come afferma la Cost. *Gaudium et Spes*, 48: «è dall'atto umano col quale i coniugi mutuamente si danno e si ricevono, che nasce, anche davanti alla società, l'istituto (del matrimonio) che ha stabilità per ordinamento divino; questo vincolo sacro in vista del bene sia dei coniugi e della prole che della società, non dipende dall'arbitrio dell'uomo». Dall'indissolubilità del matrimonio, ricorda anche l'Enciclica *Casti Connubii*, dipende il bene dei coniugi e della prole e della stessa società umana, perché la società sarà quello che sono le famiglie che la costituiscono. Laddove si difende la stabilità della famiglia ci sarà anche il bene sociale. Da lì l'importanza di sottolineare che il matrimonio e la sua stabilità sono essenziali per il raggiungimento del bene della comunità, essendo il matrimonio «*rei publicae seminarium*». Il matrimonio, per la sua stessa natura, ha una dimensione civile e politico-sociale, non potendo essere ridotto a semplice realtà privata tra i coniugi o tra i membri della famiglia. Come ricorda Giovanni Paolo II nella *Esort. Ap. Familiaris Consortio*, 42-43: «La famiglia possiede vincoli vitali e organici con la società, perché ne costituisce il fondamento e l'alimento continuo mediante il suo compito di servizio alla vita: dalla famiglia infatti nascono i cittadini e nella famiglia essi trovano la prima scuola di quelle virtù sociali, che sono l'anima della vita e dello sviluppo della società stessa. Così in forza della sua natura e vocazione, lungi dal rinchiudersi in se stessa, la famiglia si apre alle altre famiglie e alla società, assumendo il suo compito sociale (...). La stessa esperienza di comunione e di partecipazione, che deve caratterizzare la vita quotidiana della famiglia, rappresenta il suo primo e fondamentale contributo alla società». Da questa centralità della famiglia nel conseguimento del bene sociale, si conclude che la validità di un matrimonio costituisce un bene comune per la Chiesa e per la società civile. Non appartiene all'arbitrio dell'uomo la definizione del matrimonio e della famiglia, e dal rispetto della sua essenza dipende il bene della società: «è Dio stesso l'autore del matrimonio, dotato di molteplici beni e fini; tutti quanti di somma importanza per la continuità del genere umano, il progresso personale e il destino eterno di ciascuno dei membri della famiglia, per la dignità, la stabilità, la pace e la prosperità della stessa famiglia e di tutta la società umana» (GS, 48). È quindi chiaro che il matrimonio è ordinato al «*bonum societatis*», senza però che con tale affermazione si pretenda sostenere un'ipotetica nuova fattispecie di esclusione, perché il consenso matrimoniale va indirizzato alla fonda-

zione della società coniugale, non certamente al conseguimento del « bonum societatis », il quale invece deve essere annoverato tra gli effetti del matrimonio, perché dal consenso valido che fonda la famiglia dipende in grande misura il retto ordine sociale. Tener conto di questa intrinseca dimensione sociale del matrimonio, nelle cause riguardanti la simulazione del consenso, aiuterà a chiarire la reale esistenza o meno di una volontà che esclude, soprattutto nei casi in cui il presunto simulante sia una persona che, nei diversi ambiti della sua vita, abbia dimostrato un costante interesse per il conseguimento del bene comune.

(*Omissis*). — ADUMBRATIO CASUS — 1. Eiusdem fere aetatis necnon firma institutione, tum religiosa et morali cum culturali ac intellectuali, ambo proveci — ille autem, vir legis peritus suam dabat operam in argentaria, Magistratum collegio, per concursum, uti percupiebat, postea adepturus, dum mulier anglice loqui publicis in scholis docebat — perlongam post sponsaliciam conversationem per sexennium ferme productam, aequa lance invicem perpensatis examinitisque — quod facile cogitatu — Franciscus C., duodetriginta annos natus, et Theresia B., apta praeparatione apud paroeciam rite peracta, in ecclesia ab iisdem assidue ventitata, (*omissis*) dicata, die 11 mense iulio a. 1981, canonicas celebravere nuptias.

2. Quae, vero, fausto sub omine celebratae videbantur; ast, malo fato, discidia inter coniuges ac iurgia, praesertim ob mutuum indolis asperitatem, magis magisque in dies gliscebant adeo ut coniugalis convictus, quamvis bina sobole recreatus ac bis septem per annos productus, irreparabiliter corruisset, ac utriusque vero partis consensu, die 13 octobris 1995, coram civili Magistratu separatio sancita est.

3. Vir autem, suae volens consulere conscientiae, supplicem libellum die 4 dec. 1995 Tribunali Eccl. A. porrexit, nullitatis suum accusans matrimonium ob mulieris incapacitatem obligationes matrimonii essentielles assumendi, necnon ob exclusum bonum sacramenti ex suipsius parte.

4. Instructione abunde peracta, sive per partium plurimorumque testium iteratam excussionem, sive per varias relationes peritales necnon multigena per memorialia, tum actoris, cum conventae, in actis vero acquisita, praefatum Tribunal, sententia die 12 martii 1996

prolata, desiderata viri actoris non favit, cum negative ad utrumque edixerit.

5. Appellavit, dein, vir ad N. S. Auditorium, ubi, concordato uti in I^a instantia dubio suffectoque die 19 nov. 2001 Rev.mo P.D. Faltin Ponenti, interdum Praelato Auditori emerito evaso, infra-scripto D.no Ponente, scripturis defensionalibus rite communicatis, respondendi sequenti dubio Nobis hodie onus incumbit, scil. «An constet de N.M., in casu, 1) ob incapacitatem assumendi onera coniugalia ex parte mulieris conventae; 2) ob exclusionem indissolubilitatis ex parte viri actoris».

IN JURE. — DE INCAPACITATE ASSUMENDI ONERA CONIUGALIA ESSENTIALIA. — 6. Can. 1095, sub n. 3, ex quo Nobis, hocce in casu, sententiandum est, ita dictat:

«Sunt incapaces matrimonii contrahendo: (...) 3 qui ob causas naturae psychicae obligationes matrimonii essentialia assumere non valent».

«In realtà — edocemur ab Em.mo Pompedda in “Incapacità di natura psichica”, in AA.VV., *Il Codice del Vaticano II*, pp. 113 ss. — il can. 1095, stabilendo una triplice incapacità di contrarre matrimonio, nelle prime due fatiespecie riguarda direttamente il soggetto, in quanto produttivo di un atto psicologico inadeguato e, nella terza, ancora formalmente il soggetto ma posto in relazione con l'oggetto cui egli è impari, in quanto il suo conato di consentire cade su una materia sottratta alle sue forze (...). L'incapacità (manat) dal fatto che l'oggetto del consenso non è nella disponibilità di uno o di entrambi i contraenti (...). Possiamo dire che i nubendi non debbono soltanto sapere e valutare e liberamente volere quanto è implicito nel patto matrimoniale, ma debbono altresì essere capaci di portare ad effetto tutto ciò: se non lo sono, per motivi di natura psichica, il loro consenso è invalido, il loro matrimonio è nullo».

7. Hisce praemissis, enucleanda nunc sunt elementa ex quibus praefatus canon componitur.

Cum primis legis dictamen, enimvero, loquitur, et quidem inaequivoce, de impossibilitate assumendi: non ergo de difficultate quae, autem, ullam vim iuridicam detinet atque omnibus in vitae adiunctis habere potest locum ac pondus; sed de vera impossibilitate, et «ad impossibilia facienda ac tenenda» nemo abstringitur.

«Apta distinctio facienda est — legimus in una coram Stankiewicz diei 26 nov. 1987 — inter capacitatem habendi minimam relationem personalem, matrimonio propriam atque sufficientem ad valide contrahendum, et capacitatem assequendi relationem interpersonalem maturam, integram et plenam, quae felici faustaeque communioni vitae inter coniuges cavere valeat.

Hac enim — prosequitur R.P.D. Stankiewicz — distinctione amissa, graves quoque confusiones vitari possunt, quibus ministerium iustitiae ecclesialis in causis matrimonialibus haud raro turbatur, confusiones inter veram incapacitatem relationem nectendi interpersonalem et meram difficultatem in eadem relatione prospere progrediendi, et quod consequitur, confusiones inter matrimonia invalida ob incapacitatem instaurandi minimam relationem personalem coniugalem et matrimonia infausta ex incapacitate contrahentis habendi relationem interpersonalem maturam, integram ac plenam».

Quod autem a Supremo ipso Legislatore sane confirmatum evasit, cum in Allocutione ad R. Rotae Praelatos Auditores coram admissos, die vero 7 febr. 1987 prolata, quae sequuntur edixerit: «Si finisce con il confondere la maturità psichica che sarebbe il punto di arrivo dello sviluppo umano, con la maturità canonica, che è invece il punto minimo di partenza per la validità del matrimonio».

Pressiusque:

«Per il canonista deve rimanere chiaro il principio che solo la incapacità, e non già la difficoltà a prestare il consenso e a realizzare una vera comunità di vita e di amore, rende nullo il matrimonio. Il fallimento dell'unione coniugale, peraltro, non è mai in sé una prova per dimostrare tale incapacità dei contraenti (...)» (cf. *L'Osserv. Romano*, 8 febr. 1987).

Atqui, insequenti anno, die 25 ian. 1988, in Allocutione ad Idem Apostolicum Tribunal:

«Mentre per lo psicologo o psichiatra ogni forma di patologia può sembrare contraria alla normalità, per il canonista, che si ispira alla visione integrale della persona, il concetto di normalità e cioè della normale condizione umana in questo mondo comprende anche moderate forme di difficoltà psicologiche». (cf. *L'Osserv. Romano* 25-26 genn. 1988).

Memorare hic iuvabit quae in una Radomen., diei 13 iulii 2001 coram infrascripto Ponente scripsimus, N. F. iurisprudentiam ac praecepta Summi Pontificis referentes:

8. « Quod autem, praecipue, iuxta monimenta can. 1096 ac sub can. 1058 prudentissimo dictamine: “Omnes possunt matrimonium contrahere, qui iure non prohibentur”; quare, ex. gr., in una coram Fiore diei 16 maii 1961 — cui vero concinit Romana-Rotalis constans iurisprudencia — “(...) agitur enim de individuis qui ordinariis vitae negotiis incumbere valent, et matrimonium non est quid extraordinarii” (SRRD, v. LIII, p. 235, n. 4); vel dec. diei 16 febr. 1972 coram De Jorio: “aperte declaramus nos habere necessariam ad valide contrahendum maturitatem psychicam (...), minime illam gravitatem et prudentiam, quibus matrimonium ineundum esset ut utilitatem afferret nupturientibus, proli et rei publicae. Nam graviter et prudenter agere paucorum est, dum matrimonium inire longe maioris partis hominum est” (SRRD, v. LXIV, p. 95, n. 5); vel dec. diei 4 apr. 1966 c. Mattioli: “(...) nedum rudes, sed et rudiores et rudissimos, item carentes quocumque ingenii acumine et quacumque scientia valide tamen contrahere posse, a priori negandum non est, et insuper, a priori praesumendum est” (SRRD, v. LVIII, p. 213, n. 2); vel, suetis sermonis leporibus, Em.mus Heard (dec. diei 27 apr. 1946): “Multi valide contrahere possunt qui melius non contraxissent” (SRRD, v. XXXVIII, p. 263, n. 8). Et ita porro ».

9. Uti compertum, e Divo Thoma sane scimus, hominem naturaliter ad matrimonium, uti totius vitae foedus, inclinare. (cf. S.Th., *Suppl.* q. 41, a. 1).

Quod lucide firmatur a clarescenti Magisterio Illius qui conditor, ergo interpret ipse optimus est Legis, cum in Allocutione ad Praelatos Auditores coram admissos, ita docet:

« Alla luce del matrimonio quale realtà naturale, si coglie facilmente l'indole naturale della capacità di sposarsi. Nessuna interpretazione delle norme sull'incapacità consensuale (cfr. CJC, can. 1095; CCE0, can. 818) sarebbe giusta se rendesse in pratica vano quel principio: “Ex intima hominis natura — afferma Cicerone — hau-rienda est iuris disciplina” (Cic., *De Legibus*, II).

La norma del citato can. 1058: “Omnes possunt matrimonium contrahere, qui iure non prohibentur”, si chiarisce ancor di più — aptis verbis complectitur Summus Pontifex — qualora si tenga presente che per sua natura l'unione coniugale riguarda la stessa mascolinità e femminilità delle persone sposate, per cui non si tratta di un'unione che richieda essenzialmente delle caratteristiche singolari nei contraenti. Se così fosse, il matrimonio si ridurrebbe ad una fa-

tale integrazione tra le persone e le sue caratteristiche, come anche la sua durata dipenderebbero unicamente dall'esistenza di un affetto interpersonale non meglio determinato» (IOANNIS PAULI PP. II, Alloc. ad R. Rotam diei 2 febr. 2001).

«*Obligaciones matrimonii essentiales*», de quibus in praefato can. 1095 n. 3, respiciunt consortium totius vitae ad bonum coniugum atque tria bona quae vocitant «augustiniana», scil. prolis, fidei et sacramenti (de quibus vero infra), (cf. cann. 1055-1056), quae sufficienter cognoscenda admittendaque sunt nubentibus.

Minime obliviscendum quod «incapacitas existere quidem debet momento praestationis consensus quo vinculum oritur. Validitati enimvero haud obstat subsequens incapacitas, nisi proveniat ex causa quae momento celebrationis, etsi si latens seu larvata aderat. Quod autem stricte probandum est; quin, standum erit pro vinculo quod aperte iuris favore gaudet (can. 1060)» (coram Infra-scripto Ponente, in nuperrima decisione, Pisaurum, diei 4 Iun. 2002).

Causalitatis nexus, praeterea, requiritur inter naturae psychicae defectum et impossibilitatem onera coniugalia assumendi.

10. Cum, postremo, adsertae anomaliae consensum praepedientes ex causis naturae psychicae, iuxta canonis dictamen, originem trahant, eorumdem existentia, pondus ac mensura, vel minus, per peritorum munus — sive ex iure (can. 1680), sive ex iudicis praescripto (can. 1574) — comprobanda sunt, firmo manente quod peritales conclusiones sedulo ab iudice, «peritus peritorum», sunt revera perpendendae, una cum totius causae complexu, ad moralem certitudinem adipiscendam, ut concordatum dubium solvi possit.

DE EXCLUSIONE INDISSOLUBILITATE — 11. Consensus matrimonialis — ut omnes sane sciunt et una voce proclamant — matrimonium ipsum facit.

