

TRIBUNALE DELLA ROTA ROMANA - *Pragen.* - Nullità del matrimonio - *Error qualitatis* - Sentenza definitiva - 25 ottobre 2002 - Caberletti, *Ponente* (*).

Matrimonio - Consenso - *Error facti* - Errore nelle qualità - Concetto giuridico di persona - Determinazione della persona attraverso le qualità.

Matrimonio - Consenso - Forza invalidante dell'errore su qualità « comuni » della persona - Rilevanza dell'intenzione del soggetto.

Matrimonio - Consenso - *Error redundans* ed errore su una qualità intesa *directe et principaliter* - Rapporto tra il can. 1097 § 2 CIC 83 e il can. 1083 § 2 CIC 17.

L'errore circa la persona — che costituisce l'oggetto del consenso — o su una qualità che identifica la persona costituisce un errore sostanziale che invalida il matrimonio, ai sensi del can. 126 CIC 83 (e non diversamente il can. 104 CIC 17). La riordinazione effettuata dal Legislatore del 1983 in tema di « error facti » implica che il can. 1097 non può non seguire lo stesso concetto di persona adoperato dal Legislatore in altri luoghi del Codice: come il soggetto di diritti e doveri nella sua identità individuale, indipendentemente dalle qualità di cui è in possesso « in sua existentia reali ».

Il canone 1097 § 2 non costituisce un'interpretazione del can. 1083 CIC 17, perché la materia è stata completamente riordinata « ex integro », sebbene di fatto la formula scelta dal Legislatore adoperi le parole che esprimevano una delle interpretazioni del vecchio canone.

*Il matrimonio era stato celebrato nel 1978, sotto la vigenza del CIC 17. Il turno stabilì il *dubium* « an constet de matrimonii nullitate, in casu, ob errorem viri actoris circa qualitatem conventae redundantem in errorem personae ». La trattazione della causa ha seguito i presupposti dell'errore in qualità intesa « *directe et principaliter* » del can. 1097 § 2.*

(*) Vedi, alla fine della sentenza, *nota* di MIGUEL ÁNGEL ORTIZ.

blema, come abbiamo potuto vedere, rimane quello di interpretare l'atto positivo di volontà secondo questa logica interna dei canoni e non partendo da altri schemi. Il concetto di atto positivo come atto unico di volontà, sembra oggi prevalere sia in ambito giurisprudenziale che dottrinale⁽⁶²⁾. Esso getta luce anche sul modo di risolvere quelle situazioni in cui non c'è una vera incapacità per grave mancanza di discrezione di giudizio e non si riscontra una volontà matrimoniale. Non c'è bisogno neanche in questo caso di cercare la soluzione nel can. 1057 § 2, proprio perché il can. 1101 è stato pensato e deve essere interpretato — come un negativo — alla luce di esso.

Montserrat Gas i Aixendri

⁽⁶²⁾ A. STANKIEWICZ, *Concretizzazione del fatto simulatorio nel «positivus voluntatis actus»*, cit., p. 277.

La forza invalidante dell'errore su una qualità intesa direttamente e principalmente radica non tanto nella gravità della qualità sulla quale si erra bensì nell'intenzionalità dell'errante, che include la qualità nell'oggetto del consenso. La prova dell'errore riguarda sia l'individuazione (in modo errato) di una qualità che è stata oggetto della volontà che l'inesistenza di tale qualità nella persona. Tra i mezzi di prova, va presa in considerazione in modo particolare la prova indiretta: il « criterium aestimationis » e « reactionis ».

(*Omissis*). — SPECIES FACTI. — 1. Caius, die 18 februarii 1953 in oppido v.d. «N» natus, catholicus, moderator in quadam societate vitae cautioni exercendae (cf. Summ., 8), commorans in pago nuncupato «N», die 23 septembris 1978 matrimonium canonicum iniit in ecclesia paroeciae v.d. «N», (*omissis*), cum Gaia, die 16 iulii 1953 orta, domicilium retinente in municipio v. d. «(*omissis*)».

Ipsi, qui iam ab infantia sese cognoscebant, seu tempore scholae elementariae, consuetudine strictiore inter se uti inceperunt anno 1976 (cf. Summ., 1) vel anno 1972 (cf. Summ. alt., 18/8), Caio in studia universitaria ingrediente.

Cum Caius otpimam institutionem christianam recepisset et fidei praxim magno cum fervore coleret, Gaia, quae in familia quoad religionem prorsus neglegente adoleverat, minime de officiis religiosi curam gerebat.

Perdurante relatione sponsalicia quaedam difficultates ortae erant ob discordem sensum vitae; quapropter relatio breve per tempus intermissa mansit.

Puella praegnans evenit et statim ac Caius munus militis ad finem adduxit, ipsi nuptias celebraverunt.

Die 26 februarii 1979 filia, ante nuptias concepta, ad lucem venit, cui nomen NN impositum est, ac deinde 6 septembris 1980 altera filia, NN vocata, enata est.

Contentionibus inter coniuges accensis, ipsi auxilium a perito in re matrimoniali quaesiverunt, ast, cum in viro suspicio de mulieris fidei iugalis prodicione exorta est, ille coram civili magistratu divortium expetivit, ac sententia divortium concedens prodiit die 30 augusti 1994.

2. Dominus Caius die 16 februarii 1996 supplicem libellum coram Tribunali Pragensi obtulit, exostulans declarationem nullitatis sui matrimonium «in quanto la moglie fin dal principio esclu-

deva la fedeltà coniugale e non è stata capace di creare una convivenza unita ed armoniosa» (Summ., 5).

Per Decretum Vicarii Iudicialis die 11 martii 1996 libellus admissus est et Collegium Iudicum institutum est.

Conventa, cum numquam respondisset notificationi a Tribunali missae, die 2 maii 1996 absens declarata est, ac die 4 septembris 1996 obiectum litis hac sub forma a Praeside statutum est: «1. Esclusione della fedeltà e dell'indissolubilità del matrimonio da parte della convenuta (can. 1013 § 2, can. 1086 § 2 CIC 1917; can. 1099 e 1101 § 2 CIC 1983). 2. Errore nelle qualità sostanziali della persona (can. 1083 § 2 CIC 1917) che diventa errore di persona (can. 1097 § 2 CIC. 1983)» (Summ., 26-27).

Recolatur oportet quod Sententia postea aliis verbis obiectum definitum ostendit: «1. Exclusio unitatis et indissolubilitatis matrimonii per partem conventam (can. 1013 § 2 et can. 1086 § 2 CIC 1917). 2. Error circa proprietates substantiales personae, redundans in errorem personae (can. 1083 § 2, 1° CIC 1917)».

Actore atque tribus testibus auditis, die 7 octobris 1997 sententia primi gradus affirmativa prodiit dumtaxat pro errore «actoris circa proprietates substantiales personae», in errorem personae redundante.

Ad normam can. 1682 causa ad Tribunal Appellationis Omolucen. transmissa est.

Die 15 decembris 1997 Vicarius Iudicialis Collegium Iudicum instituit per decretum, quod die 29 ianuarii 1998 ac die 30 ianuarii 1998 partibus notificatum est.

Voto Defensoris Vinculi praebito, causa per viam ordinariam tractandam statutum est decreto diei 9 februarii 1998, subsignationem tantum Praesidis ac notarii patefaciens.

In actis nullatenus patet decretum concordationis dubii, sed tantum adest epistola Praesidis ad Vinculi Defensorem, qui deinde Praesidi responsum exhibet, de instructione suppletiva prorsus dissuadens.

Inde nec partibus nec testibus excussis, die 9 martii 1999 Iudices Tribunalis Appellationis negative ad omnia responderunt, decernendo quoad «Punctum primum postulationis — exclusio indissolubilitatis et unitatis in momento matrimonii contrahendi actu voluntatis positivo — nequaquam probatum est neque quisquam appellationem interposuit... et cunctis suffragiis declarat nullitatem matrimonii ob errorem circa qualitatem in errorem personae re-

dundantem probatam non esse... Propterea... non constare de nullitate matrimonii in casu».

Actore ad N. A. T. appellante, die 14 octobris 1999 Turnus ab Exc. mo Decano institutus est.

Per Decretum Ponentis die 5 iulii 2000 latum, dubium hac sub forma statutum est: «An constet de matrimonii nullitate, in casu, ob errorem viri actoris circa qualitatem conventae redundantem in errorem personae».

Per litteras rogatorias denuo actor auditus est ac duo novi testes, scilicet Parochus viri actoris ac Presbyter qui olim dominum Caium, perdurante suo munere in paroecia nuncupata «(omissis)», cognoverat, excussi sunt.

Conventa epistolae a Tribunali missae nullam responsionem concessit.

Vadimonia reddita coram rogato Tribunali Pragensi pro hoc iudicii gradu die 25 septembris 2001 ad N.A.T. pervenerunt; die 2 aprilis 2002 Patronus ex officio partis actricis suum Restrictum in iure et in facto exhibuit et die 27 iunii 2002 Animadversiones Defensoris Vinculi deputati praebitae sunt.