«Consensus matrimonialis — edicit can. 1057 par. 2 — est actus voluntatis quo vir et mulier foedere irrevocabili sese mutuo tradunt et accipiunt ad constituendum matrimonium».

Consensus ita ad matrimonii essentiam pertinet ut, eo deficiente, matrimonium minime existere possit.

Unde sollemniter lex ecclesiastica monet (can. 1057 § 1) consensum nulla humana potestate suppleri valere. Etenim matrimonium est foedus seu, uti stricte iuridico civilique sermone vetus Codex, con-

tractus viri mulierisque est, seu virum inter et mulierem est: porro, en cur foedus sine consensu haud intelligitur.

Peropportune magnae notae Doctor, scil.R. P. Urbanus Navarrete, S.J., ita docet:

«Notemus propositionem Concilii “intima communitas vitae et amoris coniugalis (...) irrevocabili consensu personali instauratur”, non posse habere nisi sensum iuridicum quem indicamus. Non respicit enim merum factum instaurationis communitatis vitae et amoris (...). Notabili ergo superficialitate procedunt — prosequitur cl.mus Navarrete — qui innuunt vel asserunt doctrinam contractualisticam matrimonii superatam esse a Concilio». (U. Navarrete, *Structura iuridica matrimonii secundum Conc. Vaticanum II*, Romae, 1994, pp. 77 ss).

«Il matrimonio si costituisce con il consenso della volontà di un uomo e una donna che ne siano capaci in virtù del diritto», in suo opere Cl. Ioannes Hendriks plano sermone concinit. (*Diritto Matrimoniale*, ed. Ancora, Milano, 1999).

«Il consenso matrimoniale — prosequitur praelaudatus Auctor — è infatti un atto della volontà con cui un uomo e una donna si donano e si accettano reciprocamente con un patto irrevocabile per costituire un matrimonio» (p. 178). «(...) Si può parlare di esclusione dell'indissolubilità del matrimonio nel caso di un positivo atto della volontà che la esclude; un'erronea opinione che non determini la volontà non coincide con l'esclusione» (p. 206).

12. Christus Dominus matrimonium, in nova Lege, ideo ad sacramentalem dignitatem evexit, ut vir et foemina, sacro ornati baptisate, uniri possent ad instar unionis ipsius Christi cum Ecclesia, scilicet indissolubili modo: unde et Ecclesia docet indissolubilitatem matrimonii proprietatem essentialem esse, ipso iure naturae spectato, quae peculiarem obtinet firmitatem ratione sacramenti (cf. can. 1056); doctrina et iurisprudencia, ergo, bonum indissolubilitatis cum bono sacramenti exaequari consueverunt et sub uno appellarunt nomine.

Quoad etiam bonum sacramenti — sicut, ex. gr., legimus in una Romana coram E.mo Felici diei 14 iulii 1959 (SRRD, v. LI, p. 372) — «notandum venit non dari quidem distinctionem inter ius et usum iuris, uti in bono fidei et prolis, sed valde distinguendas esse opiniones vel dicteria contra indissolubilitatem coniugii, quae matrimonium non vitiant, ab actu positivo voluntatis, quo indissolubilitas vere excluditur: illa sine hoc haud difficile contingunt».

13. Docet Doctor Angelicus (*Suppl.*, q. 49, art. 3): «Indissolubilitas quam sacramentum importat, pertinet ad ipsum matrimonium secundum se, quia ex hoc ipso quod per pactionem coniugalem sui potestatem sibi invicem in perpetuum coniuges tradunt, sequitur quod separari non possint. Et inde est quod matrimonium nunquam invenitur sine inseparabilitate (...). Consensus qui facit matrimonium (...) est perpetuus, quia est de perpetuitate vinculi alias non faceret matrimonium, non enim consensus ad tempus in aliquam matrimonium facit».

14. Ad hoc enim legimus, exemplari vi synthetica mirati, in una coram E.mo Heard diei 6 martii 1959 «(...) ut matrimonium nullum sit, non sufficit quod quis putet vinculum solubile, vel vago modo sibi divortium proponat si res non bene successerit, sed opus est positivo voluntatis actu, quo sic et non aliter contrahere vult». «Haec indissolubilis vinculi exclusio — prosequitur prael. sententia — fieri potest nedum per expressam conditionem consensui appositam, sed per internum actum voluntatis, dummodo hic actus consensum vere penetret eunque restringat, quod probare admodum arduum est» (SRRD, v. LI, pp. 131 ss.).

«Non desiderium, igitur nec spes, nec voluntas habitualis, etiam pluries manifestata, irritat matrimonium — legimus in una coram Fidicicchi diei 12 iunii 1951 — (...) Positiva voluntas, qua quis perpetuitatem vinculi reiicit, intelligitur voluntas illa qua contractus ipse cum perpetuitate respuitur (...). Sed non facile fides est praestanda parti catholicae asserenti se respuisse vinculi perpetuitatem, nisi asserita ad eadem sin vallata argumentis firmis, solidis, corrivatis ex circumstantiis antecedentibus, concomitantibus, ac subsequentibus nuptias» (SRRD, v. XLIII, p. 430, n. 3).

«Agitur tamen — moneumur in una Parisien. c. Canestri diei 5 maii 1951 — de simulatione firmiter probanda, non solum per confessionem simulantis, sed et per causam proportionatam patrandi tanti facinoris» (ibid., p. 358, 4).

Eximie concinit Auctor iuridicus ex optimis, scil. Orius Giacchi: «Nell'animo del nubente, perché si abbia la simulazione (...) occorre vi sia non un'assenza della volontà matrimoniale, ma la presenza di una positiva volontà di escludere» (*Il consenso nel matrimonio canonico*, Milano, 1968, p. 92)

Uti perbelle in una coram Parisella, diei 20 octobris 1977 (SRRD, v. LXIX, p. 437): «(...) positivum voluntatis actum exstet

oportere, ex quo pateat praevalentem contrahentis voluntatem fuisse illius matrimonii proprietatis essentialis exclusionem. Qui positivus voluntatis actus idem non est ac mera praevisio, etiam cum certitudine, divertendi, nisi actui mentis accedat voluntatis actus, qua sacramenti bonum firmissimo animo excludatur».

Matrimonium, enim, non vitiat mera divertendi praevisio, quae cum essentia matrimonii perfecte componi potest: nam non reservat positive in favorem coniugis facultatem rumpendi ligamen matrimoniale, et inde illud reapse intactum relinquit.

Ut notatur in una coram Em.mo Jullien. «nondum (...) accessit actus deliberatus et definitus electionis atque imperii (...), seu actus explicitus quo pars, indissolubilitate reiecta, vult voluntate praevalenti vinculum solubile» (SRRD, v. XXXVI, p. 619, n. 2).

Nec sufficit enim ut partes sciant se posse bonum quoddam essentielle matrimonii excludere, nec ut hanc possibilitatem in mente evolvant, sed necesse est ipsas de facto exclusisse «positivo voluntatis actu». De hac autem exclusionem constare nequit, nisi hoc actu indubitanter probato. Qua probatione deficiente, admissa censenda sunt praefata elementa, vel proprietates, matrimonii essentialia.

«Positivus voluntatis actus indicat — legimus in una coram Colagiovanni diei 8 iul. 1986 (SRRD, v. LXXVIII, p. 428, n) — categoricitatem voluntantis quae vult, absolute quidem vel re in actum deducere suum propositum».

Certe tunc non adest haecce voluntas praevalens ideoque standum est «verbis vel signis» adhibitibus (can. 1101 § 1), in celebrando matrimonio, quo, uti diximus, favore iuris gaudet (can. 1060).

15. Caeterum, velut supra adumbravimus, ad probandam boni sacramenti exclusionem, sequentes oportet concurrant condiciones, scil. confessio simulantis, iudicialis vel extraiudicialis, a testibus fidedignis relata et in tempore non suspecto, gravis et proportionata simulandi causa, a causa autem contrahendi perspicue distincta; circumstantiae antecedentes, concomitantes, subsequentes.

16. Hisce praemissis, hoc in acu, quod autem ad circumstantias spectat, memorare heic quae sequuntur volumus praeunte Constitutione Past. *Gaudium et spes* Oec. Syn. Vat. II «(...) Ita actu humano, quo coniuges sese mutuo tradunt atque accipiunt, institutum ordinatione divina firmum oritur, etiam CORAM SOCIETATE; hoc vinculum sacrum intuitu boni, tum coniugum et prolis, TUM SOCIETATIS, non ex humano arbitrio pendet» (n. 48).

Quae, vero et in Encycl. *Casti Connubii* Pii PP. XI, s. m., invenimus:

«Quot vero quantaque ex matrimonii indissolubilitate fiunt bona, eum fugere non potest qui vel obiter cogitet sive de coniugum prolisque bono sive de humanae societatis salute(...). Neque minora toti humanae consortionis oriuntur bona. Usu enim cognitum habemus matrimoniorum inconcussam firmitatem uberrimum esse honestae vitae morumque integritatis fontem; hoc autem ordine servato, felicitas salusque rei publicae in tuto positae sunt: nam talis est civitas, quales sunt familiae et homines, ex quibus ea constat, ut corpus ex membris. Quapropter, cum de privato coniugum et prolis, tum de publico societatis humanae bono optime merentur, qui inviolabilem matrimonii firmitatem strenue defendunt» (AAS 22 [1930], p. 553-4).

Matrimonium — quod potissimum praecipuissimumque actus est humanus, actio nempe hominis, scil. maris et foeminae — tali proprietate erga quidem societatem, necessario ornatum recognoscimus, cum vero hominem, abhinc ab Aristotile animal scimus esse sociale (cf. *Ethicam ad Nicomachum*, I, 7). Cicero minime familiam quasi «rei publicae seminarium» adpellare dubitat, «unde prima societas in ipso coniugio est» (*De officiis* 1, 17).

Divus Thomas, in suo opere *De Regimine Principum*: «Naturale est homini ut sit animal sociale et politicum, in multitudine vivens, magis etiam quam omnia alia animalia, quod quidem naturalis necessitas declarat. Est igitur homini naturale quod in societate multorum vivat» (L. I, cap. 1).

Ipse Angelicus Doctor, admissio quod bonum speciei melius est quam bonum individui, adfirmat quod «bonum gentium est divinitus quam bonum unius hominis» atqui praeceptum de Matrimonio gravius obligat — («quam praeceptum primo homini datum ad conservationem individui per actum nutritivae») — quod pertinet ad conservationem speciei (cf. *in I Pol.* lect. 1).

Itemque, pressius ad rem, D. Thomas, ad ordinem naturalem quod attinet, in matrimonio, «officium civilitatis» relevat. (*In IV Sent.* D. 26, q. 2 a. 2). (Cf., etiam, *ib.*, d. 34, q. I a I, ad 4; *In VIII Eth.* 12; *C. Gent.* IV, 78; *S. Th.* I, q. 92 a 1).

Referre hic iuvabit quae Card. Aloisius Ciappi, O. P., olim Pontificalis Domus Theologus, scite scribit quoad «la disponibilità» (coniugum) «nei riguardi della comunità civile (“civitas”)». L’aspetto civile non comporta, dunque, soltanto l’amore coniugale attuato a livello dell’intersoggettività (amicizia) e incarnato nella concretezza

della vita quotidiana (“mutuum obsequium”, “oeconomia”); ma parimenti comprende, benché la cosa sia molto meno manifesta, le funzioni o attività civili e politico-sociali del matrimonio e della vita coniugale». (In *Monitor Ecclesiasticus*, 105 [1980], p. 206).

«Familia — monemur a S.P. Joanne Paulo PP. II in Adh. Ap. *Familiaris Consortio* — cum societate ratione vitali et ordinata quasi vinculis coniungitur, quoniam eius fundamentum efficit atque perenne alimentum per suum ipsius munus vitae inserviendi: nam ex familia cives nascuntur et in familia primam scholam illarum virtutum socialium inveniunt, quae animant societatis ipsius vitam ac progressionem.

Ita ex natura vocationeque sua tantum abest ut familia in se concludatur ut aliis etiam familiis et societati aperiatur proprio sociali officio suscepto.

Experimentum ipsu communionis et participationis, quod cotidianam familiae vitam debet signare, primas eius primariasque continet partes in societatis utilitatem obeundas» (AAS, 74 [1982] p. 134, nn. 42, 43).

Strictim, in *Cath. Ecclesiae Catechismo*: «Persona humana sociali eget vita. Haec pro illa aliquid aventicium non constituit, sed eius naturae exigentiam. Homo, commercio cum aliis, mutuis officiis et colloquio cum fratribus, omnes suas excolit facultates; sic suae respondet vocationi» (n. 1879).

«Il matrimonio — scribit prae laudatus Orius Giacchi — è fatto tanto per ‘sistemare’ la vita affettiva, sensuale, economica ecc., dei due, quanto per costituire la cellula primigenia della società umana in generale di quelle particolari comunità nelle quali essa si divide» (*Il consenso nel matrimonio canonico*, Milano, 1968, pp. 359-360).

Et quidem de societate, tametsi fidelium, alius loquitur Auctor, et ipse magnae notae, nempe Fernandus Della Rocca, cum adfirmat «che la validità di un matrimonio (...) costituisce un bene comune perché lo stato di grazia che deriva dal “magnum Sacramentum” arricchisce l’intera “societas fidelium” (...)» (in *Nuovi saggi di diritto processuale canonico*, Padova, 1988, p. 40).

17. Nascimur enim e societate parentum in familia quae est prima hominum societas, eademque naturalis et necessaria, ideo natiuitate ipsa relationes sortimur non modo erga Deum sed erga parentes atque nostram erga familiam: et quia intellectu praediti ac voluntate nascimur, ideo ii sumus qui ceteros intellegamus atque ame-

mus, amemurque vicissim atque intellegamur, iuvenus atque iuvenur; novae ita relationes exoriuntur, cui compagini est nomen societatis, ibidemque tamen limitationem (normam) quandam patiat necesse est: fitque ita homo membrum certae cuiusdam consortionis atque eo ipso iurium officiorum subiectum (persona).

Itaque societas hominem non enecat, neque absorbet, sed perficit; nec aliud eadem est nisi plurium hominum coordinata unio ad certum finem, seu bonum commune, conspirantium. Et ita porro.

18. Ad Constitutionem Conc. Vat. II *Gaudium et Spes* profecto redeunt (48 § 1), post assertum «Deus est auctor matrimonii, variis bonis ac finibus praediti», datum est nobis legere:

«Quae omnia (scil. bona finesque) pro generis humani continuatione pro singulorum familiae membrorum profectu personali ac sorte aeterna, pro dignitate, stabilitate, pace et prosperitate ipsius familiae totiusque humanae societatis maximi sunt momenti».

Praefatus textus — concinne scribit cl. mus Navarrete — enim affirmat matrimonium praeditum esse a Deo variis bonis ac finibus, quamvis, animadvertit, «haec emolumenta (...) non sunt eiusdem gradus intrinsicitatis quam illa bona quibus matrimonium ipsum praeditum est a Deo quaeque in textu conciliari praesupponuntur cognita ex Traditione et Magisterio, scil. bonum proles, fidei et sacramenti. Exclusionem per intentionem positivam vel per condicionem alicuius ex illis emolumentis quae ex matrimonio profluunt certum est non vitare consensum matrimonialem, secus ac accidit si excludatur aliquod ex tribus bonis matrimonio intrinsicis» (U. Navarrete, S.J., *op. cit.*, pp. 58-59).

«Familia — claris verbis planoque sermone docet *Catechismus Cath. Ecclesiae* — est vitae socialis cellula originalis. Societas est naturalis in qua vir et mulier ad donum vocantur sui in amore et in vitae dono. Auctoritas, stabilitas et vita relationum intra familiam fundamenta constituunt libertatis, securitatis, fraternitatis intra societatem (...). Familiae vita initiatio est vitae in societate (...)» (n. 2207), quamobrem — prosequitur *Catechismus* «momentum familiae pro vita et salute societatis implicat huius peculiarem in matrimonio et familia sustinendis et affirmandis responsabilitatem» (2210).

19. Huiusmodi post adseverationes, ne coniiicere — nostra ex parte — certo certius intendimus, et non modo quare una hirundo non efficit ver! — autem ficticium novum nullitatis caput in exclusione praedicti boni societatis innixum; quod perperam essemus fac-

turi, quia matrimonium in seipso prima est societas, ergo positiva voluntas praeprimis necessario esse deberet contra ipsum matrimonium eiusque essentialia onera, non autem contra generalem societatem hominum fere distinctam seu avulsam a prima societate quae, uti diximus, familia est.

Caeterum, bonum societatis per se adnumerandum est inter matrimonii effectus, qui unice promanant e consensu utpote actu humano ordinato ad familiam constituendam.

20. Sed matrimonium, dicebamus, est quoque «in bonum societatis»: quod efficiens actum positivum voluntatis consensus implicat in cuius structuram tamen non ingreditur ut causa efficiens.

Et ideo in probanda existentia actus illius in sua positivitate, in principiis iuridicis, ad casum in iudiciali examine, adhibendis, ad circumstantias debite enucleandas et cribrandas, quae lumen quoque s.d. simulandi causae remotae afferunt, sedulo erit Iudici videndum num — personali historia receptaque institutione adserti simulantis attente ac realisticè perspecta, praesertim quotiescumque adsertus simulans firmam plenamque suam socialem patefecerit conscientiam necnon suipsius socialis muneris, immo si et quatenus altioris momenti — praesumi possit contrahentem, sollempni in tali momento manifestationis amoris formidandique discriminis et suipsius vitae electionis, seu in momento genetico eformationis et manifestationis matrimonialis consensus, reapse decipere voluisse tum amatam compartem cum societatem cui cum auctoritate graviterque pertinebat.

Et hoc evenit simulatione vero patrata — quod tantum est facinus — formidandumque vulnus societati illatum, perspecta autem publica proprietate, sane quidem universim admissa, connubiorum.

IN FACTO. — QUOD AD INCAPACITATEM MULIERIS ONERA CONIUGALIA ASSUMENDI SPECTAT. — 21. Mordicus iteratoque adserit Actor incapacem fuisse mulierem obligationes essentialia matrimonii assumendi; quod tantidem mordicus ac iterato mulier refragatur: uterque per memorialia, peritales relationes, depositiones in praetorio, testes ad invicem productos: partes igitur inter se strenue certant ac dimicant.

Vir actor, in vadimonio ab eoipso diebus 20 aprilis et 18 maii 1996 reddito, loquitur de «atteggiamenti strani» in uxore, sponsalicio iam abhinc tempore «come quello di ridere e di piangere contemporaneamente», necnon adserit se in conventa notasse quandam «forte dipendenza di Teresa dalla famiglia, nonostante ella ogni

volta minimizzasse il problema o promettesse un cambiamento con il matrimonio», adeo ut «quando la sua famiglia esprimeva un parere che io non accettavo, Teresa diveniva intrattabile e piena di rancore verso di me».

Instit vir, aiens de «atteggiamento (...) simbiotico (mulieris) con la sorella Carmela (...). Nelle discussioni — pergit vir, ita descriptionem seu cognitionem psychoanalyticam periclitans — Teresa mostrava una reazione nevrotica che in tanti problemi mi appariva come collegata a problemi psichici infantili probabilmente nei confronti del padre che ella poi riversava nei miei confronti».

Quae omnia conventa acerrime contradicit.

22. Ast cumprimis notandum est quod actor, qui supra relata adseveravit, in libello Tribunali Apulensi oblato, ita sermonem suum limitat: «ritenendo che si trattasse di inconvenienti che il tempo e, soprattutto, la unione matrimoniale avrebbero potuto eliminare, finivo col non drammatizzare a riguardo e col continuare a portare avanti il progetto matrimoniale».

Ergo nihil admodum grave animadvertit ipse ex quo pathologiam in conventa deducere deberet. Immo, sexennalem tenuit conversationem sponsaliciam, usque ad matrimonium, quod vero per 14 ferme annos, quamvis non felix, perseveravit. Ideo, rati sunt PP.DD., difficultates tam graves, nec tam minus, quasi gravi ab anomalia orientes haud videri debuissent.

23. Quoque modo, et quidem acerba, inter partes exstabat ingeniorum ac indolum discrepantia: totus in suis erat actor, qui desiderio desiderabat se in ordinem iudicarium asciturum, et ad hoc permultas expendebat curas, dum uxor ipsa, sua ex parte, fortasse non multum serenitati coniugii proderat.

Admittit vero conventa, suo in iudiciali examine diei 21 martii 1996, «io provengo da una famiglia molto unita», tamen addens «ma non al punto da subire imposizioni né dai miei genitori, né da mia sorella».

Negat autem Carmelam sororem numquam non desponsis se comitem praebuisse; ast, sano ac traditionali in terris ad Italiam meridianam pertinentibus, frequenter hoc adveniebat, praesertim cum iuvenes — sane olim instituti, uti hocce in casu — non pervenerant «a vere e proprie intimità per desiderio di entrambi di vivere il rapporto intimo solo con il matrimonio».

Eademque conventa, firmiter, respuit se numquam psychica laborasse infirmitate nec medicali ope ad rem indigisse.

24. Si inter testes a viro productos eiusdem matrem audiamus, non multum datum erit nobis afferri ad thesim actoris roborandam, cum vero Jolanda F. — quae adserit se scire conventam intimum immodicumque patefecisse studium erga parentes — adfirmare cogitur: «non conosco casi di questo attaccamento ai suoi genitori»: unde valde generica minimeque probans praefata adseveratio manet.

Quae facta, caeterum, testis enarrat, quasi adsertae anomaliae signa manifesta, scil. «atteggiamenti squilibrati del tipo: si alzava senza motivo di notte abbastanza frequentemente oppure al colmo del nervosismo arrivava a minacciare il marito con coltelli e forchette», tantum post nuptias evenerunt, ergo iuridice non relevant, si quammaxime consideremus quae eadem testis ait: «Certamente Teresa poteva guarire ma non volle mai curarsi». Unde manifesto patet testem haud graves putasse, nec tam minus insanabiles praedictas vitiositates seu perturbationes mulieris conventae.

Claudius C., et ipse ex parte actoris testis, de relato scit et quoque modo tantum «col tempo emersero tra i due difficoltà caratteriali (...). Ciò seppi non per conoscenza diretta di fatti o situazioni, ma per quanto mi riferiva Franco», nempe actor in causa.

Nec magnopere aliter reliqui actoris testes, nempe Maurus C., frater, Ioannis C., actoris pater, qui fassus est: «non conosco visite mediche psichiatriche subite da Teresa prima del matrimonio», Albertus P.: omnes, enimvero, de mulieris ingenii asperitate dicunt, quae autem, post coniugium, incrementibus inter partes discidiis incomprehensionibusque, exacuta nimis facta est:

«La vita matrimoniale è durata 14 anni, con un aggravamento del carattere di Teresa, che ha poi comportato la rottura definitiva», ita praefatus testis P.

Testis vero Paulus T., «specializzato in psicoterapia», qui admittit «non ho mai conosciuto personalmente Teresa B., ma la fonte della mia conoscenza mi proviene dai colloqui avuti con il Dott. C.», tantum suam personalem refert opinionem, cum autumat «a motivo di una simbiosi inscindibile con la famiglia di origine, ha strutturato una personalità psicologicamente inidonea da un lato a staccarsi con la famiglia di origine e dall'altro a crearne una nuova, autonoma in piena e indipendente comunione di vita con un nuovo partner».

Nihilominus praemiserat: «Non ritengo la sig.ra B. psichicamente malata», ita excludens in conventa quaque, et quidem gravem, psychicam deordinationem.

Evolvamus postremo memoriale die vero 5 nov.1996 exaratum a Rev.Sac. Josepho M., utriusque partis teste:

«Ricordo in primo luogo una evidente difficoltà della coppia ad assumere e a mantenere un linguaggio di reale sintonia (...). Al di là dell'apparenza si coglieva una contrapposizione fra le due realtà, una concreta fatica a "stare insieme". Sia il C. sia la B. addebitavano al coniuge la causa dello scollamento della vita coniugale, in particolare vedevano nel coniuge una scarsa attenzione alle esigenze dell'altro».

Quibus ex adseverationibus, quae aequo animo prolatae videntur a praeaudato Sacerdote, non aliqua gravis enitet in conventa anomalia, ob quam mulier matrimoniales obligationes cognoscere et valide suscipere non posset, sed tantum manifesto patet conbussisse inter coniuges propter indolum mutuum discrimen, acerrimam disparitatem.

25. Omnes testes conventae thesim actoris in totum refragantur, quia nihil abnorme in muliere invenerunt.

Inter eos, Anna S., in Gymnasio, uti magistra, conventae conlega:

«Non sono assolutamente a conoscenza di patologie psichiche in Teresa», Pressiusque: «Sono certa della perfetta salute psichica e del perfetto equilibrio di Teresa, stimata professionista. Sono anche certa della sua capacità come educatrice in famiglia e fuori. Sono certa anche che equilibrato e affettuoso, per nulla patologico o problematico, era il rapporto tra Teresa e la sua famiglia d'origine».

Eiusdem tenoris assertiones Annae F., et ipsius in edocendis iuvenibus conventae conlegae, quae ita fatetur: «Non era per nulla soggetta alla famiglia, tanto da impostare autonomamente la propria vita, sino ad andare in Francia per motivi di studio».

Postremo praetermittere nolumus declarationem Prof. Ioannis F., in publico Lyceo-Gymnasio Praesidis, necnon in Seminario Regionali A. per vigintiquinque sane annos docentis, ita concinnantis:

«Fra le doti della docente (B.) che più lo hanno colpito, il sottoscritto ha riscontrato dolcezza e contemporaneamente fermezza di carattere nella difesa dei suoi convincimenti, sia nel rapporto con i colleghi (compresa la sorella) che con gli alunni. Il giudizio espresso dal sottoscritto alla fine dell'anno fu di grande stima e di ottima valutazione complessiva».

26. En nunc, prae oculis nostris, ingens agmen addendarum peritiarum seu peritalium relationum: deductionumque (scil. Dr.um

M., S., F., V., C., Z.), ast — antiquum tametsi — subversum effatum repetentes — Nobis « pauca multis ».

Dr. Robertus M. in suo regesto scripsit de « quadro di personalità nevrotico, con spiccate tendenze depressivo ansiose », sed ammadvertit, modo aliquantulum dubitativo concludens: « tali elementi, tuttavia, vanno più posti in relazione con sensi di chiusura e di introversione che con un chiaro e clamoroso quadro depressivo ».

Peritus autem ex parte conventae, Dr. Stephanus F., dum confirmat « una condizione di ansia con depressione reattiva legata a tematiche relazionali riferibili alla storia affettiva della signora », debite addit « sia l'attuale valutazione che la precedente riflettono la condizione di difficoltà relazionale nella quale la signora si è trovata e si trova. Il fatto che il protocollo MMPI presenti un maggior livello di difficoltà psicologica di quanto evidenziato al Rorschach indica che i fattori ambientali relazionali sono determinanti nel contribuire al disagio del soggetto ».

Atqui ita concludit: « Non sono emersi elementi che possano far supporre che la sig.ra B. non sia, né sia stata, in condizioni di non esprimere un valido consenso, specialmente per quanto concerne aspetti affettivi della propria vita ».

Peritus ex off., scil. Dr. Caesar Z. adfirmat: « La nevrosi di cui è affetta la B., con tutto il relativo corteso sintomatologico neurovegetativo, le sfumature distimiche e i rilievi caratteriali messi in evidenza, appare strutturata non solo su una organizzazione della personalità disarmonica e probabilmente frutto di un processo evolutivo non completamente portato a compimento, ma deriva anche — adiungit praelaudatus Peritus — dalle successive relazioni ed esperienze di vita, compresa quella matrimoniale, comunque fonte di sofferenza soggettiva, frustrazione ed insoddisfazione ».

« La dinamica violenta e conflittuale che si è creata all'interno del rapporto matrimoniale — pergit dr. Z. — ha quindi influenzato in maniera fortemente negativa la personalità della B., accentuando e irrigidendo i tratti disposizionali (...). I moti pulsionali e distimici, nonché l'emotività, l'ansia, l'insicurezza, che presumibilmente hanno connotato la personalità della B. (...) seppur presenti al momento delle nozze, non possono essere qualificati come di entità e gravità tale da stabilire una incapacità psichica al fine di contrarre matrimonio ».

Iuxta deductiones Periti, difficultates ac deordinationes — quas revera tantum probabiles Peritus ante matrimonium definit — tantummodo post contractum coniugium, exacerbatae sunt: « in base agli

elementi assunti (...) sembra(no) più riferibili alla conflittualità relazionale, alla frustrazione ed alla incomunicabilità affettiva che sicuramente si sono venute a creare nella coppia».