IN IURE. — 3. Matrimonium duplici sub respectu inspici solet, scilicet in fieri et in facto esse. Si coniugium prout unio personalis et interpersonalis recipitur, quia nubens seipsum alteri nupturienti tradit et cum eodem consortium totius vitae instituit, certo certius matrimonii definitio ad unum fertur.

Divus Thomas essentiam matrimonii, et quidem matrimonii in facto esse, ad coniunctionem reducit: «Definitio... in littera posita tangit essentiam matrimonii, scilicet “coniunctionem”. Et addit determinatum subiectum, in hoc quod dicit “maritalis”: quia, cum matrimonium sit coniunctio in ordine ad aliquid unum, talis coniunctio in speciem traditur per illud ad quod ordinatur; et hoc est id quod ad maritum pertinet» (S. Th., *Suppl.*, q. 44, a. 3, in corp.).

Agitur sane de unione quae totam nubentium personalem veritatem exigit atque involvit: «quia coniunctio viri ad mulierem per matrimonium est maxima, cum sit et animarum et corporum. Et ideo *coniugium* nominatur» (S. Th., *Suppl.*, q. 44, a. 2, ad tertium).

Huiusmodi coniunctio quidem est obiectum consensus conjugalis, qui est essentia matrimonii in fieri: «cum in matrimonio sit

quaedam spiritualis coniunctio, inquantum matrimonium est sacramentum; et aliqua materialis, secundum quod est in officium naturae et civilis vitae: oportet quod mediante materiali fiat spiritualis virtute divina. Unde, cum coniunctiones materialium contractuum fiant per mutuam consensum, oportet quod hoc modo etiam fiat matrimonialis coniunctio... sicut matrimonium est unum ex parte eius in quod fit coniunctio, quamvis sit multiplex ex parte coniunctorum; ita etiam consensus est unus ex parte eius in quod consentitur, scilicet praedictae coniunctionis, quamvis multiplex ex parte consentientium. Nec est directe consensus in virum, sed in coniunctionem ad virum, ex parte uxoris: et similiter, ex parte viri, consensus in coniunctionem ad uxorem » (S. Th., *Suppl.*, q. 45, a. 1, in corp. et ad tertium).

Consensus ergo actus personalis, seu integre humanus, haberi debet, et in oblationem interpersonalem vertitur: « Intima communitas vitae et amoris coniugalis, a Creatore condita suisque legibus instructa, foedere coniugii seu irrevocabili consensu personali instauratur. Ita actu humano, quo coniuges sese mutuo tradunt atque accipiunt, institutum ordinatione divina firmum oritur » (G. S., 48).

Veritas personalis consensus coniugalis in nova lege canonica agnoscitur, quia per matrimoniale foedus « vir et mulier inter se totius vitae consortium constituunt » (can. 1055, § 1), et « Consensus matrimonialis est actus voluntatis, quo vir et mulier foedere irrevocabili sese mutuo tradunt et accipiunt » (can. 1057, § 2).

Certo certius nupturientes uti obiectum materiale consensus immediate patent, et huiusmodi necessitudo ab ipso Concilio Oecumenico Vaticano II recipitur: « *Obiectum essentiale consensus matrimonialis indicatur verbis... subsequentibus: "Ita actu humano, quo coniuges sese mutuo tradunt atque accipiunt"*. Formula adhibita recte indicat, verbis traditione consecratis, indolem traditivo-acceptativam consensus matrimonialis atque eius *obiectum materiale*, iuxta terminologiam scolasticam, scilicet personas ipsas coniugum: hi enim "*sese mutuo tradunt atque accipiunt*"... In Concilio indicatur tantum obiectum materiale, seu id quod traditur et acceptatur — id est, personae ipsae coniugum — , ommissa mentione obiecti formalis, seu rationis sub qua personae sese mutuo tradunt atque accipiunt, quae ratio, ut patet, praesupponitur » (U. NAVARRETE, *Structura iuridica matrimonii secundum Concilium Vaticanum II*, Romae 1963, pp. 73-75).

Obiectum materiale consensus abesse nequit, cum ratio sub qua personae sese tradunt atque accipiunt logice atque ontologicè subsequatur; persona enim prout coniugabilis intenditur, sed huiusmodi qualitas inesse potest tantum in persona, quae quidem qualitatem praecedat.

Foedus iugale ergo instituitur inter duas personas concretas et uterque nubens quoad alterum contrahentem errare nequit.

Natura pacticia, et quidem personalis, consensus matrimonialis nullatenus sinit ut fiat error «circa personam» (cf. can. 1083, § 1 Codicis piani-benedictini) vel «in persona» (can. 1097, § 1 Codicis vigentis) cum qua foedus firmatur vel contractus inicitur.

4. «Quocirca si persona in solis substantiis est, atque in his rationalibus, substantiaque omnis natura est, nec in universalibus, sed in individuis constat, reperta personae est igitur definitio: Persona est naturae rationalis individua substantia» (BOETIUS, *Liber De persona et duabus naturis*, cap. III, P. L. 64, 1343); huiusmodi definitio, quae a Philosophia perenni traditur, plane a Divo Thoma recipitur atque explanatur: «quodam specialiori et perfectiori modo invenitur particulare et individuum in substantiis rationalibus, quae habent dominium sui actus, et non solum aguntur, sicut alia, sed per se agunt: actiones autem in singularibus sunt. Et ideo etiam inter ceteras substantias quoddam speciale nomen habent singularia rationalis naturae. Et hoc nomen est *persona*. Et ideo in praedicta definitione personae ponitur substantia individua, inquantum significat singulare in genere substantiae: additur autem rationalis naturae, inquantum singulare in rationalibus substantiis» (*S. Th.*, I, q. 29, a. 1, in corp.).

Non est qui non videat Divum Thomam sistere in particulari vel in individuo, quia substantia rationalis naturae tantum in persona, scilicet in subiecto definito aut particulari, ad esse pervenit.

Personae peculiaritas, aut irripetibilitas, corporis ac spiritus qualitibus, quae esse possunt naturae moralis, socialis, iuridicae, circumscribitur; attamen cum de persona sermo fit, semper agitur de quodam subiecto definito, praeunte quamlibet qualitatem, et quod cognosci potest prout unum ab aliis prorsus distinctum, et in nova Lege canonica «intelligitur subiectum attributionis iurium et officiorum, in sua identitate individuali, praescindendo prorsus a qualitibus quibus ipsum ditatur vel quibus caret... In his omnibus locis nomine "*personae*" venit subiectum ultimum attributionis

iurium et officiorum, in sua individualitate et identitate, praescindendo prorsus a qualitatibus vel defectibus eidem inhaerentibus idemve afficientibus... Iam vero non videtur posse esse dubium quin in his omnibus locis substantivum "persona" adhibeatur uno eodemque sensu, scilicet pro subiecto iurium et officiorum, in sua individualitate et identitate sumpto, abstractione facta ab omnibus ulterioribus qualitatibus quibus singulum subiectum afficitur in sua existentia reali... Promulgato autem Codice, sustineri non potest, nisi argumentis peremptoriis probetur, conceptum personae in c. 1097, § 1 habere sensum diversum ab illo quem habet in omnibus aliis locis Codicis» (U. NAVARRETE, *Error circa personam et error circa qualitates communes seu non identificantes personam* (C. 1097), in *Periodica*, 82, 1993, pp. 662, 663, 664; cf. etiam U. Navarrete, *Error in persona* (c. 1097 § 1), in *Periodica*, 87, 1998, p. 367)

Definitio iuridica personae, quae «utpote subiectum iurium, et obligationum, non identificatur tantum criterio physico, sed etiam ex aliis elementis seu qualitatibus» (Reg. Flamini seu Foroliven.-Brittorien., coram Defilippi, decisio diei 6 martii 1998, n. 9, in *Monitor Eccl.*, 125, 2000, p.486), minime notionem traditionalem subvertere videtur, cum semper habeatur subiectum definitum atque agnoscibile.

5. Error in intellectu oritur et in eodem sistit ac manere potest: «error ponit iudicium rationis perversum de aliquo» (S. Th., *Suppl.*, q. 51, a. 1, ad primum); ast voluntas hominis, cum agit, ex luce a facultate intellectus fluente procedit.

Error proinde pervertere vel immutare obiectum voluntatis nonnumquam valet: «Etiam si in utroque contrahente adsit debita mentis discretio, consensus matrimonialis deficere ulterius potest ex parte intellectus ob errorem» (P. card. GASPARRI, *Tractatus canonicus de Matrimonio*, ed. nova ad mentem Codicis I. C., apud Civitatem Vaticanam 1932, v. 2, n. 788, p. 17); «Nomine erroris venit *falsa rei apprehensio*. Addit ergo ignorantiae fallax iudicium de obiecto, in quod voluntas fertur» (F.M. CAPPELLO, *Tractatus Canonico-Moralis de Sacramentis*, v. III, *De Matrimonio*, ed. tertia, Taurini-Romae 1933, n. 584, p. 657).