«In altre parole — concludit dr. Z. — si ritiene che le anomalie della sfera emotivo-affettiva così come delineate in precedenza non fossero tali da sottrarre alla B. la capacità di manifestare il suo deliberato consenso e di assumere gli obblighi coniugali nel senso di instaurare una comunione di vita».

Ergo «dall'attenta analisi degli Atti Istruttori si ritiene che la convenuta, all'epoca della celebrazione del matrimonio, era in condizioni psichiche tali da non impedire di emettere un valido consenso nel senso di assumere e di assolvere gli obblighi matrimoniali».

Praefata dr. Z. peritia, quae in Actis e probatis fundatur — notare PP. Domini — magni est ponderis: Peritus vero omnes partium testiumque cribravit depositiones necnon priores peritias relationesque, suamque relationem ad normam psychiatricae disciplinae confecit, sane quidem adhaerens rectae anthropologiae christianae.

27. Infrascripti Apostolici Iudices, permultis attentis praedictis relationibus necnon partium testiumque depositionibus, una cum complexu causae, sane quidem admittunt difficultates indolisque vitiositates certo adfuisse et in praenuptiali tempore, non autem anomalias, immo graves, psychicasque perturbationes conventam efficientes, adeo ut ipsa incapax validum eliciendi consensum atque onera coniugalia assumendi ac adimplendi evaderet.

Ideo matrimonium ex hac parte validum habendum est.

QUOAD EXCLUSIONEM BONI SACRAMENTI. — 28. Ad simulationem quod attinet, actor dum adfirmat et demonstrare conatur se Theresiae nupsisse bonum sacramenti excludendo et aliquos testes pro se invocat, huius exclusionis — rati sunt PP.DD. — nec plenam demonstrationem nec sat suadibilem praebet, unde moralis certitudo adpisci possit.

Non probatur cumprimis causa simulandi.

Asserit enim actor se valde dubitasse de fausto nuptiarum exitu, propter «la dipendenza eccessiva dal punto di vista psicologico di Teresa dalla famiglia (...) nonostante ella ogni volta minimizzasse il problema o promettesse un cambiamento con il matrimonio (...)», «(...) non riuscendomi a convincere con le sue promesse che dopo il matrimonio sarebbe cambiata».

Continuo notamus — uti supra diximus — minime probatam evasisse illam spiritalem seu psychicam conventae servitatem erga suos parentes a viro praetensam.

Mulier enimvero, sua ex parte, omnino respuit actoris adservationes circa eiusdem viri adsertas dubitationes de exitu contrahendi connubii.

29. Si revera, caeterum, aliqualis fuerit dubitatio, haec minime confundi potest cum positivo voluntatis actu excludendi indissolubilitatem.

In memoriali autem a seipso die 16 martii 1996 redacto, haec suadibili ratione scripsit actor:

«Da parte mia mi imponevo di non dare particolare importanza a tali aspetti, perché, ragionandoci sopra, finivo con il concludere che, con gli anni e specialmente con l'unione matrimoniale, detti inconvenienti sarebbero eliminati (...). Va detto anche che — significanter inequivoco addit sermone — nell'impalmare Teresa, vi era in me la speranza che la convivenza coniugale fosse felice».

Supervacanea commentaria omnia!

30. Si ex praefatis ipsius actoris adfirmationibus causa simulandi sic dicta proxima evanescit — nec referre nunc volumus, quare ultroneas, depositiones ex parte conventae testium causa simulandi remota omnino abest.

Actor vero solida pollebat catholica institutione, laudabiliter paroeciali consociationi suum dabat nomen, ibidemque diligenter suam exercebat actuositatem, adserens se esse «iscritto all'Azione Cattolica».

«Franco — pater eius fatetur — è molto cattolico e praticante, perciò crede nel matrimonio cattolico ed è contro il divorzio».

«Accettavo — confitetur actor suo in vadimonio — e desideravo in pieno la concezione cattolica del matrimonio».

«Mai ho ascoltato da Franco — autumat conventa — espressioni che mi lasciassero anche lontanamente presagire che egli avesse qualche riserva circa l'indissolubilità, nel senso che mettesse in conto anche la sola eventualità del divorzio. Altrimenti non lo avrei sposato (...). Entrambi esprimevamo opinioni pienamente conformi all'insegnamento della Chiesa Cattolica circa il matrimonio e le sue proprietà».

31. Quod autem causam contrahendi spectat, actor ita fassus est:

« (...) Sposai Teresa pur legato a lei da affetto ».

Et frater viri, Claudius C.: « era comunque fiducioso della riuscita del matrimonio anche perché amava Teresa ».

Manifesto — ac liquido apparet — amor causa praecipuissima fuit matrimonii; immo non iuvenilis vel adulescentialis amor, tamquam flamma de stipula, ast inter prudentes provectorumque iuvenes, ambos solida pollentes institutione, usu rerum exercitatos, firmus perpensus cogitatusque amor.

32. Si nunc testes ab actore productos evolvamus, ex eorumdem depositionibus fere nil trahi poterit ad viri thesim probandam.

Mater actoris tantummodo post nuptias scivit: « Dopo il matrimonio, quando ormai le cose tra i due non andavano più bene, Franco mi confessò che si era deciso al matrimonio con la riserva di lasciare per sempre Teresa se non fossero andati d'accordo (...) non so — addit — se tale riserva Franco la mantenne anche il giorno del matrimonio. Non so di dubbi nelle parti ».

Nescit mater actoris, ergo minime probat.

Nec aliter frater, scil. Claudius C., quem iam audivimus. Honeste praemisso quod « preciso che con Franco non ho mai avuto un rapporto di grande confidenza, avendo vissuto in case separate », solummodo de probabilibus actoris perplexitatibus in contrahendo coniugio: quod revera, valde parum est! « Probabilmente Franco per quanto detto giunse con delle perplessità al matrimonio. Era comunque molto fiducioso — quod autem minime parum est! — sulla riuscita del matrimonio, anche perché amava Teresa », rotundo ait ore. Atqui perplexitates — sane scimus — ab imo fundo differunt a positivo voluntatis excludendi actu.

De viri dubitationibus alter loquitur eiusdem frater, Maurus nempe, qui — ob adsertam sed non probatam mulieris strictam erga parentes dependentiam — ita dicit:

« Un mese prima del matrimonio Franco ebbe un colloquio con i genitori di Teresa facendo capire loro che per lui l'autonomia del nucleo familiare che stava nascendo, dalle rispettive famiglie d'origine, era cosa tanto importante che se non si fosse realizzata per colpa di Teresa, la famiglia avrebbe corso seri rischi ».

Quae adseveratio, ad summam, timorem, dicit melius anxietatem ac studiositatem actoris — ipsomet insonte — res ne bene futuras ac familiam — a consensu matrimoniali exortam — periculum passuram esse, non autem propositum divertendi seu abrumpendi vinculum, quod immo cordi actoris sane quidem erat.

Ubinam, igitur, tam positiva voluntas indissolubilitatem excludendi?

Quod autem autumat testis et ipsa ex parte actoris, scil. Francisca F.: «ma si riservò di lasciare Teresa qualora quest'ultima non fosse cambiata», nil certi affert, quasi simplex adfirmatio — uti notavit navus D.V. Deputatus — quavis circumstantia orbata atque difficillime componenda cum praecedenti ipsius testis adfirmatione: «Franco è sempre stato cattolico ed era contrario al divorzio».

Usque adhuc depositiones tum partium cum testium.

33. Ad circumstantias examinandas igitur transeuntes, haud notare non possumus sponsaliciam conversationem inter partes per sexennium productam esse: ergo ambo iuvenes sane quidem valutare, ponderare, perpendere sane potuerunt, atque ad aras, apta praenuptiali paratione, rite peracta, accesserunt; coniugalis convictus per quattuordecim annos perduravit binaque proles utriusque coniugis impulsu, genita est. Prima mulier, non autem vir, separationem operavit divortiumque obtinuit.

Nec praetermittendum quod actor ipse enarrat cum peregrinante cum uxore ad Terram Sanctam, pietate motus fideique calore fervens — una insimul cum ipsa uxore, coram populo et Archiepiscopo T. illico peregrinos ducente — suum renovavit consensum:

«Nel 1994 io e Teresa facemmo un pellegrinaggio in Terrasanta, per le famiglie guidate dall'Arcivescovo di T. Durante tale pellegrinaggio, fatto con la speranza di salvare il matrimonio visto che Teresa si era già rivolta per la separazione, nel clima spirituale creatosi, rinnovammo le promesse del giorno del matrimonio con le altre coppie, io speranzoso che ciò avrebbe contribuito a risolvere i nostri problemi».

Rati sunt infrascripti PP.DD. talem renovationem consensus, ab initio non probati irriti, potius quam formalis renovatio, ad mentem can. 1159 par.1 CJC, recognoscenda est uti mera ratihabitio prioris validique consensus, ad difficultates superandas.

34. Postremo, peculiare adiunctum perpendere intendimus sedulius.

Actor, quem solida catholica conformatione inspeximus institutum, vir legis erat peritus, indole seria ac proba atque, gravis magistratus, plene suis iudicarii muneris conscius, lealis erga Ecclesiam Cui sincere actuoseque pertinebat, necnon erga Rem Publicam ac societatem cui fideliter cum auctoritate, uti iudex, serviebat.

Supra, in parte sic dicta « In Iure » fuse enodavimus illam prae-
cipuam publicam ac socialem notam matrimonium ornantem, scil.
coniugii ordinationem coram societate tamquam bonum ab illo actu
humano procedens, qui est consensus, ad constituendam familiam
ordinato.

35. Ut concludatur. Nobis, nedum licite, immo et debite peten-
dum: Estne credibile quod tam vir decipere — consensum simu-
lando, tanto in formidando vitae discrimine, quod est matrimonium
— non solum amatam compartem sed quoque illam societatem, in
qua grave altumque gerebat ministerium, voluisset?

Exclusio igitur boni sacramenti probata minime dici potest.

36. Quibus omnibus in iure et in facto mature perpensis, Nos
infrascripti Patres Auditores de Turno, pro Tribunali sedentes et so-
lum Deum prae oculis habentes, Christi Nomine invocato, declara-
mus ac definitive sententiamus, proposito dubio respondententes:

NEGATIVE, seu non constare de nullitate matrimonii, in casu,
ullo ex adducto capite.

Ita pronuntiamus, mandantes locorum Ordinariis et Tribuna-
lium Administris, ad quos spectat, ut hanc Nostram definitivam sen-
tentiam notificent omnibus, quorum intersit, ad omnes iuris effectus.

Roma, in Sede Apostolici Tribunalis R. Rotase, die 25 octobris
2002.

Iosephus Huber
Americus Ciani
Josephus Sciacca, Ponens

(Omissis)

Il « bonum societatis » e l'indissolubilità del matrimonio

1. *Premessa.*

La sentenza c. Sciacca che pubblichiamo in questo volume della
Rivista presenta alcuni elementi molto interessanti. La causa riguarda
un matrimonio la cui nullità era stata chiesta per l'incapacità della
donna di assumere gli obblighi essenziali del matrimonio e per l'e-

sclusione dell'indissolubilità da parte dell'uomo. Nella valutazione del caso concreto, i giudici tengono conto nella loro analisi di due elementi che mi sembrano tanto importanti quanto alle volte dimenticati in sede di giudizio sulla nullità del matrimonio: la premessa che lo *ius connubii* è un diritto fondamentale della persona e del fedele, e la centralità del matrimonio per il conseguimento del *bonum societatis*. Queste due realtà dovrebbero guidare il lavoro non soltanto dei giudici nel valutare l'esistenza di una possibile nullità, ma anche dei pastori e dei fedeli in generale nell'affrontare la soluzione delle crisi matrimoniali, perché dinanzi ad esse l'unica soluzione — anche quando si è certi della nullità del matrimonio — non è la dichiarazione di essa ma, tante volte, tenendo conto del bene della famiglia e della società intera, la migliore soluzione sarà quella di fare tutto il possibile per rimuovere gli ostacoli che facevano sì che un matrimonio fosse nullo, perché il risanamento di queste unioni — laddove esso sia realmente possibile — nelle quali tante volte ci sono elementi di bene oggettivo per le stesse parti, per i figli e per la società, gioverà al raggiungimento del vero bene della società civile ed ecclesiale.

Per ciò, in questo commento, prima di entrare nell'analisi della natura di quello che la sentenza chiama il *bonum societatis*, farò un breve riferimento al rapporto tra incapacità e *ius connubii*.

2. *Il rapporto tra l'incapacità di assumere gli obblighi essenziali e lo «ius connubii».*

Riguardo all'incapacità, la sentenza sottolinea la necessità di distinguere la vera incapacità dalle difficoltà di assumere gli obblighi essenziali del matrimonio. Senza voler entrare a fondo nella questione dell'incapacità, voglio fare un cenno ad una considerazione che fa la sentenza, che sembra scontata ma che tante volte viene dimenticata: il matrimonio è la vocazione della stragrande maggioranza degli uomini e qualunque interpretazione delle norme riguardanti l'incapacità che non tenga conto di questa realtà porterà ad un'ingiusta limitazione del diritto fondamentale al matrimonio. Su questo ho scritto di recente⁽¹⁾, ma penso che valga la pena ricordare la necessità di un sano realismo nella determinazione del contenuto e delle

(¹) Cfr. H. FRANCESCHI, *Una comprensione realistica dello ius connubii e dei suoi limiti*, in «Ius Ecclesiae» 15 (2003), pp. 335-369.

caratteristiche della incapacità di assumere gli obblighi essenziali del matrimonio. Come afferma Giovanni Paolo II nel suo discorso alla Rota Romana del 1997: «Questa realtà essenziale [il matrimonio] è una possibilità aperta in linea di principio ad ogni uomo e ad ogni donna; anzi, essa rappresenta un vero cammino vocazionale per la stragrande maggioranza dell'umanità. Ne consegue che, nella valutazione della capacità o dell'atto del consenso necessari alla celebrazione di un valido matrimonio, non si può esigere ciò che non è possibile richiedere alla generalità delle persone. Non si tratta di minimalismo pragmatico o di comodo, ma di una *visione realistica della persona umana*, quale realtà sempre in crescita, chiamata ad operare scelte responsabili con le sue potenzialità iniziali, arricchendole sempre di più con il proprio impegno e con l'aiuto della grazia»⁽²⁾.

Per capire adeguatamente quale sia la capacità necessaria per contrarre validamente il matrimonio bisogna tener conto del fatto che lo *ius connubii* è diritto fondamentale della persona. Invece, alcune interpretazioni del canone 1095, che hanno il loro fondamento in una visione troppo idealizzata del matrimonio e della libertà umana, portano ad una visione smisuratamente esigente e perfezionistica della capacità per il matrimonio, confondendo il minimo necessario per il matrimonio con l'ideale per una perfetta integrazione anche affettiva tra le persone che costituiscono la relazione che si fonda con il consenso, senza distinguere tra la vera incapacità o impossibilità e le difficoltà, talvolta gravi, che potrebbero esserci nel caso concreto⁽³⁾.

La sentenza, alla luce di questo principio centrale — «*Omnes possunt matrimonium contrahere, qui iure non prohibentur*» (can. 1058) —, ricorda che il matrimonio è la vocazione di quasi tutti gli uomini, per cui non è possibile esigere una maturità che non si trovi nella stragrande maggioranza delle persone⁽⁴⁾. Anche nei cosiddetti «*rudiores*», questa capacità si deve presumere, perché, afferma citando le parole del Discorso alla Rota Romana del 2001, n. 6, «per sua natura l'unione coniugale riguarda la stessa mascolinità e

(2) GIOVANNI PAOLO II, *Allocutio ad Romanae Rotae Auditores*, 27 gennaio 1997, n. 5, in AAS 89 (1997), pp. 486-489.

(3) Cfr. H. FRANCESCHI, *L'incapacità relativa: «status quaestionis» e prospettiva antropologico-giuridica*, in AA.VV., *L'incapacità di assumere gli oneri essenziali del matrimonio*, Città del Vaticano 1998, p. 101-135.

(4) Cfr. n. 9 della sentenza.

femminilità delle persone sposate, per cui non si tratta di un'unione che richieda essenzialmente delle caratteristiche singolari nei contraenti. Se così fosse, il matrimonio si ridurrebbe ad una fattuale integrazione tra le persone e le sue caratteristiche come anche la sua durata dipenderebbero unicamente dall'esistenza di un affetto interpersonale non meglio determinato».

Tenendo davanti agli occhi questa verità, la sentenza conclude che non è stata provata l'incapacità della donna di assumere gli obblighi essenziali del matrimonio. Gli Uditori Rotali hanno riscontrato nel caso una oggettiva difficoltà di integrazione caratteriale tra i coniugi, la quale non può essere assolutamente qualificata come incapacità di assumere gli obblighi essenziali del matrimonio (cfr. n. 24). La convenuta era una valida professionista, insegnante scolastica, che aveva sempre dimostrato una grande capacità di relazione con i colleghi e con gli studenti; non ci sono state cure psichiatriche; non si è provato quanto affermava l'attore sulla dipendenza patologica della convenuta dalla sua famiglia di origine. Se, come affermano i periti, al momento delle perizie c'erano manifestazioni nevrotiche e depressive nella convenuta, la causa andava individuata nel vissuto personale durante gli anni di vita matrimoniale e nelle difficoltà di gestire le differenze tra i coniugi, non in una presunta incapacità esistente al momento di celebrare il matrimonio.

Lo studio della parte *in iure* e della parte *in facto* della sentenza per quanto riguarda l'incapacità, a mio avviso, mostra una sana visione realista da parte dei Giudici Rotali, i quali hanno deciso alla luce del principio del *favor matrimonii* (cfr. can. 1060 CIC), non tanto come una presunzione legale di validità degli atti formali reallizzati secondo quanto stabilito dall'ordinamento giuridico positivo, quanto come un principio che ha il suo fondamento nella realtà della *inclinatio naturae* al matrimonio e dello *ius connubii* che ne deriva. Questo diritto fondamentale deve essere riconosciuto, promosso e protetto dalla Chiesa non solo come il diritto di celebrare una cerimonia, bensì come il diritto di tutti i fedeli — e di tutte le persone — di contrarre un valido matrimonio e di fondare la famiglia, e che questa potestà sovrana⁽²⁾ sia riconosciuta e protetta dalla Chiesa in tutti i momenti dello sviluppo della famiglia e delle relazioni che la costituiscono, cioè, anche nel momento in cui questa relazione possa

(2) Cfr. GIOVANNI PAOLO II, *Lettera alle Famiglie*, n. 17.

entrare in crisi e arrivare ai tribunali della Chiesa affinché venga dichiarata la verità, perché questo è il fine ultimo del processo di dichiarazione della nullità del matrimonio: affermare se un matrimonio era o meno nullo, e decidere in conformità con questa verità, perché soltanto nel rispetto di essa ci sarà la *salus animarum*, la salvezza dell'anima di ogni singolo fedele. Lo spiega con grande chiarezza Giovanni Paolo II: « Tutta l'attività del Giudice ecclesiastico, come ebbe ad esprimersi il mio venerato predecessore Giovanni XXIII, consiste nell'esercizio del "ministerium veritatis" (*Allocuzione alla Rota*, AAS 1961, 53, 819). In questa prospettiva è facile capire come il Giudice non possa fare a meno di invocare il "lumen Domini" per poter distinguere la verità in ogni singolo caso. A loro volta, però, le parti interessate non dovrebbero mancare di chiedere per sé nella preghiera la disposizione di accettazione radicale della decisione definitiva, pur dopo aver esaurito ogni mezzo legittimo per contestare ciò che in coscienza ritengono non corrispondente alla verità o alla giustizia del caso »⁽⁶⁾.

3. *Il « bonum societatis » e l'esclusione dell'indissolubilità.*

La sentenza, e in questa analisi troviamo una novità interessante, si sofferma sullo studio di una espressione più volte apparsa nel Magistero riguardante il matrimonio e la famiglia e che molte volte non è stata adeguatamente approfondita nell'ambito del diritto matrimoniale canonico. Parlo del cosiddetto *bonum societatis*. Che cosa intende la c. Sciacca quando afferma che il matrimonio è ordinato ad esso? Un primo chiarimento va fatto. Per evitare qualunque interpretazione sbagliata, cito una frase testuale dei giudici, i quali dopo aver fatto l'analisi di che cosa sia il *bonum societatis* affermano: « Huiusmodi post adseverationes, ne conicere — nostra ex parte — certo certius intendimus, et non modo quare una hirundo non efficit ver! — autem ficticium novum nullitatis caput in exclusione praedicti boni societatis innixum; quod perperam essemus facturi, quia matrimonium in seipso prima est societas, ergo positiva voluntas praepriis necessario esse deberet contra ipsum matrimonium eiusque essentialia onera, non autem contra generalem societatem

(6) GIOVANNI PAOLO II, *Allocutio ad Romanae Rotae Auditores*, 28 gennaio 1994, n. 4, in AAS, 86 (1994), pp. 947-952.

hominum fere distinctam seu avulsam a prima societate quae, uti diximus, familia est» (n. 19).

Non è esagerata la paura dei giudici di essere fraintesi, perché in molti ambienti della canonistica si fa fatica a superare quello che Viladrich, con grande acutezza, ha chiamato il riduzionismo proprio della « proiezione forense »⁽⁷⁾, cioè, una visione sclerotizzata del diritto matrimoniale canonico che tutto lo vede alla luce delle cause di nullità del matrimonio e delle possibilità di prova delle diverse fattispecie. Da lì il chiarimento, di certo non superfluo, dei giudici, intento ad evitare che qualcuno potesse, dalle considerazioni che essi fanno alla luce di quello che è il matrimonio, trarre delle conclusioni su una ipotetica nuova fattispecie di esclusione, come se la nullità fosse semplicemente il rovescio di una stessa moneta, quella della validità del matrimonio o, peggio ancora, la validità fosse semplicemente il rovescio della nullità.

In questo senso, opportunamente avverte la c. Sciacca: « Sed matrimonium, dicebamus, est quoque “in bonum societatis”: quod efficiens actum positivum voluntatis consensus implicat in cuius structuram tamen non ingreditur ut causa efficiens » (n. 20).

Fatto questo chiarimento, passiamo all'analisi di quello che i giudici hanno chiamato in questa sentenza il *bonum societatis* e allo studio delle sue concrete conseguenze sul modo di affrontare le singole cause di nullità del matrimonio.

Il Ponente mons. Sciacca, per sottolineare l'importanza della famiglia fondata sul matrimonio nel raggiungimento del vero bene della società — dopo aver ribadito, attraverso una veloce rassegna di alcuni punti nodali del pensiero classico: Aristotele, Cicerone, S. Tommaso, la natura sociale dell'uomo e la conseguente e necessaria dimensione sociale di ciò che è tipicamente umano come il matrimonio —, prende spunto da alcuni documenti del Magistero della

(7) Cfr. P.J. VILADRICH, *Prologo a H. FRANCESCHI, Riconoscimento e tutela dello « ius connubii » nel sistema matrimoniale canonico*, Giuffrè, Milano 2003 (in corso di stampa), n. 7: « Intendiamo per proiezione forense la preoccupazione per la nullità e la sua prova processuale come scenario implicante in cui si costruiscono e profilano i concetti e i mezzi tecnico-giuridici relativi al matrimonio canonico. Può accadere che il quadro dottrinale, di principio e in modo neanche cosciente, tenda a polarizzarsi più nell'identificazione della nullità e dello scioglimento che nell'approfondire il matrimonio valido, più nelle eventuali disfunzioni del *in fieri*, che nella struttura e nella dinamica del *in facto esse* ».

Chiesa che ribadiscono lo stretto e inscindibile rapporto tra la difesa del matrimonio indissolubile e il *bonum societatis*. Ripropongo alcuni di questi testi per poi farne un commento.

Secondo la Cost. Past. *Gaudium et Spes*, «è dall'atto umano col quale i coniugi mutuamente si danno e si ricevono, che nasce, anche davanti alla società, l'istituto (del matrimonio) che ha stabilità per ordinamento divino; questo vincolo sacro in vista del bene sia dei coniugi e della prole che della società, non dipende dall'arbitrio dell'uomo»⁽⁸⁾.

Da parte sua, l'Enciclica *Casti Connubii* di Pio XI si era già soffermata in modo profondo su questa relazione, alle volte oscurata dalla cultura odierna, tra il matrimonio indissolubile e il bene della società. Dall'indissolubilità del matrimonio dipende il bene dei coniugi e della prole e della stessa società umana, perché la società sarà quello che sono le famiglie che la costituiscono. Laddove si difende la stabilità della famiglia ci sarà anche il bene sociale. Da lì l'importanza di sottolineare che il matrimonio e la sua stabilità sono essenziali per il raggiungimento del bene della comunità, essendo il matrimonio «rei publicae seminarium». Il matrimonio, per la sua stessa natura, ha una dimensione civile e politico-sociale, non potendo essere ridotto a semplice realtà privata tra i coniugi o tra i membri della famiglia: «Quanti e grandi benefici che derivano dall'indissolubilità del matrimonio non possono non scorgere coloro che riflettono, benché solo celermente, vuoi sul bene dei coniugi e della prole, vuoi sull'utilità per tutta la società umana (...). E non sono minori i benefici che dalla stabilità del matrimonio derivano per tutta la società nel suo insieme. Perché ben consta dall'esperienza quanto l'incrollabile fermezza del matrimonio è inesauribile fonte di onestà nella vita di tutti e di integrità dei costumi; come, osservata con serenità questa indissolubilità, viene rassicurata allo stesso tempo la felicità e il benessere della repubblica, giacché tale sarà la società quali siano le famiglie e gli individui che la conformano, come il corpo si compone dei suoi membri. Per cui tutti coloro i quali tenacemente difendono l'inviole stabilità del matrimonio prestano un grande servizio tanto al bene privato degli sposi e dei figli quanto al bene pubblico della società umana»⁽⁹⁾.

⁽⁸⁾ CONCILIO VATICANO II, Cost. Past. *Gaudium et Spes*, n. 48.

⁽⁹⁾ PIO XI, Enc. *Casti Connubii*, n. 13.

Come ricorda Giovanni Paolo II nella Esort. Ap. *Familiaris Consortio*, 42-43: «La famiglia possiede vincoli vitali e organici con la società, perché ne costituisce il fondamento e l'alimento continuo mediante il suo compito di servizio alla vita: dalla famiglia infatti nascono i cittadini e nella famiglia essi trovano la prima scuola di quelle virtù sociali, che sono l'anima della vita e dello sviluppo della società stessa. Così in forza della sua natura e vocazione, lungi dal rinchiudersi in se stessa, la famiglia si apre alle altre famiglie e alla società, assumendo il suo compito sociale (...). La stessa esperienza di comunione e di partecipazione, che deve caratterizzare la vita quotidiana della famiglia, rappresenta il suo primo e fondamentale contributo alla società».

Da questa centralità della famiglia nel conseguimento del bene sociale, nella *coram* Sciacca si ricorda che la validità di un matrimonio costituisce un bene comune per la Chiesa e per la società civile. Non appartiene all'arbitrio dell'uomo la definizione del matrimonio e della famiglia e dal rispetto della sua essenza dipende il bene della società: «è Dio stesso l'autore del matrimonio, dotato di molteplici beni e fini; tutti quanti di somma importanza per la continuità del genere umano, il progresso personale e il destino eterno di ciascuno dei membri della famiglia, per la dignità, la stabilità, la pace e la prosperità della stessa famiglia e di tutta la società umana»⁽¹⁰⁾. È quindi chiaro che il matrimonio è ordinato al *bonum societatis*, senza però che con tale affermazione si voglia sostenere un'ipotetica nuova fattispecie di esclusione, perché il consenso matrimoniale va indirizzato alla fondazione della società coniugale, non certamente al conseguimento del *bonum societatis*, il quale, invece, deve essere annoverato tra gli effetti del matrimonio⁽¹¹⁾, perché dal consenso valido che fonda la famiglia dipende in grande misura il retto ordine sociale.

Tener conto di questa intrinseca dimensione sociale del matrimonio, nelle cause riguardanti la simulazione del consenso, aiuterà a chiarire la reale esistenza o meno di una volontà che esclude l'indissolubilità, soprattutto nei casi in cui il presunto simulante sia una persone che, nei diversi ambiti della sua vita, abbia dimostrato un costante in-

⁽¹⁰⁾ CONCILIO VATICANO II, Cost. Past. *Gaudium et Spes*, n. 48.