Norma generalis in primo libri tum veteris tum novi Codicis Iuris Canonici statuta, erroris vim irritantem agnoscit solummodo in tribus speciebus, scilicet si error «versetur circa id quod consti-

tuit substantiam actus» (can. 104 Codicis piani-benedictini; cf. eadem verba in can. 126 Codicis vigentis), vel si «recidat in conditionem *sine qua non*» (ib.), vel si «iure caveatur» (ib.).

Quod attinet ad ius matrimoniale error substantiam actus prorsus corrumpit in errore circa personam, quia foedus iugale inter duas concretas ac definitas personas perficitur; obiectum enim consensus ab intra coartatur ita ut voluntas recipiat essentiam a mente omnino mutatam.

6. Error circa personam in identitatem personae vertit, quae quidem criterio physico praeprimis animadvertitur ac cognoscitur; persona enim, ut solet, per suam imaginem physicam ad alios pervenit et ab ipsis recipitur, et hoc quidem sufficit ne erratur circum alteram partem in contractu efficiendo.

Recto cum sensu realitatis communicationum interpersonalium in hominum societate admittitur quod «Se ogni qualità dello spirito non meno che del corpo può far nascere il colloquio matrimoniale, è innegabile però che spesso siano le seconde più che le prime a muovere un siffatto discorso... Da questa innegabile constatazione è nata l'attenzione tutta particolare che la canonistica e la giurisprudenza ecclesiali hanno sempre correttamente posto all'*identità fisica* della persona» (P.A. BONNET, *Introduzione al consenso matrimoniale canonico*, Milano 1985, p. 69).

Attamen persona etiam per qualitatem moralem ab aliis discerni potest, si de qualitate propria, quae solummodo illi personae inest, agatur; patet proinde quod illa qualitas est determinativa personae.

Divus Thomas introduxit, ad huiusmodi factispeciem definiendam, conceptum erroris qualitatis qui in errorem personae redundat: «si error nobilitatis vel dignitatis redundat in errorem personae, tunc impedit matrimonium» (S. Th., *Suppl.*, q. 51, a. 2, ad quintum).

Cum illa locutio haud clara, et quidem sermonis latini causa (cf. U. NAVARRETE, *Error in persona, a. c.*, p. 375), plures et dissimiles interpretationes exortae sunt (U. NAVARRETE, *Error in persona, a. c.*, pp. 376-383).

Codex pianus-benedictinus recepit ad litteram doctrinam Divi Thomae: «Error circa qualitatem personae, etsi det causam contractui, matrimonium irritat tantum: 1° Si error qualitatis redundet in errorem personae» (can. 1083, § 2), et tradidit difficultates iam

antea exortas, uti Em. us Gasparri animadvertit: «Quaestio *maximi momenti et difficillima*, quam DD. dum student extricare, implicant magis» (P. card. Gasparri, *o. c.*, v. 2, n. 793, p. 19).

Iurisprudencia N. A. F. quaestionem tam difficilem solvit se vertens ad sic dictam tertiam regulam Sancti Alphonsi de Ligorio, uti iam in una coram Heard diei 21 iunii 1941 evenerat (cf. R. R. Dec., vol. XXXIII, n. 2, p. 530), ac respuit fere unanimis interpretationem sententiae coram Canals diei 21 aprilis 1970 (cf. *ibid.*, vol. LXII, pp. 371-372, n. 2), quid novi introducentis «che si distaccava dalla dottrina e giurisprudenza comune nell'interpretazione del c. 1083 § 2, 1°/CIC 17» (U. NAVARRETE, *Error in persona, a. c.*, p. 384; cf. etiam U. NAVARRETE, *Error circa personam...*, *a. c.*, p. 657).

Doctrina semper tradita de errore qualitatis qui in errorem personae redundat, in una coram Ferraro, duobus tantum annis elapsis a sententia coram Canals lata, summa cum claritate patet: «a recto forte non multum distat qui teneat pro qualitate redundante id unum essentialiter requiri, ut scil. eadem, quaevis fuerit eius natura: physica, moralis, socialis etc., sit determinativa personae» (coram Ferraro, dec. diei 18 iulii 1972, n. 25, in R. R. Dec., vol. LXIV, p. 473).

Qualitas, cuiuslibet naturae sit, determinativa habetur si ipsa sufficit ac valet ut ad identitatem alterius partis nubens pervenire possit: «L'errore della qualità che "redundat in errorem personae", pel quale il matrimonio è invalido, è l'errore su qualità *identificante* della persona. Esso si verifica, cioè, quando una determinata *qualità* viene assunta come il *segno distintivo* di una persona, alla cui identificazione si intende giungere attraverso quella tale qualità: onde l'errore circa la qualità della persona (e cioè che si tratti appunto della persona che si voleva identificare attraverso quella qualità) si risolve effettivamente in un errore di persona» (V. DEL GIUDICE, *Nozioni di Diritto Canonico*, ed. 10, Milano 1953, pp. 192-193).

7. Cum autem de qualitate communi agitur, seu nullatenus alicui personae solummodo propria, evenire potest quod nupturiens quandam qualitatem velit prout condicionem sine qua non; si de huiusmodi qualitate nubens in errorem incidit, consensus conjugalis corrui: «error circa qualitatem accidentalem matrimonium dirimit... quando scilicet qualitas... posita fuit tamquam conditio

sine qua non matrimonii contracti, in quo casu impedimentum iuris naturae constituit, non quidem ex errore, sed ex defectu consensus, quo matrimonium perficitur» (coram Prior, decisio diei 20 maii 1912, n. 3, in R. R. Dec., vol. IV, dec. XX, p. 237); et, novo Codice iam promulgato, eadem doctrina sic proditur: «Nihilosecius eundem effectum [erroris circa id quod constituit substantiam actus iuridici] obtinet etiam error circa aliquod elementum obiective accidentale actus, dummodo subiective euectum sit ad elementum substantiale... Hoc autem fieri potest non vi ipsius facultatis intellectivae (etsi nupturiens erronee putet aliquod elementum obiective accidentale sit substantiale), sed vi facultatis volitivae quando nempe subiectum requirit uti essenziale aliquod elementum obiective accidentale. Heic... agitur... de intentione tam intensa includenti in obiectum consensus aliquod elementum accidentale ut eadem intentionalitas seu voluntas vim habeat et efficaciam conditionis sine qua non» (coram Erlebach, decisio diei 27 ianuarii 200, n. 6, in *Periodica*, 90, 2002, pp. 504-505).

Recte animadvertitur quod huiusmodi nullitas potius quam «inter errores actum iuridicum invalidantes... collocanda videatur inter nullitates quae a voluntate condicionante pendent» (U. NAVARRETE, *Error circa personam...*, a. c., p. 652; cf. etiam p. 667).

Processus electionis tandem duci potest in qualitatem prae persona volitam, si qualitas directe et principaliter intendatur, uti S. Alphonsus de Ligorio facti speciem summo cum acumine defini-erat: «Quod si consensus fertur directe et principaliter in qualita-tem, et minus principaliter in personam, tunc error in qualitate re-dundat in substantiam. Secus, si consensus principaliter feratur in personam, et secundario in qualitatem: V. gr., si quis dixerit: *Volo ducere Titiam, quam puto esse nobilem*: tunc error non redundat in substantiam, et ideo non invalidat matrimonium. Secus, si dixerit: *Volo ducere nobilem, qualem puto esse Titiam*: tunc enim error re-dundat in substantiam; quia directe et principaliter intenditur qua-litas, et minus principaliter persona» (*Theologia Moralis*, tract. VI, lib. VI, cap. III, dubium II, n. 1016, ed L. Gaudé, Romae 1979, tom. IV, p. 179); hoc in casu «la voluntad del contrayente ha sub-stantivado una cualidad y, de este modo, lo ha convertido en ele-mento más directo y principal que la identidad personal (que no desconoce) en la configuracin del objeto mismo de su consenti-miento. Ntese bien: el error en cualidad directa y principal es un error substancial de hecho. Ésta es la verdadera razn de su efecto

dirimente» (P.-J. VILADRICH, *El consentimiento matrimonial*, Pamplona 1998, p. 140); «defectus qualitatis in altero contrahente in quam dirigitur directe et principaliter voluntas subiecti, secumfert nullitatem consensus ratione defectus obiecti subiective principalis consensus, quod *a fortiori* eundem effectum sortitur ac defectus elementi subiective essentialis in obiecto materiali consensus, de quo in secunda parte can. 126» (coram Erlebach, *dec. cit.*, n. 8, pp. 508-509).

8. Novus canon 1097, § 2 omnino vertit in intentionem subiecti, quin pondus obiectivum qualitatis spectetur (cf. P.A. BONNET, *o. c.*, pp. 75, 77, 78).