⁽¹¹⁾ Cfr. n. 19: «Caeterum, bonum societatis per se adnumerandum est inter matrimonii effectus, qui unice promanant e consensu utpote actu humano ordinato ad familiam constituendam».

teresse per il conseguimento del bene comune. A questo punto, la sentenza trae una conclusione che, a mio avviso, non necessariamente risponde a verità, perché tutto dipenderà dal caso concreto. Secondo quanto afferma la sentenza, se il matrimonio è intrinsecamente ordinato al *bonum societatis*, sarebbe poco credibile che una persona che nella sua vita ha dimostrato uno spiccato senso pubblico di responsabilità e ha svolto nella società un ruolo di garante del bene sociale — come sarebbe il caso di un giudice — possa aver escluso dal suo consenso il bene dell'indissolubilità, dal quale, come si evince dai testi del Magistero sopra citati, dipende in buona parte il bene della società. La sentenza, nella conclusione sulla esistenza o meno dell'esclusione del *bonum sacramenti*, afferma: « Nobis, nedum licite, immo et debite petendum: Estne credibile quod tam vir decipere — consensum simulando, tanto in formidando vitae discrimine, quod est matrimonium — non solum amatam compartem sed quoque illam societatem, in qua grave altumque gerebat ministerium, voluisset? Exclusio igitur boni sacramenti probata minime dici potest » (n. 35).

Concordo totalmente con la valutazione della c. Sciacca per quanto riguarda il fatto che l'esclusione dell'indissolubilità non è stata provata nel caso, nel quale appare chiaramente che, al momento del matrimonio, c'era un vero amore tra le parti e le idee sul matrimonio dell'attore non erano contrarie all'indissolubilità, ma non penso che si possa dire che una persona che nella sua vita ha dimostrato un atteggiamento retto nella difesa del bene pubblico non possa escludere un bene del matrimonio che è essenziale per il *bonum societatis*, perché si può dare il caso che la persona, per la sua storia, per le sue convinzioni, per i suoi errori, per le difficoltà del rapporto con l'altro contraente, non riesca a percepire il collegamento oggettivo e inscindibile che esiste tra l'indissolubilità del matrimonio e il bene della società che la stessa, in altri ambiti della sua vita, pretende difendere.

Al riguardo, va ricordato che la giurisprudenza della Rota Romana ammette che anche una persona che non ha mentalità divorzista possa ciononostante escludere l'indissolubilità del matrimonio concreto che contrae. È più difficile che escluda, ma non è impossibile. I giudici, in questo senso, dovranno valutare l'esistenza di una vera e propria *causa simulandi* che spieghi perché una persona, nel contrarre il matrimonio, decise di agire contro quello che lui sapeva è il matrimonio e, in concreto, contro la proprietà essenziale dell'indissolubilità. In mancanza di questa certa e provata *causa simulandi*, come è il caso che ora presentiamo, i giudici decideranno a favore del matrimonio.

E in verità la c. Sciacca sottolinea che la considerazione del *bonum societatis* viene inquadrata nella valutazione della prova, soprattutto allorquando si enucleano la *causa simulandi* c.d. remota, e le circostanze: « Et ideo in probanda existentia actus illius in sua positivitate, in principiis iuridicis, ad casum in iudiciali examine, adhibendis, ad circumstantias debite enucleandas et cribrandas, quae lumen quoque s.d. simulandi causae remotae afferunt, sedulo erit Judici videndum num — personali historia receptaque institutione adserti simulantis attente ac realisticè perspecta, praesertim quotiescumque adsertus simulans firmam plenamque suam socialem patefecerit conscientiam necnon suis socialis muneris, immo si et quatenus altioris momenti — praesumi possit contrahentem, sollemni in tali momento manifestationis amoris formidandique discriminis et suis vitae electionis, seu in momento genetico efformationis et manifestationis matrimonialis consensus, reapse decipere voluisse tum amatam compartem cum societatem cui cum auctoritate graviterque pertinebat. Et hoc evenit simulatione vero patrata — quod tantum est facinus — formidandumque vulnus societati illatum, perspecta autem publica proprietate, sane quidem universim admissa, connubiorum » (n. 20).

4. *Altre conseguenze della considerazione del « bonum societatis » nei confronti della nullità del matrimonio.*

Allo scopo di evitare quello che chiamavo il « riduzionismo forense », che incentra l'attenzione del canonista quasi esclusivamente nelle conseguenze del sistema matrimoniale sulla possibile nullità del matrimonio, dedicherò alcune pagine a considerare fino a che punto questo principio basilare del *bonum societatis* debba illuminare l'operato dei canonisti di fronte alla crisi del matrimonio e, persino, davanti ad una possibile nullità di esso, a cominciare dalla ragion di essere del *favor matrimonio*, uno dei principi basilari del sistema matrimoniale canonico.

a) *Il vero fondamento del « favor matrimonii »* ⁽¹²⁾.

Tra i fondamenti del sistema giuridico matrimoniale, ce ne sono alcuni che potremmo chiamare di ordine giuridico-naturale e proces-

⁽¹²⁾ Al riguardo, cfr. Discorso di Giovanni Paolo II alla Rota Romana del 29 gennaio 2004, pronunciato dal Pontefice quando questo commento era già in fase di corre-

suale. Uno di questi è il *favor matrimonii*, il favore di cui gode il matrimonio nel diritto (Cfr. cc. 1608 §4 e 1060 CIC). Non è questo soltanto una conseguenza della libera determinazione del legislatore, che avrebbe deciso di proteggere il matrimonio in vista del suo ruolo per il raggiungimento e protezione del bene comune, ma ha la sua ragione nella stessa natura dell'uomo e del matrimonio. Nella canonistica odierna, alcuni mettono in dubbio la presunzione di validità del consenso manifestato esternamente. Si chiedono: data la attuale situazione sociale e la confusione imperante, è possibile ancora oggi ritenere che le persone, qualora si sposino, vogliano fare quello che vuole la Chiesa? Questa domanda, un tempo plausibile nel caso dei matrimoni tra acattolici, viene oggi fatta anche nel caso dei matrimoni tra cattolici. Sembrerebbe che il *favor matrimonii* si riduce a una semplice presunzione il cui fondamento è di rango sociologico, e che pertanto non potrebbe più essere sostenuta.

Il fondamento del *favor matrimonii* è naturale, cioè, si trova nella stessa natura dell'uomo. Per capire questa affermazione, si devono superare i riduzionismi di taglio naturalista o biologicista nella comprensione di che cosa sia la natura umana, come sottolinea Giovanni Paolo II, quando nella Enciclica *Veritatis Splendor* afferma che «Il presunto conflitto tra la libertà e la legge si ripropone oggi con una singolare forza in rapporto alla legge naturale, e in particolare in rapporto alla natura»⁽¹³⁾. Da questa visione riduzionistica della libertà e della sua relazione con la natura scaturisce una comprensione errata della libertà e, di conseguenza, l'impossibilità di capire il rapporto tra libertà e donazione, tra libertà e sessualità umana, perché «una libertà che pretende di essere assoluta finisce per trattare il corpo umano come un dato bruto, sprovvisto di significati e di valori morali finché essa non l'abbia investito del suo progetto. Di conseguenza, la natura umana e il corpo appaiono come dei *presupposti o preliminari*, materialmente *necessari* alla scelta della libertà, ma estrinseci alla persona, al soggetto e all'atto umano»⁽¹⁴⁾.

Contro questa impostazione, ribadisce il Pontefice che la libertà è un elemento essenziale della natura umana, cioè che la libertà si

zione di bozze. Il Discorso parla proprio della centralità del *favor matrimonii* e del fondamento di questo principio del sistema matrimoniale.

⁽¹³⁾ GIOVANNI PAOLO II, Enc. *Veritatis Splendor*, n. 46.

⁽¹⁴⁾ *IBID.*, n. 48.

trova nella stessa natura. Dobbiamo parlare proprio di natura umana libera, non di natura e libertà come due realtà diverse o persino contrastanti tra loro. Soltanto così sarà possibile capire l'*inclinatio naturae* al matrimonio come presupposto e fondamento del consenso matrimoniale — atto naturale e atto di libertà — e pertanto come uno dei fondamenti della concezione del legislatore in favore della validità del consenso matrimoniale adeguatamente manifestato.

L'*inclinatio naturae* al matrimonio, presente nell'uomo per il fatto di essere tale, ha una forza ordinatrice che fa sì che gli uomini, quando si sposano, finché non venga dimostrato il contrario per la presenza di una grave anomalia nell'atto del consenso — vizi o difetti — o nella persona stessa del o dei contraenti — per una incapacità consensuale o per un'inabilità —, si deve presumere che si sposano validamente. E proprio qui troviamo il fondamento del *favor matrimonii* e, pertanto, l'obbligo del giudice di dichiarare che non consta la nullità del vincolo ove questa non sia stata veramente provata.

Da ciò scaturisce una conseguenza: il *favor matrimonii* si fonda non soltanto sulla presunzione di validità degli atti formalmente manifestati, ma soprattutto sulla realtà della natura umana che, in materia matrimoniale, viene rispecchiata dalla *inclinatio naturae* al matrimonio. Se così non fosse, si priverebbe di senso questo principio. È vero che, chi soltanto *in apparenza* ha contratto un matrimonio, ha un interesse legittimo alla dichiarazione di nullità di questo pseudo-vincolo, ma non è men vero che, finché non venga provata l'inesistenza del vincolo, questo si deve ritenere valido, tenendo sempre conto della realtà della natura umana. È proprio quello che possiamo chiamare «fondamento naturale» del *favor matrimonii*. Ciò che voglio sottolineare è che, per la realtà dell'uomo, il cosiddetto *favor veritatis* impone il riconoscimento delle verità sull'uomo e sul matrimonio, verità sulle quali si fonda il favore di cui gode il matrimonio nel diritto.

Questo favore di cui gode il matrimonio nel diritto è stato stabilito nel canone 1060 del vigente Codice, secondo il quale: «il matrimonio ha il favore del diritto; pertanto nel dubbio si deve ritenere valido il matrimonio fino a che non sia provato il contrario».

Non è, però, un principio assoluto, in quanto la presunzione di validità del matrimonio celebrato è una presunzione *iuris tantum*, che ammette la prova contraria. Nel Diritto Canonico c'è un principio fermo: la verità prevale sulla forma; non si può affermare che ciò che importa sia la verità formale, benché per diversi motivi — la sicurezza giuridica, la certezza del diritto, la presunzione di conformità tra la

volontà delle persone e quello che manifestano esternamente, ecc. — si esiga che la nullità di un matrimonio venga sufficientemente provata. Ciò non significa che si mettano a contrasto il *favor matrimonii* e quel principio del Diritto Processuale Canonico che è stato chiamato il *favor veritatis*. Più che principi in contrasto, sono principi che si aiutano e si completano a vicenda: per la stessa verità dell'uomo e del matrimonio, come ho appena detto, è logico presumere la verità di un consenso matrimoniale manifestato da persone giuridicamente abili e osservando i requisiti stabiliti dal diritto. Mettere a contrasto il *favor matrimonii* ed il *favor veritatis*, come due principi allo stesso livello, sarebbe svuotare di contenuto la norma di cui al canone 1060.

L'equilibrio è difficile, e il legislatore ha cercato di trovarlo. Vi sono diverse norme in cui si rispecchia questo sforzo da parte del legislatore per difendere la verità del matrimonio e per difendere la verità del consenso matrimoniale, che nessuna autorità umana può supplire. Indichiamone alcune: nelle cause sullo stato delle persone non c'è giudicato (can. 1643), la simulazione come causa di nullità del consenso matrimoniale (can. 1101 § 2), gli altri difetti o vizi del consenso come cause di nullità, l'esigenza di certezza morale e non fisica per dichiarare la nullità del matrimonio (can. 1608). Un'interpretazione del *favor matrimonii* troppo restrittiva potrebbe portare a una lesione dello *ius connubii*. Come afferma Pio XII, «nessun tribunale ecclesiastico ha il diritto e il potere di chiedere di più. Esigendo di più, facilmente si viene a ledere lo stretto diritto degli attori al matrimonio, giacché, non essendo essi in realtà legati da alcun vincolo matrimoniale, godono del naturale diritto di contrarlo»⁽¹⁵⁾.

Negli ultimi anni si sono sentite delle proposte da una parte della canonistica intese all'eliminazione di questo principio o presunzione, affermando una presunta contrapposizione tra il bene della persona e il bene della società, per cui in caso di un apparente contrasto tra il *favor personae* e il bene comune dovrebbe prevalere il primo⁽¹⁶⁾. Ma questo contrasto non è reale, perché il bene sociale,

⁽¹⁵⁾ PIO XII, *Allocutio ad Romanae Rotae Auditores*, 3 ottobre 1941, in AAS 33 (1941), p. 424.

⁽¹⁶⁾ GIOVANNI PAOLO II, *Allocutio ad Romanae Rotae Auditores*, 28 gennaio 2002, n. 7: «Talvolta, in questi anni, si è avversato il tradizionale «*favor matrimonii*», in nome di un «*favor libertatis*» o «*favor personae*». In questa dialettica è ovvio che il tema di fondo è quello dell'indissolubilità, ma l'*antitesi* è ancor più radicale in quanto concerne la stessa verità sul matrimonio, più o meno apertamente relativizzata. Contro

e in particolare quel *bonum societatis* a cui fa riferimento la sentenza che pubblichiamo, passa necessariamente attraverso il rispetto della verità dei rapporti personali, per cui il *favor matrimonii*, come principio ispiratore del sistema matrimoniale canonico che ha il suo fondamento nella *inclinatio naturae* al matrimonio e nello *ius connubii*, è uno strumento efficace per difendere il bene personale di ognuno dei coniugi, nella misura in cui difende la verità del vincolo matrimoniale indissolubile che è stato validamente costituito e, in questo modo, è mezzo efficace per garantire il vero *bonum societatis*, che non può non essere collegato alla difesa del matrimonio e della famiglia, cellula fondamentale dell'ordine sociale vero e giusto.

Convieni domandarsi il perché di questi atteggiamenti nei confronti di un principio che sembra basilare del sistema matrimoniale canonico, sia nel suo aspetto sostanziale quanto in quello processuale, quando si mette in discussione la validità di un consenso legittimamente manifestato. La negazione o restrizione indebita del *favor matrimonii* ha la sua causa in una visione negativa della persona umana — la quale non tiene conto della natura relazionale della persona, che trova la propria realizzazione nel dono sincero di sé⁽¹⁷⁾ — e della sua libertà, insieme ad una visione teorica del matrimonio troppo idealizzata, nel senso che si produce una frattura tra quello che dovrebbe essere il matrimonio, con tutte le sue ricchezze e possibilità, e quello che è l'uomo con i suoi limiti. Il matrimonio sarebbe

la verità di un vincolo coniugale non è corretto invocare la libertà dei contraenti che, nell'assumerlo liberamente, si sono impegnati a rispettare le esigenze oggettive della realtà matrimoniale, la quale non può essere alterata dalla libertà umana. L'attività giudiziaria deve dunque ispirarsi ad un *favor indissolubilitatis*, il quale ovviamente non significa pregiudizio contro le giuste dichiarazioni di nullità, ma la convinzione operativa sul bene in gioco nei processi, unitamente all'ottimismo sempre rinnovato che proviene dall'indole naturale del matrimonio e dal sostegno del Signore agli sposi».

(17) GIOVANNI PAOLO II, *Lettera alle Famiglie*, n. 11: «Nell'affermare che l'uomo è l'unica creatura sulla terra voluta da Dio per se stessa, il Concilio aggiunge subito che egli "non può ritrovarsi pienamente se non attraverso un dono sincero di sé". Potrebbe sembrare una contraddizione, ma non lo è affatto. È piuttosto, il grande e meraviglioso paradosso dell'esistenza umana: un'esistenza chiamata a servire la verità nell'amore. L'amore fa sì che l'uomo si realizzi attraverso il dono sincero di sé: amare significa dare e ricevere quanto non si può né comperare né vendere, ma solo liberamente e reciprocamente elargire. Il dono della persona esige per sua natura di essere duraturo ed irrevocabile. L'indissolubilità del matrimonio scaturisce primariamente dall'essenza di tale dono: dono dalla persona alla persona. In questo vicendevole donarsi viene manifestato il carattere sponsale dell'amore».

una realtà tanto bella ed esigente, che sarebbero pochi quelli che riuscirebbero ad assumerla o viverla secondo le sue esigenze. Conseguenza di questa visione sono, ad esempio, la dottrina dell'inconsumazione esistenziale, le soluzioni « pastorali » *contra legem*, l'uso dei processi di nullità come strumenti di divorzio.

Infatti, durante i lavori di elaborazione del Codice del 1983, alcuni autori proposero l'eliminazione di questo principio dalla legislazione canonica, proposta che alla fine fu respinta. Per tutto ciò che concerne il vecchio canone 1014 del CIC 17, sul favore di cui gode il matrimonio nonché la presunzione di validità del matrimonio in caso di dubbio, finché non si provi il contrario, salvo il prescritto del canone 1127, fu proposta l'abolizione, in quanto le presunzioni dovrebbero riferirsi alle persone e non alle istituzioni. Il *Coetus* prese in studio questa proposta ma la respinse, decidendo di conservare integralmente la redazione del canone, non tanto per prevenire le frequenti incertezze riguardo allo stato matrimoniale, quanto perché questo canone, secondo alcuni autori, sarebbe di diritto divino⁽¹⁸⁾.

E nella riunione dei Cardinali del 2 febbraio 1978 fu considerato necessario conservare questa presunzione: « PP. Cardinalibus placuit ut in novo Codice reteneatur principium favoris iuris, quatenus continet praesumptionem pro validitate matrimonii. Quare can. 244 schematis ita manet: "Matrimonium gaudet favore iuris, quare in dubio standum est pro validitate matrimonii, donec contrarium probetur" »⁽¹⁹⁾.

I canonisti che proponevano una revisione del principio in questione erano dell'opinione che, nel dubbio sulla validità del consenso matrimoniale, si doveva optare per la libertà della persona. Cioè, mettevano a confronto due principi: il *favor matrimonii* e il *favor libertatis o favor personae*. Nel caso di collisione tra la difesa dell'istituto matrimoniale — garantito e protetto dal *favor matrimonii* — e la difesa della libertà della persona — quello che sarebbe il *favor libertatis* — prevarrebbe la difesa della libertà e, quindi, verrebbe meno la presunzione di validità del consenso legittimamente manifestato.

Questa impostazione, però, ha un errore di fondo: il *favor matrimonii* non è un principio o una semplice presunzione per proteggere un'istituzione o un ordine sociale totalmente estrinseco alle per-

(18) Cfr. *Communicationes*, 3(1971), pp. 68-81.

(19) *Communicationes*, 10(1978), p. 126.

sone dei coniugi, ma un principio basilare del sistema giuridico matrimoniale, un principio che, come ho già spiegato, scaturisce dalla stessa natura dell'uomo e dalla natura della complementarità tra uomo e donna dalla quale trae origine l'istituto matrimoniale. Non è un principio per proteggere un'istituzione, ma un mezzo necessario per la protezione delle stesse persone che si sono unite in matrimonio e, proteggendo l'indissolubilità della loro unione, proteggere il bene sociale. Si potrebbero mettere a confronto i due principi se l'uomo fosse comunque un essere con una libertà assolutamente indeterminata, in modo tale da poter fare lo stesso una scelta piuttosto che un'altra: sposarsi o non sposarsi, volere quando disse di sì o non volerlo. Non possiamo, però, dimenticare quanto detto: il *favor matrimonii* risponde alla tendenza al matrimonio iscritta nella natura umana. Soltanto quando vi siano stati elementi che abbiano intaccato in modo grave la capacità di scelta, o la decisione volontaria e libera di sposarsi, se c'era una previa manifestazione formale del consenso in forma legittima, potremmo parlare di nullità del matrimonio. E questo si deve comunque provare.

Il *favor matrimonii* non è, pertanto, una semplice presunzione di validità di un atto formale, ma un vero e proprio principio del sistema giuridico matrimoniale, e questa presunzione di validità del consenso matrimoniale, finché non sia provato il contrario, ne rappresenta una delle principali manifestazioni. Come afferma Fornés, «negarlo sarebbe negare tutto ciò che il diritto implica relativamente alla sicurezza e alla certezza giuridica: sicurezza e certezza che, inoltre, ci danno la *forma* dei negozi. Da ciò il rapporto tra il "favore del diritto" e l'esigenza della forma giuridica sostanziale nel negozio giuridico matrimoniale che, oltre ad essere un negozio eminentemente consensuale, è anche formale»⁽²⁰⁾.

Per tanto, i giudici, i pastori, gli stessi coniugi, devono tener conto di questo favore di cui gode il matrimonio, inteso non solo come una presunzione di validità del matrimonio celebrato secondo le formalità stabilite, ma soprattutto come un principio fondamentale del sistema matrimoniale canonico e dal cui rispetto dipende in grande misura il *bonum societatis* — della società ecclesiale e di quella civile — e la *salus animarum*.

(20) J. FORNÉS, *Derecho matrimonial Canónico*, Madrid 1992, p. 46.

b) *La difesa della stabilità del matrimonio e i tentativi di conciliazione e di convalidazione come un bene per la Chiesa e per la comunità civile.*

Perché l'indissolubilità è un bene per i coniugi, per i figli e per la società stessa? L'indissolubilità è quella proprietà in forza della quale il vincolo stesso gode di una forza unitiva tale che gli sposi sono chiamati a vivere le esigenze di comunione proprie della loro identità di sposi e non possono passare ad altre nozze mentre sia esso vigente ⁽²¹⁾.

L'affermazione dell'indissolubilità del vincolo da parte della Chiesa non ha precedenti nella storia delle culture: si tratta di una verità che è pienamente cristiana, nel senso che soltanto dopo gli insegnamenti di Cristo Signore è stata recepita non solo come un ideale ma anche come una norma giuridica vincolante: «ciò che Dio ha unito non lo separi l'uomo» (Mt. 19,5). Malgrado Gesù avesse sottolineato che tale inseparabilità dell'uomo e della donna sposati trova il suo fondamento nel disegno divino dal principio — da lì il carattere dichiarativo, non costitutivo, di tale norma, che propone ciò che è la stessa legge naturale sul matrimonio —, le culture hanno fatto fatica ad ammettere questa radicale verità, essendoci in molti delle difficoltà a capire che le proprietà essenziali del matrimonio non dipendono dal carattere sacramentale del matrimonio.

Non stupisce se è oggi molto diffusa l'opinione secondo la quale solo il matrimonio-sacramento (tra battezzati) sarebbe indissolubile, mentre non lo sarebbe il matrimonio-naturale ⁽²²⁾. Tale opinione avrebbe come fondamento, da una parte, la considerazione diffusa

⁽²¹⁾ Il principio dell'indissolubilità è il fondamento dell'impedimento di vincolo *ex canone* 1085 CIC. Cfr. al riguardo J.I. BAÑARES, *Comentario al canon 1085*, in *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, vol. III, (a cura di A. Marzoa, J. Miras y R. Rodríguez-Ocaña), Eunsa, Pamplona 1996, pp. 1170-1173. Si deve distinguere la separazione *manente vinculo* (nella quale viene ad alterarsi l'assetto obbligazionale del vincolo ma esso rimane tale in quanto relazione) dallo scioglimento del vincolo in senso stretto nei casi eccezionali previsti dal Diritto.

⁽²²⁾ GIOVANNI PAOLO II, *Allocutio ad Romanae Rotae Auditores*, 28 gennaio 2002, n. 2: «È importante la presentazione positiva dell'unione indissolubile, per riscoprire il bene e la bellezza. Anzitutto, bisogna superare la visione dell'indissolubilità come di un limite alla libertà dei contraenti, e pertanto come di un peso, che talora può diventare insopportabile. L'indissolubilità, in questa concezione, è vista come legge estrinseca al matrimonio, come "imposizione" di una norma contro le "legittime" aspettative di un'ulteriore realizzazione della persona. A ciò s'aggiunge l'idea abbastanza dif-

che il matrimonio cristiano ha un carattere eccezionale — il che significherebbe che l'indissolubilità sarebbe ritenuta un effetto quasi-magico derivato dalla grazia sacramentale conferita dal rito liturgico e non una proprietà intrinseca del vincolo — e, dall'altra, la mentalità divorzista diffusasi in Occidente negli ultimi secoli secondo la quale l'indissolubilità sarebbe un assurdo giuridico, qualcosa simile alla quadratura del cerchio. Si noti bene, tra l'istituzione del «ripudio» esistente in tante culture e la «mentalità divorzista» c'è una differenza essenziale. Nel primo caso, si tratterebbe in linea di massima di un ricorso eccezionale tendente a risolvere una situazione coniugale conflittuale; nel secondo caso, invece, è il diritto al divorzio ad essere presentato come un valore civile di fronte al quale l'indissolubilità sarebbe, invece, da ritenere un controvalore⁽²³⁾; una negazione della libertà dell'individuo conseguenza di una difesa ad oltranza dell'istituzione⁽²⁴⁾; un'ingerenza del mondo cattolico della quale sarebbe necessario liberarsene o, comunque, un'«imposizione di una legge estrinseca, giustificabile finché questa si dia, e, se legge divina, finché in questa si creda»⁽²⁵⁾.

I sistemi giuridici occidentali costruiti su questa visione dell'uomo⁽²⁶⁾ sono malati di soggettivismo e portano con sé un germe di distruzione di ogni diritto di famiglia. L'antropologia individuali-

fusa, secondo cui il matrimonio indissolubile sarebbe proprio dei credenti, per cui essi non possono pretendere di "imporlo" alla società civile nel suo insieme».

(23) GIOVANNI PAOLO II, Es. Ap. *Familiaris Consortio*, n. 20: «È dovere fondamentale della Chiesa riaffermare con forza — come hanno fatto i Padri del Sinodo — la dottrina dell'indissolubilità del matrimonio: a quanti ai nostri giorni, ritengono *difficile o addirittura impossibile legarsi ad una persona per tutta la vita* e a quanti sono travolti da *una cultura che rifiuta l'indissolubilità matrimoniale* e che deride apertamente l'impegno degli sposi alla fedeltà, è necessario ribadire il lieto annuncio della definitività di quell'amore coniugale, che ha in Gesù Cristo il suo fondamento e la sua forza».

(24) Queste idee hanno avuto anche certo peso nell'ambito canonico, essendo ribadite più volte con l'intenzione di eliminare l'istituto canonico del «*favor matrimonii*» per sostituirlo con il principio del «*favor libertatis*».

(25) G. LO CASTRO, G., *Tre studi sul matrimonio*, Milano 1992, p. 34. L'autore, con queste parole, esprime quale è ai nostri giorni per molti l'idea — da lui non condivisa — sull'indissolubilità del matrimonio.

(26) L'uomo sarebbe inteso come una soggettività individuale, un essere incapace di «dare se stesso» dal momento che ciò comporterebbe la negazione della libertà, la quale a sua volta sarebbe il valore supremo. Paradossalmente, questa concezione della libertà nega all'uomo la possibilità stessa di raggiungere ciò a cui esso è chiamato: l'amore personale, la comunione ed, in ultima analisi, la trascendenza.

sta è tipicamente antifamiliare. Per ciò, oltre ad affermare l'indissolubilità come un dogma irrinunciabile (il che è vero), è probabilmente molto più opportuno sottolineare che l'indissolubilità è una proprietà intrinseca del vincolo coniugale, nonché la chiave di volta dell'intero diritto di famiglia e un bene per la società stessa.

Anzi, tale proprietà viene richiesta da tutti e da ciascuno dei beni che riguardano la famiglia come comunità di persone e dalla società, che è costituita dalle famiglie. Senza questa difesa efficace del matrimonio, i beni intrinseci delle relazioni familiari rimarrebbero inintelligibili o inefficaci. Perciò, l'indissolubilità è richiesta:

a) dal bene della famiglia, perché il vincolo coniugale è la prima relazione familiare: ciò significa, da una parte, che l'identità personale in essa e da essa costituita è un'identità «unica, singolare, irripetibile ed irreversibile»⁽²⁷⁾ che dura mentre restano in vita i membri della relazione, e d'altra parte, che l'identità personale del figlio (la genealogia della persona) trova il suo fondamento proprio nell'identità degli sposi che diventano genitori proprio a partire dalla loro condizione di coniugi⁽²⁸⁾;

b) dall'amore coniugale che integra l'affettività sessuale, la quale — perlomeno dal punto di vista fenomenologico — costituisce una «promessa di perpetuità»: il desiderio di «eternità» che spinge coloro che si amano all'unione delle loro vite in una sola non è solo un fatto psicologico — una menzogna rivolta ad umanizzare il desiderio — ma trova fondamento in una tensione reale della complementarità sessuale. Inoltre, questa unità è raggiungibile ed è stata di fatto raggiunta da infinità di coppie lungo i secoli. Chi nega l'indissolubilità del vincolo e la capacità della persona di dare se stessa, si vedrà costretto ad ammettere che chi ama «mentisce» quando dice la parola «sempre»: al massimo possono dire che essi desidererebbero stare sempre insieme, ma sarebbe solo un sincero desiderio non un autentico impegno della volontà⁽²⁹⁾;

⁽²⁷⁾ P.J. VILADRICH, *Comentario al canon 1101*, in *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, vol. III, (a cura di A. Marzoa, J. Miras y R. Rodríguez-Ocaña), Eunsa, Pamplona 1996, p. 1366.