Pro nubente qualitas ad substantiam obiecti consensus fertur: «el fundamento irritante del error en cualidad directa y principal es la voluntad del sujeto de substantivar un accidente (la cualidad)» (P.-J. VILADRICH, *o. c.*, p. 142), «haec qualitas, etsi natura sua non pertineat ad substantiam actus, nempe foederis coniugalis, tamen ex voluntate praevalenti contrahentis ingreditur in obiectum consensus, ita ut consensus reapse pendeat ab existentia vel minus illius qualitatis» (U. NAVARRETE, *Error circa personam...*, *a. c.*, p. 667); et proinde «carece de sentido exigir la gravedad, importancia o trascendencia objetivas de tal cualidad» (P.-J. VILADRICH, *o. c.*, p. 142).

Attamen natura ipsa qualitatis designat aliquid subiecto inhaerens et quadam firmitate ornatum, ut revera qualitas hoc nomine gaudere possit; si agitur enim de qualibet circumstantia externa, quae prout transiens manet, uti e. g. esse potest labor, vel ad futurum pertinens, prout e. g. studia impletura, aliud caput nullitatis attingere potest, scilicet condicionem.

Cum natura pacticia consensus coniugalis postulet definitum momentum in quo actus voluntatis consensualis revera ponitur («matrimonium existit eo ipso temporis momento, quo coniuges matrimonialem consensum praestant iuridice validum. Talis consensus est *actus voluntatis* indolis pacticiae», Paulus VI, *Allocutio ad Romanae Rotae Auditores die 9 februarii 1976 habita*, n., in A. A. S., LXVIII, 1976, p. 206), qualitas intenta in illo spatio temporis adesse debet, etiamsi postea, uti e. g. valetudo, praxis christiana, corrueat.

Quod ad fidem christianam pertinet, animadverti debet quod agitur de re prorsus interna, quae «varios habere potest gradus»

(Ioannes Paulus II, Adhortatio apost. diei 21 novembris 1981 *Familiaris consortio*, n. 68, in A. A. S., LXXIV, 1982, p. 163) cuiusque evolutio ignota manet, quia libera hominis voluntas suam priorem electionem mutare potest; quam ob rem si fides christiana prout qualitas directe ac principaliter intendatur, ipsa solummodo per signa, ad extra patefacta quoad fidei virtutem tempore elicitu consensus, probari valet.

Summus Legum Ecclesiae Interpres censet quod, cum de qualitate directe ac principaliter intenta casus fit, minime futili qualitas sufficit (cf.: IOANNES PAULUS II, *Allocutio ad Romanae Rotae Auditores die 29 ianuarii 1993 habita*, n. 7, in A. A. S. LXXXV, p. 1260); et quidem agi debet de qualitate saltem subiective gravi, cum ipsam nubens velit prae persona alterius coniugis, quae in electione nuptiarum summum pondus servare debet ac solet.

9. Legislator in novo canone 1097, § 2 suscepit ipsa verba tertiae regulae Alphonsianae, sed non videtur quod tantum ad istam facti speciem error qualitatis adstringi possit; nam agnoscitur novam legem nullatenus prout interpretationem veteris canonis 1083, § 2, 1◊ habendam esse: «Id sane insuper asserere debemus, nempe novum canonem non constituere veluti interpretationem veteris legis, sed ex integro tantummodo statuuisse de errore qualitatis irritantis consensum matrimonialem: quamvis, de facto, formula a Legislatore adhibita verbis ipsius utatur quibus una ex interpretationibus canonis abrogati exprimebatur» (coram Pompedda, decisio diei 22 iulii 1985, n. 11, in R. R. Dec., vol. LXXVII, p. 399).

Nupturiens enim, qui cognoscere valet alterum contrahentem nisi per quandam, tantummodo ei propriam, qualitatem, si de ista qualitate errat, quidem invalide contrahit ex ipso iure naturae, cum persona in casu reapse alia sit: «ut hic verificetur oportet quod de qualitate agatur quae sit determinativa personae, quae nempe personam discriminet et in individuo designet adeo ut, deficiente qualitate, persona non sit amplius eadem» (coram Exc.mo Grazioli, decisio diei 11 iulii 1938, n. 17, *ibid.*, vol. XXX, p. 414); «iste error qualitatis redundans in errorem personae revera non distinguitur ab errore de quo in paragrapho prima [canonis 1083, C.I.C. 1917], nam tunc tantum habetur quando versatur circa qualitatem quae uni personae propria est ac quae praecise intenditur. Respicit ergo ipsam personam physicam quae cognoscitur sub tali eaque

tantum qualitate vel denominatione» (coram Heard, decisio diei 7 augusti 1948, n. 2, *ibid.*, vol. XL, p. 343).

10. Error in qualitatem qui in errorem personae recidit quidem in intellectu sistit; sed, voluntati obiectum praebet prorsus aliud ab illo quod contrahens eligere vult.

Et in huiusmodi facti specie probari debent et existentia qualitatis alterum nubentem identificantis et error in quem nupturiens inciderat.

Si qualitas prae persona intenditur, quidem praeprimis intentio quoad illam qualitatem a contrahente gigni debet, et fulcrum probationis proinde sistit in existentia illius intentionis: «Manet certo solvenda, singulis in casibus, ardua quaestio an intenta sit in facto “qualitas qualificanda” in personam redundans: verumtamen in iure iam clarum est, quod agi debet de requisito quod consensus ingressum sit» (coram Agustoni, decisio diei 10 iulii 1984, n. 13, in R. R. Dec., vol. LXXVI, p. 456).

Via directa probationis fertur a confessione iudiciali necnon extraiudiciali praesumpti errantis; ast summi momenti aestimandae sunt indirectae probationes, quod dialectice procedit per criterium aestimationis qualitatis, quae ostenditur a praesumpti errantis institutione, indole, ambitu sociali, eius casibus vitae, necnon per criterium reactionis peractae ab errante statim ac defectum qualitatis intentae detexerit; « — attenta relevantia intentionalitatis hoc in nullitatis capite — magnae utilitatis est etiam *comparatio* inter *causam contrahendi* ex parte errantis et *peculiariter volendi* ex parte eiusdem contrahentis» (coram Erlebach, *dec. cit.*, n. 13, p. 522).

IN FACTO. — 11. In hac instantia causa videnda est tantum de errore qualitatis, cum capita exclusionis boni fidei et sacramenti ex parte mulieris duplici negativa decisione dimissa sint, quamquam ista capita quoddam fundamentum ostendere videntur.

12. Vir actor optima testimonia credibilitatis recepit; qui olim eius Parochus fuit testatur: «Prope populum christianum Caium valde positiva gaudet. Agitur de viro fide digno» (Rev. NN, Summ. alterum, 36).

De eius optima institutione christiana actoris amicus se certum habet: «È stato educato secondo la fede. Nelle questioni della fede Caio aveva formato piuttosto me... egli si inseriva molto nei lavori intorno alla chiesa. Anche negli anni del regime totalitario egli

come direttore dell'istituto d'assicurazione lavorava intorno alla chiesa, anche se con ciò si tirava addosso dei fastidi» (NN, Summ., 45-46/6-7).

Dominus Caius, etiam perdurante tempore persecutorii imperii communistarum in sua natione, numquam, quamvis suo cum discrimine, praxim christianam deseruit.

Ipsa suam fidem christianam plane ostendebat, quin Ecclesiae Catholicae inimicis se flecteret: « Venivo seguito e contattato, ma non ho ceduto alle pressioni ed ho conservato la fede anche durante i tempi della oppressione totalitaria » (Summ., 2), et de viri virtute suum testimonium praebet Rev. NN, qui olim actoris Parochus fuerat (cf. Summ. alterum, 39): « munere insigni in negotio suo fungebatur, attamen ecclesiam adibat, de qua re difficultates in negotio ei existebant » (Summ. alterum, 36/4); indiciis quidem receptis, Rev. NN, iudex ponens in prima instantia, refert: « certo dici potest eum virum bonum, fidelem et sincere pium esse. Etiam tempore comunismi semper praxim christianam servabat invitis difficultatibus, eo tempore ex hoc vitae modo sequentibus, praesertim in negotio. Propter bonam vitam inter concives magna auctoritate utebatur » (Summ. alterum, 39).

Sum opus paroeciae tum in quibusdam laboribus se gratis impendens tum in consilio pro rebus oeconomicis partem habens obtulit: « Durante il periodo degli studi, durante le vacanze, ed anche più tardi anche durante l'occupazione, io aiutavo nelle riparazioni e nel mantenimento della chiesa a (omissis) ed a (omissis) mi sono inserito nella vita parrocchiale » (Summ., 1); et sacerdotes huiusmodi declarationem ex integro firmant: « Erat et adhuc est membrum consilii paroeciae meae » (Rev. NN, Summ. alterum, 25/4); « benevolus est, in quolibet labore in paroecia adiuvaré paratus. Cum duobus amicis suis circulum facit, qui prompte in ecclesia adiuvat. Populus christianus in paroecia "Sanctam Trinitatem" eos appellat » (Rev. NN, Summ. alterum, 36/4).

13. Dominus Caius, quippe qui etiam adversitates regiminis communistarum pro fide servanda ac patefacienda pati semper paratus erat, summi fidem christianam futurae consortis faciebat.

Eius optatum atque intentio, quippe quae pro omnibus christifidelibus esse debent, vertebantur in familiam christianam instituendam: « Volevo, che noi formassimo una famiglia cristiana, affinché educassimo i figli cristianamente » (P. A., Summ., 35/27).

Actor contendit se in cacumine omnium, quae ab homine inquirenda sunt, religionem ponere: «In meo ordine rerum religio priorem locum tenet» (P. A., Summ. alterum, 18/6).

Et suam aestimationem pro futurae sponsae religiositate eiusdemque voluntate ac capacitate sobolem christiane educandi plane actor quidem ostendit: «Io le ho detto, lei acconsentiva, anzi, voleva avere i figli educati cristianamente così come sono stato educato io» (P. A., Summ., 33/27).

Magnum Caii optatum ut concentus etiam in fide christiana fieret, patet etiam ex opere ab illo acto ad Gaiae persuadendum pro praxi christiana resumenda: «Ea contra ecclesiam et religionem loquente omnia ei explicare studebam et eam persuadere se recte non dicere» (P. A., Summ. alterum, 17-18/5); et actoris amicus de huiusmodi actoris inceptis notitiam addit: «Caio si sforzava molto, affinché Gaia diventasse una donna credente» (NN, Summ., 48/38).

Ex actis quidem argui potest quod dominus Caius, quippe qui fidem ac praxim christianam quam maxime aestimabat, directe in futura uxore religiositatem adesse intendebat.

Attamen ipse actor in suo primo vadimonio claris verbis excludit se posuisse actum voluntatis pro illa mulieris qualitate, seu religiositate, exigenda: «Non è stata una condizione così dura... Io penso, che alla fede uno possa arrivare anche più tardi. Io me la avrei sposata in ogni caso. Avrei sperato, che durante la nostra vita comune lei si sarebbe avvicinata alla fede» (P. A., Summ., 33 ex off.).

Non est qui non videat huiusmodi a viro elata ne ullum quidem spatium concedunt pro directa qualitate intenta, et minus ac minus pro condicione sine qua non.

In altero vadimonio, reddito in nostro iudicii gradu coram Tribunali rogato, actor suam priorem depositionem corrigere conatus est, asseverando: «iam ante nuptias statui solummodo mulierem religiosam in matrimonium ducere. In matrimonio eligendo certe volui mulierem, quae filios ni fide christiana coleret. Si post nuptias detegissem meam uxorem nullatenus fidem christiana imbutam esse, eam ad fidem adducere studuissem» (P. A., Summ. alterum, 19/10).

Ast vir plane iam ab infantia noscebat ambitum prorsus indifferentem erga religionem, in quo mulier adoleverat: «Ci conoscevamo fin da piccoli, come alunni della scuola elementare e poi

della scuola media... È stata una famiglia non credente da entrambi i genitori. Penso, che loro non abbiano lottato contro la fede, sono stati materialisti pratici, che volevano godersi la vita» (P. A., Summ., 29/7; 31-32/24)

In primo vadimonio actoris quidem contradictio eminent; Caius enim primum asserit: «Per me è stato... essenziale e decisivo... affinché mia moglie fosse una credente e pensavo, che Gaia credente fosse poiché era stata battezzata» (P. A., Summ., 38/37), ac statim ipse refert: «Mia madre mi diceva, che quella non era una donna credente, che non è stata educata nella fede ma io non le ho dato retta» (ibid.).

Quaeritur proinde quomodo vir qui tam facile atque expedite acquievit et immo matris consilia, orta ob puellae defectum religiositatis, respuerat, intendere directe potuisset qualitatem religiositatis.

In altero vadimonio Caius notitiam valde gravem addit: «Antequam matrimonium iniretur nec fidei sacramenta receperat nec Missam audire solebat. Semel dicebat mihi se consilio districtali factionis comunisticae nuntiaturam esse me Missam audire solere.» (P. A., Summ. alterum, 17/5); et prorsus mirum patefit, cum sponsus huiusmodi sponsam relinquere minime cogitavisset, quod ipse actor refert: «Dixi ei hoc forsitan normale non esse, ut consideraret hanc intentionem» (ibid.).

Testes, qui quidem actoris proximi erant, numquam illum audiverunt patefacientem suam intentionem qualitatem religiositatis in muliere reperiendi.

Amicus actoris enim asserit: «Non so di qualche pretesa ben definita... Non so nulla di alcuna pretesa... Io non so nulla di alcuna condizione» (NN, Summ., 46/16; 46/19; 47/24).

Et Caii mater addit: «Non so di alcune pretese... senza l'esecuzione delle quali il matrimonio non sarebbe stato contratto... Nemmeno uno degli sposi ha parlato di qualche richiesta... particolare... Se egli le abbia detto che altrimenti non se la sarebbe sposata, questo io non lo so... A me egli non ha detto, che non avrebbe sposato Gaia se lei non avesse adempito le richieste... riguardanti la fede» (NN, Summ., 52/19; 52/20; 52/23; 53/23).

Religiositas, prout qualitas in altero coniuge postulata, tantum tempore consensus elicitus inquirenda est et tantum per actus externus, seu per praxim, quae quidem formalis vel hypocrita esse potest, patet.

In casu, mulier tempore connubii cultum christianum adire solebat, atque post nuptias in Missae celebratione die dominica partem habebat ac precibus christianis suas filias edocebat.

Ipsa actor enim refert mulierem ad ecclesiam rediisse: «Andavamo insieme anche in chiesa, mi sembrava, che le piacesse stare lì, che tutto lì fosse interessante per lei. Lei prima non era solita di andare in chiesa» (P. A., Summ., 32-33/26); et sponsa viro promiserat se fidem christianam servaturam esse ac signa fidei ostendebat: «Gaia prima della celebrazione delle nozze prometteva che sarebbe vissuta cristianamente, che frequenterebbe le funzioni liturgiche, che si accosterebbe ai sacramenti... Prima della celebrazione delle nozze lei veramente si comportava così» (P. A., Summ., 38-39/37); «pollicebat se filios in fide christiana educaturam esse» (P. A., Summ. alterum, 19/10), et immo conventa prout mater christiana filias instituit: «Orationes christianas eas docuit» (P. A., Summ. alterum, 19/13).

Et testes fidem faciunt de praxi christiana ante nuptias a muliere servata: «Quando ha cominciato ad uscire con Caio, frequentava la chiesa» (NN, Summ., 46/12); «Lei ha cominciato ad interessarsi della fede quando ha cominciato ad uscire insieme a mio figlio... lei prometteva, che sarebbe vissuta secondo la fede... che avrebbe educato cristianamente i figli» (NN, Summ., 51/12; 53/24).

Vir ante nuptias animum tranquillum servabat quoad mulieris religiositatem et, eiusdem verbis receptis, patet quod nullatenus ipse quamlibet peculiarem qualitatem in muliere quaesiverat: «Io penso, che alla fede uno possa arrivare anche più tardi. Io me la avrei sposata in ogni caso. Avrei sperato, che durante la nostra vita comune lei si sarebbe avvicinata alla fede» (P. A., Summ., 33/27).

Dominus Caius quidem, sponsa praxim christianam agente atque promittente se semper eandem servaturam esse, nullo dubio turbabatur ita ut directe religiositatem in futura uxore postularet: «Gaia prima della celebrazione delle nozze prometteva che sarebbe vissuta cristianamente, che frequenterebbe le funzioni liturgiche, che si accosterebbe ai sacramenti... Prima della celebrazione delle nozze lei veramente si comportava così» (P. A., Summ., 38-39/7).

Certo certius promissio quoad rem summe aestimatam ab altera parte, ostendit in casu quanti actor fecisset religionem christianam.

Amissio praxis christianae pro viro tam fervido magna frustratio fuit, sed mulier, cum nuptias accepit, qualitate a viro optata im-

buta manebat, quamvis nescitur utrum ipsa se sentiret certam ac firmam in fide vel nullatenus verax fuisset.

Minime in errorem incidere poterat vir, quippe qui sponsae iter ad praxim christianam resumendam noscebat ac videbat.

Actor, qui bene noverat Gaiam e familia erga religionem omnino indifferenti venire et nullam religiosam institutionem habuisse, si tantum momentum qualitati illi tribuisset, cum illa relationem nullatenus quaesivisset eo vel minus ad nuptias directam.

Error tantum quoad internum mulieris sensum esse potuisset, sed de huiusmodi statu solummodo Deus ac mulier, quae in iudicio absens mansit, testes sunt.