⁽²⁸⁾ Cfr. *Ibidem*, pp. 1365 ss.; H. FRANCESCHI, *Il «bonum prolis» nello stato di vita matrimoniale e le conseguenze canoniche in caso di separazione o di nullità matrimoniale*, in *Prole e matrimonio canonico*, Città del Vaticano 2003, pp. 29-64.

⁽²⁹⁾ In senso simile si veda G. CHALMETA, *Etica applicata*, Le Monnier, Firenze 1997, p. 134, che sostiene: «Solo nella misura in cui sia possibile impegnarsi per tutta

c) dalla causa efficiente del vincolo, che è il consenso personale dei coniugi, i quali si danno e accettano reciprocamente l'uno all'altro. Essendo la persona ciò che si dà e si accetta, tale atto di volontà è incompatibile con una restrizione temporale o condizionata⁽³⁰⁾: «se la persona si riservasse qualcosa o la possibilità di decidere altrimenti per il futuro, già per questo essa non si donerebbe totalmente»⁽³¹⁾;

d) dal bene dei coniugi, che esige che il vincolo da loro creato sia indissolubile, poiché è questo il bene che loro si sono impegnati a «promuovere»⁽³²⁾. Mentre i contratti sinallagmatici sono revocabili perché le parti contrattanti cercano beni concreti ed esterni (prestazioni: dare, non dare, fare o non fare), ma che possono subire delle trasformazioni mentre loro sono in vita, il bene dei coniugi — che è un bene personale coincidente con la persona stessa — non può sparire per definizione mentre gli sposi siano in vita: sempre saranno reciprocamente un bene che si può e che si deve amare, malgrado le circostanze siano profondamente cambiate e non ci sia nemmeno alcuno slancio affettivo. Sempre è possibile l'amore di volontà, che è quello che ha creato il vincolo e che risulta impegnato fino alla fine della loro vita. Ciò significa che anche se la comunione coniugale può venire meno, sempre resta «*quoddam vinculum*», cioè la relazione coniugale che sta alla base;

la vita, si può amare veramente qualcuno (nella sua identità); se invece questo impegno non fosse possibile, neppure si potrebbe realmente amare qualcuno (nella sua identità)».

⁽³⁰⁾ GIOVANNI PAOLO II, *Lettera alle Famiglie*, n. 11: «Il dono della persona esige per sua natura di essere duraturo ed irrevocabile. L'indissolubilità del matrimonio scaturisce primariamente dall'essenza di tale dono: dono dalla persona alla persona». Cfr. BARRARES, J.L., *Comentario al canon 1056*, in *Comentario exegetico...*, cit., p. 1049.

⁽³¹⁾ GIOVANNI PAOLO II, Es. Ap. *Familiaris Consortio*, n. 11.

⁽³²⁾ Cfr. GIOVANNI PAOLO II, *Allocutio ad Romanae Rotae Auditores*, 28 gennaio 2002, n. 4, nel quale il Papa afferma che il matrimonio «è» indissolubile per la sua stessa natura, non per imposizione di leggi umane: «*Il matrimonio è indissolubile*: questa proprietà esprime una dimensione del suo stesso essere oggettivo, non è un mero fatto soggettivo. Di conseguenza, *il bene dell'indissolubilità è il bene dello stesso matrimonio*; e l'incomprensione dell'indole indissolubile costituisce l'incomprensione del matrimonio nella sua essenza. Ne consegue che il "peso" dell'indissolubilità ed i limiti che essa comporta per la libertà umana non sono altro che il rovescio, per così dire, della medaglia nei confronti del bene e delle potenzialità insite nell'istituto matrimoniale come tale. In questa prospettiva, non ha senso parlare di "imposizione" da parte della legge umana, poiché questa deve riflettere e tutelare la legge naturale e divina, che è sempre verità liberatrice (cfr. *Gv.* 8, 32)».

e) dal carattere sacro del vincolo: « questo vincolo sacro in vista del bene sia dei coniugi e della prole che della società, non dipende dall'arbitrio dell'uomo »⁽³³⁾. Il matrimonio non è una realtà profana, ma possiede un carattere sacro dall'inizio del mondo umano. La sacralità del vincolo può indicarci in questo momento come il concetto dell'indissolubilità possa essere capito in pienezza solo in un contesto religioso, malgrado siano molte e importanti le ragioni che puntano verso un rilassamento del principio. Non poche culture hanno mantenuto un minimo rispetto alla sacramentalità originaria del matrimonio insieme con un sistema in cui il divorzio-ripudio era usato come rimedio di situazioni conflittuali. Ciò che è diametralmente contraddittorio con il carattere sacro del vincolo è invece la mentalità divorzista di cui è succube la civiltà occidentale;

f) dal *bonum societatis* perché, come abbiamo già ricordato citando diversi documenti del Magistero, la stabilità dei vincoli familiari è elemento essenziale nello sviluppo armonico delle persone, ed è la famiglia fondata sul matrimonio, nella quale si acquisiscono le principali identità personali, l'ambiente adeguato per il raggiungimento della propria maturità, la quale permetterà l'armonico inserimento nella società come cittadino, come fedele, come membro della comunità degli uomini.

Questa consapevolezza del bene intrinseco dell'indissolubilità si dovrà anche riflettere nell'operato dei giuristi davanti alle crisi in cui si possono trovare i singoli matrimoni e dinanzi alle richieste di dichiarazione di nullità. Sembrerebbe ovvio che la permanenza di un'unione è un bene per le parti, per i figli e per la società stessa, ma tante volte il modo di agire dei pastori o dei giuristi oscura questo dato evidente, facendo credere che dichiarare una nullità è un bene quando nel singolo caso non c'è nessuna speranza di riconciliazione. Ma se è vero, come abbiamo detto, che la fermezza del vincolo è un bene, allora la soluzione dei casi concreti non può non tener conto di questo dato evidente e del rispetto di questa verità.

Il legislatore canonico, consapevole del bene che è salvare un'unione che può essere salvata, sia nei confronti delle parti che dei figli che della società stessa, incoraggia a tentare la convalidazione laddove essa sia possibile. Come dice il canone 1676: « Il giudice prima di accettare la causa ed ogniquale volta intraveda una speranza di

⁽³³⁾ CONCILIO VATICANO II, Cost. Past. *Gaudium et Spes*, n. 48.

buon esito, faccia ricorso a mezzi pastorali, per indurre i coniugi, se è possibile, a convalidare eventualmente il matrimonio e a ristabilire la convivenza coniugale». È chiaro che questa affermazione, benché rivolta ai giudici, riguarda anche gli avvocati ai quali ricorrono i coniugi per valutare l'eventuale esistenza di una causa di nullità e gli stessi coniugi.

Nel suo discorso alla Rota Romana dell'anno 2002 Giovanni Paolo II ricorda l'importanza di cercare altri rimedi giuridici oltre alla possibile dichiarazione di nullità, anche quando essa sia certa: «Quando si considera il ruolo del diritto nelle crisi matrimoniali, troppo sovente si pensa quasi esclusivamente ai processi che sanciscono la nullità matrimoniale oppure lo scioglimento del vincolo. Tale mentalità si estende talvolta anche al diritto canonico, che appare così come la via per trovare soluzioni di coscienza ai problemi matrimoniali dei fedeli. Ciò ha una sua verità, ma queste eventuali soluzioni devono essere esaminate in modo che l'indissolubilità del vincolo, qualora questo risultasse validamente contratto, continui ad essere salvaguardata. L'atteggiamento della Chiesa è, anzi, favorevole a *convalidare, se è possibile, i matrimoni nulli* (cfr. CIC, can. 1676; CCEO, can. 1362). È vero che la dichiarazione di nullità matrimoniale, secondo la verità acquisita tramite il legittimo processo, riporta la pace alle coscienze, ma tale dichiarazione — e lo stesso vale per lo scioglimento del matrimonio rato e non consumato e per il privilegio della fede — deve essere presentata ed attuata in un contesto ecclesiale profondamente a favore del matrimonio indissolubile e della famiglia su di esso fondata. Gli stessi coniugi devono essere i primi a comprendere che solo nella leale ricerca della verità si trova il loro vero bene, senza escludere a priori la possibile convalidazione di un'unione che, pur non essendo ancora matrimoniale, contiene elementi di bene, per loro e per i figli, che vanno attentamente valutati in coscienza prima di prendere una diversa decisione»⁽³⁴⁾.

Come è noto, uno dei mezzi per rendere valido un matrimonio nullo per impedimento dispensabile o già scomparso, per difetto del consenso o per difetto di forma canonica, è la sanazione e la convalidazione. Come afferma Errázuriz, «la ragione di questo bene

⁽³⁴⁾ GIOVANNI PAOLO II, *Allocutio ad Romanae Rotae Auditores*, 28 gennaio 2002, n. 6.

— diciamo noi, del matrimonio stesso e anche della prole e della società — è la stessa per cui la tradizione canonica tenta di favorire la convalidazione: in un'unione già iniziata e convalidabile, strutturalmente aperta a diventare un'unione propriamente coniugale, benché non esista ancora matrimonio, c'è una realtà incoata la cui piena realizzazione nella verità e nel bene passa attraverso la celebrazione del matrimonio. La prospettiva dalla quale si devono mettere a fuoco le situazioni matrimoniali irregolari — senza però relativizzare la loro irregolarità — deve tener conto della ragione di bene — certamente mescolato con un vero male, ma comunque autentico bene — che esiste in esse. Questa ragione di bene, che include il bene delle stesse parti, il bene dei figli già nati o ancora per nascere, il bene della società civile e della Chiesa, fanno sì che gli interessati e la Chiesa tendano a procurare la loro regolarizzazione»⁽³⁵⁾.

È il bene personale — superando quell'apparente dicotomia tra bene personale e bene della società a cui facevo riferimento — quello che chiede di valutare attentamente il bene dell'altra parte e, in modo particolare, il bene della prole, al momento di proporsi una domanda di nullità o una convalidazione o sanazione. Lo esige il carattere relazionale della persona, la quale non si può realizzare pienamente se non attraverso il dono sincero di sé. Benché in questi casi non si possa parlare dell'obbligo giuridico di celebrare il matrimonio o di convalidarlo — perché ciò richiede la decisione libera di entrambe le parti —, il bene della prole, il bene dei coniugi e il bene di tutta la comunità ecclesiale e civile, deve essere oggetto di un'accurata ponderazione, la quale dovrebbe spingere verso la decisione di rimuovere gli ostacoli che rendevano nullo un matrimonio, onde costituire un vero matrimonio laddove ciò sia possibile.

Giovanni Paolo II, parlando alla società civile, dice: «Nessuna società umana può correre il rischio del permissivismo in questioni di fondo concernenti l'essenza del matrimonio e della famiglia! Un simile permissivismo morale non può che recar danno alle autentiche

⁽³⁵⁾ C.J. ERRÁZURIZ M., *Licitud moral de la presentación de la demanda de nulidad matrimonial por los esposos*, in «Ius Canonicum» 81 (2001), pp. 182-183 (La traduzione è mia). Cfr. anche J. CARRERAS, *Situaciones matrimoniales irregulares. La solución canónica*, Pamplona 1999.

esigenze della pace e della comunione fra gli uomini. Si comprende così perché la Chiesa difende con forza l'identità della famiglia e stimola le istituzioni competenti, specialmente i responsabili della politica, come pure le Organizzazioni internazionali, a non cedere alla tentazione di un'apparente e falsa modernità»⁽³⁶⁾. I tribunali della Chiesa e tutti coloro che in essi prestano il loro contributo, devono tener conto di queste parole, perché la strumentalizzazione della cause di nullità come un mezzo per risolvere il problema dei matrimoni falliti ha un grande potere di dissoluzione e di oscuramento della verità sul matrimonio come unione indissolubile.

Se i membri del Popolo di Dio prendono consapevolezza dell'importanza di difendere efficacemente la famiglia fondata sul matrimonio, come realtà che esige per la sua stessa natura la fedeltà, l'indissolubilità e l'apertura alla fecondità, allora verrà garantita, anche all'interno della Chiesa e di conseguenza nella società civile, l'autentico bene delle singole persone e della società, come ben ricorda il Pontefice nella citata Lettera alle Famiglie: «Occorre davvero fare ogni sforzo, perché la famiglia sia riconosciuta come società primordiale e, in un certo senso, "sovrana"! La sua "sovranità" è indispensabile per il bene della società. Una Nazione veramente sovrana e spiritualmente forte è sempre composta di famiglie forti, consapevoli della loro vocazione e della loro missione nella storia. La famiglia sta al centro di tutti questi problemi e compiti: relegarla ad un ruolo subalterno e secondario, escludendola dalla posizione che le spetta nella società, significa recare un grave danno all'autentica crescita dell'intero corpo sociale»⁽³⁷⁾.

Queste parole del Pontefice sottolineano con grande forza quanto si diceva sulla centralità del matrimonio e della famiglia nel raggiungimento del vero bene sociale. Dato che la famiglia ha una dimensione di giustizia intrinseca che precede gli ordinamenti giuridici, perché la sua giuridicità è originaria, sia gli ordinamenti positivi che la loro applicazione ai casi concreti non possono non tener conto di questa «sovranità», il cui rispetto, difesa e promozione è essenziale per il bene delle singole persone e della società intera. Gli operatori del diritto, nell'applicare le norme giuridiche, devono essere sempre consapevoli della necessità di confrontare le loro interpreta-

⁽³⁶⁾ GIOVANNI PAOLO II, *Lettera alle Famiglie*, n. 17.

⁽³⁷⁾ *IBID.*

zioni del diritto vigente con la realtà di che cosa è il matrimonio e quale è la sua essenza. Solo nel rispetto di questo sano realismo giuridico sarà possibile evitare quelle interpretazioni del sistema giuridico matrimoniale che, più che un servizio al matrimonio e alla famiglia, divengono ostacolo per l'armonico, giusto e vero sviluppo del matrimonio come realtà ecclesiale e sociale.

Héctor Franceschi F.