Etiam in nostro iudicii gradu contradictiones actor vincere haud valuit; ex una parte de suo amore erga sponsam locutus est (cf. Summ. alterum, 18/9), de promissione a domina Gaia effecta quoad prolis futurae prolis institutionem christianam (cf. Summ. alterum, 19/10), de Gaia filias preces christianas edocente ac saltem per unum vel duos annos in Ecclesiam adeunte (cf. Summ. alterum, 19/11) ac de eiusdem repente defectione a praxi christiana (cf. Summ. alterum, 19/14), ex altera ipse contendit se voluisse uxorem religiosam ac prolem in fide christiana instituentem (cf. Summ. alterum, 19/10).

Valde proinde dubitandum est actorem in errore versatum esse tempore nuptiarum circa qualitatem in conventa optatam, potissime circa eius religiositatem, cum haud probata habetur viri determinatio circa qualitatem optatam, nec probatur mulieris defectus religiositatis tempore elicitī consensus.

14. Ex actis prorsus patet quod minime actor qualitatem prae muliere intenderat. Nam ipse amore erga puellam captus erat. Nuptiae iam electae erant, antequam mulier praegnans evenisset.

Actor nullatenus cohaerens videtur; nam ipse claris verbis asserit se familiam christianam praeprimis instituere voluisse ac nihil aliud postulavisse: «Io non avevo alcune pretese, almeno non alcune straordinarie. Volevo, che noi formassimo una famiglia cristiana, affinché educassimo i figli cristianamente... Non è stata una condizione così dura... Io me la avrei sposata in ogni caso» (P. A., Summ., 33/27).

Sponsalia aequo animo ducta sunt, et ipse actor agnoscit: «io volevo bene alla fidanzata» (P. A., Summ., 29/8); quamvis Caius pravitates in mulieris mente ac modo sese gerendi animadverterat,

nihilosecius eam nubere voluit, a nullo dubio quoad eius firmam personalitatem impeditus: «Gaia temeraria est, utilitatis suae cupida, de se ipsa alte cogitabat, vita pro se ipsa uti volebat. Liberius vivere volebat, non diligenter. Attamen matrimonium contraxi» (P. A., Summ. alterum, 18/7); «de sana ac firma personalitate Gaiae nulla dubia habui» (P. A., Summ. alterum, 17/4).

Sententia divortii refert: «Alcuni problemi esistevano tra le parti già nel periodo di tempo quando loro uscivano insieme, infatti si erano anche separati, per poi ritornare l'uno all'altro... di loro due si diceva che costituivano una coppia ideale» (Summ., 13; 16); in eadem sententia prodiit quod sponsi, iam antequam Gaia praegnans fieret, nuptias celebrare statuerant: «La gravidanza della opponente ha avuto luogo soltanto dopo che avevano già deciso il termine della celebrazione delle nozze» (Summ., 16).

Actoris mater testatur sponso mutuo amore captos fuisse: «loro si volevano bene... Egli le voleva bene» (Summ., 51/16; 53/23), et idem asserit testis NN, quae olim utriusque partis condiscipula fuerat: «Mi ha provocato una grande impressione il fatto, che loro si volevano bene... loro due erano così innamorati l'uno dell'altro, che si promettevano tutto... Io sono convinta, che si sposavano con amore» (Summ., 60/16; 60/23; 60/24).

Post nuptias vir conamina perfecit ad connubium servandum; quapropter criterium reactionis nullatenus haberi potest, in casu, ita ut probaretur quod vir directe ac principaliter mulieris religiositatem intenderat.

Sententia divortii plura ad rem refert: «Il proponente pensava, che il matrimonio è stato all'inizio bello e soddisfacente, voleva bene alla moglie. Poco dopo la celebrazione delle nozze egli ha cominciato a costruire una casa familiare, ma questo è successo già nel corso dell'anno 1979 e la costruzione è durata tre anni. Allora comparvero già alcuni sintomi di problemi, le parti hanno visitato il consultorio coniugale a (*omissis*) e nel consultorio legale a (*omissis*), si trattava di questioni finanziarie... Dopo il trasloco nella nuova casa familiare il proponente pensava, che tutto sarebbe andato bene... Dopo la visita fatta al Consultorio coniugale la situazione è migliorata, seguirono poi delle ondate del meglio e subito dopo del peggio. Nel consultorio avevano consigliato alle parti un certo modo di comportamento, questo è stato ancora nel consultorio di (*omissis*), perché nel consultorio coniugale di (*omissis*) le parti non sono più andate» (Summ., 10, 13).

Vir actor candide refert: «mi pare... che la celebrazione delle nozze le sia parso un termine... dopo il quale lei ha smesso di andare in chiesa. Quando poi sono arrivate le figlie, non le importava... della loro educazione religiosa. Lei perfino mi minacciava, dicendo, che sarebbe andata a denunciarmi perché io ero credente» (Summ., 39/37); «Aliquot tempus post nuptias ecclesiam adibat, circa post unum vel duos annos desiit» (P. A., Summ. alterum, 19/13), ast consuetudo coniugalis nullatenus statim ab actore rupta est ob mulieris a praxi christiana defectionem, et immo usque ad annum 1993 ferias una egerunt (cf. Summ., 14) et usque ad mensem iulium 1994 cohabitaverunt, cum vir illo mense instantiam pro divortio porrexerat (cf. Summ., 5).

Ruina matrimonii ex pluribus fontibus initium sumpsit.

Difficultates enim quoad vitam communem quiete ducendam ortae sunt ex indolis ac mentis inaequalitate.

Actor ipse multipliciter causarum partium dissimilitudinis agnoscit: «Discordes opiniones nobis erant quoad perceptionem christianam matrimonii, fidem iugalem et vinculi perpetuitatem. Etiam quoad res materiales. Illa multam pecuniam habere, comeatus causa itinera facere, vita uti volebat» (P. A., Summ. alterum, 20/18).

Et sententia divortii, nixa declarationibus partium tempore haud suspecto redditus, quia nondum causa coram foro Ecclesiae introducta erat, varietatem causarum quoad difficultates partium in vita communi peragenda refert: «La parte opponente ha opinione diversa sulla vita; è sovrana e conscia della propria dignità, ha il modo proprio come affrontare la vita e cerca energicamente a farlo valere... La vita affettiva si svolgeva così che la opponente diventasse infedele, il proponente ne veniva a sapere in diversi modi anonimamente... Il proponente viene ripetutamente attaccato a causa della asserita sottrazione del denaro... Il rapporto con le figlie è così, ché le figlie si sentano portate più alla madre, secondo il proponente... perché la opponente le figlie “se le compra”... La parte opponente rimproverava e rimprovera al proponente di essere un uomo stupido, di essere un alcolizzato, di non dedicarsi alle figlie... i caratteri dell'indole delle parti non sono stati idonei ad accordarsi l'uno con l'altro... non sono stati capaci di conoscere la disarmonia delle loro indoli di carattere e delle opinioni, e che in tempo successivo proprio su questo il matrimonio loro è completamente naufragato... Ciascuna delle parti... ha avuto sulla vita

le idee divergenti e queste idee non si conciliavano con le idee dell'altra parte, la quale cosa portava a diversi sospetti, ai conflitti e per conseguenza alla perdita d'interesse dell'una parte per l'altra» (Summ., 10; 11; 12; 13; 20; 21).

Minime proinde ex ratione agendi actoris patefit quod ipse convictui iugali valedixerat ob mulieris reiectionem praxis christianaе atque filiarum institutionis iuxta fidem catholicam.

Recte proinde Cl.ma Vinculi Tutrix ad casum deputata animadvertit: «Iam post nuptias... vir intellexit mulierem... contra religionem esse, sed nihil fecit, vitam matrimonialem perduxit et alteram filiam habuit» (Animadversiones, 14/19).

15. Quibus omnibus tum in iure tum in facto perpensis, Nos infrascripti Patres Auditores de Turno, pro Tribunali sedentes et solum Deum prae oculis habentes, Christi Nomine invocato, declaramus, decernimus, et definitive sententiamus, ad propositum dubium respondententes:

NEGATIVE, seu non constare de nullitate matrimonii, in casu, ob errorem viri actoris circa qualitatem conventae redundantem in errorem personae.

Ita pronuntiamus, mandantes locorum Ordinariis et Tribunalium Administris, ut hanc Nostram definitivam sententiam notificent omnibus quorum intersit, et executioni tradant ad omnes iuris effectus.

Romae, in sede Romanae Rotae Tribunalis, die 25 octobris 2002.

Jordanus Caberletti, *Ponens*
Angelus Bruno Bottone
Gregorius Erlebach

Errore su una qualità intesa *directe et principaliter* (can. 1097 § 2) ed *error redundans* (can. 1083 § 2 CIC 17).

Il caso: nullità di un matrimonio celebrato prima del 1983 in cui viene invocato un errore sulle qualità.

La presente sentenza decide una causa di un matrimonio celebrato nel 1978 la cui validità fu accusata *ob error facti*. Si tratta di

un matrimonio celebrato sotto il regime comunista da due fidanzati che si conoscevano sin dall'infanzia; lo sposo era praticante, ma la sposa non aveva ricevuto nessuna formazione cristiana, né praticava la fede. Nella *species facti* della sentenza si legge di alcune difficoltà sorte lungo il fidanzamento, «a motivo delle diverse concezioni della vita». La fattispecie della sentenza parla di successive difficoltà e di sospetti del marito riguardo la fedeltà della donna, per cui si sono separati e chiesto il divorzio civile, che hanno ottenuto nell'anno 1994: quasi vent'anni dopo il matrimonio.

Nel 1996 fu introdotto il libello di domanda e concordato il dubbio sull'esclusione della fedeltà e dell'indissolubilità da parte della convenuta ed «errore nelle qualità sostanziali della persona (can. 1083 § 2 CIC 17) che diventa errore di persona (can. 1097 § 2 CIC 83)». Posteriormente, il dubbio venne riformulato così: «1. *Exclusio unitatis et indissolubilitatis matrimonii per partem conventam* (can. 1013 § 2 et can. 1086 § 2 CIC 1917). 2. *Error circa proprietates substantiales personae, redundans in errorem personae* (can. 1083 § 2, 1° CIC 1917)». La qualità sulla quale l'attore dice di aver errato è la religiosità della donna, che lo avrebbe rassicurato riguardo la sua pratica religiosa e il proposito di educare cristianamente i figli.

Dopo un'istruzione piuttosto breve («Actore atque tribus testibus auditis»), la sentenza di primo grado dichiarò la nullità del matrimonio non per simulazione ma soltanto «pro errore *actoris circa proprietates substantiales personae, in errorem personae redundante*». Il tribunale di secondo grado decise di inviare all'esame ordinario — a quanto sembra senza un formale decreto di concordanza del dubbio e senza un'istruttoria suppletiva — e decise *negative ad omnia*; anche se la decisione doveva riguardare soltanto il capo di errore, poiché non era stata appellata la decisione negativa riguardante la simulazione.

Dopo il pertinente appello, il turno rotale stabilì così il *dubium*: «An constet de matrimonii nullitate, in casu, ob errorem viri actoris circa qualitatem conventae redundantem in errorem personae». Una volta ascoltate le dichiarazioni di altri due testi (sacerdoti conosciuti dall'attore), il turno decise negativamente.

In questo commento, lasceremo da parte il modo come il turno ha valutato l'inesistenza dell'errore, giustamente a nostro avviso: poiché non risulta provata né l'intenzione prevalente dello sposo e il collegamento della sua volontà matrimoniale con l'esi-

stenza della qualità segnalata né la mancanza di religiosità della donna al tempo del matrimonio che, come ritiene il ponente, può essere apprezzata solo attraverso delle manifestazioni esterne. Manca anche il *criterium reactionis* e anzi sembra che le difficoltà della coppia sono sopraggiunte da questioni finanziarie, sospetti d'infedeltà, ecc, più che dalla mancanza della qualità: lo sposo infatti non ha messo in crisi il rapporto alla scoperta del rifiuto della pratica cristiana o dell'educazione cristiana dei figli.

Intendiamo, invece, soffermarci brevemente sul rapporto esistente tra il can. 1083 § 2 del Codice precedente e il can. 1097 § 2 del Codice vigente. Come abbiamo accennato, il turno ha optato per affrontare il presente caso — riguardante un matrimonio celebrato sotto il Codice del 1917 — integrando la normativa del can. 1097 § 2 vigente sotto un *dubium* in cui si richiama all'*error redundans* del can. 1083 del Codice precedente.

L'errore di qualità sotto il Codice del 1917.

La regolamentazione che i canoni 1097 e 1098 fanno dell'*error facti* è, tra le novità introdotte dal Legislatore canonico del 1983 in ambito matrimoniale, una di quelle che hanno attirato un maggior numero di studi e riflessioni, probabilmente perché la soluzione proposta dai menzionati canoni ha cercato di dare risposta ad una delle questioni più controverse nell'applicazione del diritto sostantivo negli anni immediatamente anteriori alla promulgazione del Codice vigente⁽¹⁾.

(1) Si veda, in particolare per quanto riguarda le fonti e le linee giurisprudenziali di interpretazione ed applicazione del can. 1083 CIC 17 l'acuto studio di G. ERLEBACH, *L'interpretazione del can. 1097 § 2 da parte della giurisprudenza della Rota Romana*, in AA.VV., *Errore e dolo nella giurisprudenza della Rota Romana*, Città del Vaticano, 2001, 73-101. Cfr. anche, nello stesso volume, CH. J. SCICLUNA, *L'errore di fatto (can. 1097) e l'errore doloso (can. 1098)* (pp. 7-35); S. BERLINGÒ, *Errore e atto giuridico* (pp. 37-51). Inoltre, volendo limitarci alla dottrina recente, cfr. R. FUNGHINI, *L'errore in persona (c. 1097 § 1)*, in AA.VV., *Diritto matrimoniale canonico*, II, Città del Vaticano, 2003, 147-161; F.R. AZNAR GIL, *El «error in qualitate personae» (can. 1097, § 2) en la jurisprudencia rotal romana (1984-1994)*, in *Curso de derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro (XII)*, Salamanca, 1996, 193-248; A. MENDONÇA, *Error of fact: doctrine and jurisprudence on canon 1097*, in *Studia Canonica* 34 (2000) 23-74; J.I. BAÑARES, *En torno al tratamiento del «error qualitatis» en el Código actual*, in *Ius Canonicum* 28 (1988) 647-662; ID., *Error «causam dans» y error en cualidad directa y principalmente pretendida*, in *Ius Canonicum* 35 (1995) 1995, 103-115; U. NAVARRETE,

Il canone 1083 del Codice del 1917 stabiliva, nel § 1, che «L'errore di persona rende invalido il matrimonio». E nel § 2, «L'errore circa una qualità della persona, quantunque sia causa del contratto, lo invalida solo: 1° Se l'errore circa le qualità della persona ridonda in errore circa la persona stessa. 2° Se una persona libera contrae matrimonio con una persona che ritiene libera, ma che è schiava, nel senso di schiavitù propriamente detta»⁽²⁾. Il Legislatore del 1917 formulava in questi termini un principio assodato dalla dottrina classica: che non qualsiasi errore invalida il matrimonio, ma solo l'errore ostativo o sostanziale, che si riscontra nell'errore sulla persona e sulla condizione personale, mentre — di norma — considerava come accidentale l'errore sulle qualità «comuni» della persona.

È la distinzione che si ritrova nel *dictum* di Graziano: «Verum est quod non omnis error consensum excludit; sed error alius est personae, alius fortunae, alius condicionis, alius qualitatis. Error personae est, quando putatur esse Virgilius, et ipse est Plato. Error fortunae, quando putatur esse dives qui pauper est, vel e converso. Error condicionis, quando putatur esse liber qui servus est. Error qualitatis, quando putatur esse bonus qui malus est. Error fortunae et qualitatis coniugii consensum non excludit. Error vero personae et condicionis coniugii consensum non admittit»⁽³⁾. Vale a dire,

Error circa personam et error circa qualitates communes seu non identificantes personam (C. 1097), in *Periodica* 82 (1993) 632-667; J.M. SERRANO, *L'errore sulla qualità «directe et principaliter intenta» nel consenso matrimoniale*, in AA.VV., *Diritto matrimoniale canonico*, II, Città del Vaticano 2003, 163-175; K. BOCCAFOLA, *The choice of a spouse and how it can be affected by error*, in AA.VV., *El matrimonio y su expresión canónica ante el III Milenio*, Pamplona 2000, 951-961; J.A. MARQUES, *Conocimiento del cónyuge y error relevante*, in *Ibid.*, 963-981; L. DE LUCA, *Conoscenza del coniuge ed errore rilevante*, in *Ibid.*, 983-988; J.A. FUENTES, *Error en la personalidad como forma de ampliar el error en la persona según la jurisprudencia reciente*, in *Ibid.*, 989-995. Si vedano anche i commenti ad alcune questioni poste dalla giurisprudenza al riguardo di J. CARRERAS, *La norma personalista y las cualidades de la persona*, in *Ius Ecclesiae* 3 (1991) 589-623; H. FRANCESCHI, *La concessione tra l'errore nella qualità «directe et principaliter intenta» ed il dolo invalidante del consenso matrimoniale*, in *Ius Ecclesiae* 6 (1994) 573-608.

(2) § 1. Error circa personam invalidum reddit matrimonium. § 2. Error circa qualitatem personæ, etsi det causam contractui, matrimonium irritat tantum: 1° Si error qualitatis redundet in errore personæ; 2° Si persona libera matrimonium contrahat cum persona quam liberam putat, cum contra sit serva, servitute proprie dicta.

(3) C. 29, q. 1. Cfr. J.M. VIEJO-XIMÉNEZ, *La noción de «error sustancial» en el matrimonio canónico*, in *Ius Ecclesiae* 6 (1994) 489-527; ID., *La redacción original de*

dei quattro errori segnalati da Graziano (*personae, conditionis, qualitatis e fortunae*), i due primi sono sostanziali e gli altri due accidentali. Da parte sua, Pietro Lombardo mise l'accento sulla forza invalidante dell'intenzionalità: «Si quis feminam nobilem in coniugem petat, et pro ea alia ignobilis tradatur ei, non est inter eos coniugium, quia non consentit vir in istam, sed in aliam»⁽⁴⁾.

S. Tommaso d'Aquino stabilì un principio che — con l'interpretazione fatta da Sánchez — sarebbe stato punto di riferimento per la dottrina posteriore. Dopo aver affermato l'irrilevanza dell'*error qualitatis* aggiunge: «Diversitas fortunae non variat aliquid eorum quae sunt de essentia matrimonii, nec diversitas qualitatis. Error nobilitatis, inquantum huiusmodi, non evacuat matrimonium: eadem ratio qua nec error qualitatis. Sed si error nobilitatis vel dignitatis redundat in errorem personae, tunc impedit matrimonium. Unde si consensus mulieris feratur in istam personam directe, error nobilitatis ipsius non impedit matrimonium. Si autem directe intendit consentire in filium regis, quicumque si ille tunc, si alius praesentetur ei quam filius regis, est error personae, et impediatur matrimonium»⁽⁵⁾. L'interpretazione di questo brano fatta da Sánchez porterà la dottrina a porre l'accento sulla valenza che ha la qualità come elemento di identificazione ed individuazione della persona: se la qualità è stato il mezzo attraverso il quale è stata identificata la persona, un errore nella qualità comporta la sostituzione della persona alla quale spettava la qualità oggetto di errore⁽⁶⁾.

C.29 del Decreto de Graciano, in *Ius Ecclesiae* 10 (1998) 149-185. Cfr. anche H. FRANCESCHI, *Riconoscimento e tutela dello ius connubii nel sistema matrimoniale canonico*, Milano, 2004, 61-62; le Decretali, invece, non si occupano dell'errore nella persona ma sì dell'errore circa la condizione servile, nel *Titulus IX, De coniugio servorum*: «Si liber contraxit cum ancilla ignoranter, et, ex quo scivit, non consentit, separatur matrimonium, et cum aliis contrahere poterit. Innocentius III. H. Episcopo (1200)» (X 4.9.4). La prova della volontà non matrimoniale, viziata dall'errore, si manifesta nel rifiuto di mantenere rapporti sessuali; viceversa, i rapporti avuti una volta conosciuta la condizione servile del coniuge operano una sorta di convalidazione del consenso: cessato l'errore, la copula coniugale sarebbe prova della volontà matrimoniale malgrado la condizione servile (*ibid.*, 204-206). Cfr. anche C. SALINAS ARANEDA, *El error en la persona del otro cónyuge en la historia del derecho canónico*, in *Revista de Estudios histórico-jurídicos* 20 (1998) 223-251.

(4) P. LOMBARDUS, *Lib. IV Sententiarum*, dist. 30, cap. 1.

(5) S. Th., *Suppl.*, q. 51, a. 2, ad IV et V.

(6) «Dico breviter tunc hic accidere, quando erratur circa qualitatem quae certam personam designat, quae contraenti prius nota non erat absque illa qualitate: nec

Per la dottrina e la giurisprudenza postcodiciali, mentre risultava pressoché pacifica l'ammissione della forza invalidante di un errore su una qualità identificante o individuante della persona (sotto l'*error redundans*), era meno pacifica la valutazione dell'incidenza di un errore su una qualità non identificante della persona⁽⁷⁾. Vale a dire: sebbene l'errore sull'identità della persona o su una qualità esclusiva ed identificante della persona non poneva problemi riguardo la sua forza invalidante in quanto errore sostanziale, più problematica risultava la valutazione di un errore su una qualità « comune » che non identifica il contraente, la cui identità fisica è ben determinata e conosciuta. La dottrina e la giurisprudenza furono portate a fare rientrare tale errore — a volte allargando i margini dell'*error redundans* così come formulato nel CIC 17 — nella condizione⁽⁸⁾, e in alcuni casi cercarono di applicare la

constat mentem contrahentis fuisse in personam sibi praesentem quaecumque illa sit, consentire» (Th. SÁNCHEZ, *De sanct. matrimonii sacramento*, II, Lugduni 1793, Lib. VII, Disp. XVIII, n. 38, p. 74; cfr. G. DELGADO, *Error y matrimonio canónico*, Pamplona, 1975 27).

(7) Cfr. S. ZVOLENSKY, «*Error qualitatis dans causam*» e «*error qualitatis directe et principaliter intentae*». *Studio storico della distinzione*, Roma 1998, 199-223. Cfr. anche R. FUNGHINI, *Errore sulla qualità della persona direttamente e principalmente intesa*, in AA.VV., *Errore e dolo nel consenso matrimoniale canonico*, Città del Vaticano 1995, 39-68, dove sottolinea la difformità nella trattazione delle decisioni rotali, dalla sent. c. Mori del 30 novembre 1910 e la c. Sincero del 27 maggio 1911 fino alla c. Heard del 21 giugno 1941 e la c. Canals del 21 aprile 1970. Comunque l'impostazione prevalente è stata quella di ritenere nullo il matrimonio per errore in qualità « solo se la comparte era assolutamente sconosciuta al subente e l'errore riguardava una qualità requisita propria di una sola persona e facilmente individuante la medesima » (p. 41). La giurisprudenza concordava maggioritariamente, « rivendicando poi un'esatta interpretazione di san Tommaso, alla quale esplicitamente si dichiarava rifarsi la terza regola di S. Alfonso » nell'affermare che « minime applicari potest casui quo quis intendat contrahere et de facto contrahat cum persona determinata sibi bene cognita » (c. Sincero cit., RRDec 3, 194, n. 23). Segnala Funghini inoltre che la dottrina era talmente concorde che « Bank nel 1959, nel suo trattato *Connubia canonica* poteva scrivere che, nel caso di matrimonio tra due persone ben conosciute, l'*error* di cui nel canone neque in doctrina neque in iurisprudencia communiter admittitur, anche se pars contraendo... non ipsam personam, sed qualitatem eiusdem specialem intendenti defecerit » (R. FUNGHINI, *L'errore in persona* cit., 42, con cita di J. BLANK, *Connubia canonica*, 357, n. 2).

(8) Cfr. R. FUNGHINI, *Errore sulla qualità della persona direttamente e principalmente intesa* cit., 46.

È significativo notare che, già nel primo schema di Codice del mese di gennaio del 1906, il canone relativo all'*error facti*, dopo aver riconosciuto la forza invalidante

terza regola di san Alfonso Maria de' Liguori⁽⁹⁾. Questo autore aggiunge, nella famosa «terza regola», un modo di interpretare l'*error redundans* diverso della *condicio* e la qualità identificante della persona, che costituiscono le due prime regole⁽¹⁰⁾: «Tertia igitur regula, quam tradit D. Thom..., est quod si consensus fertur directe et principaliter in qualitatem, et minus principaliter in personam, tunc error in qualitate redundat in substantiam. Secus, si consensus principaliter fertur in personam, et secundario in qualitatem: V. gr., si quis dixerit: *Volo ducere Titiam, quam puto esse nobilem*: tunc error non redundat in substantiam, et ideo non invalidat matrimonium. Secus, si dixerit: *Volo ducere nobilem, qualem puto esse Titiam*: tunc enim error redundat in substantiam; quia directe et principaliter intenditur qualitas, et minus principaliter persona»⁽¹¹⁾. L'applicazione della terza regola evidenziava del resto la

dell'*error personae*, stabiliva: «Non autem error circa qualitatem, etiam dans causam contractui, nisi in sequentibus: 1° Si consensus datus fuit sub vera e proprie dicta conditione qualitatis quae deficit. 2° Si error qualitatis redundat in errorem personae. 3° Si pars libera matrimonium contraxit cum parte quam liberam putavit, dum est serva, servitute proprie dicta, [legibus regionis sancita]». Nei successivi schemi la previsione comparve e scomparve a seconda della trattazione che veniva data al consenso condizionato. Infatti, nel menzionato schema si era prospettata l'introduzione di una clausola irritante dei matrimoni celebrati sotto qualsiasi tipo di condizione — «matrimonium sub quavis conditione sive de praesenti aut praeterito sive de futuro, etiam licita, valide contrahit nequit» — che, a giudizio dei cardinali avrebbe reso innecessaria la menzione in sede di errore. Nel riferire della decisione presa nella consulta del 15 febbraio 1906, l'attuario del *coetus* di revisione scrive: «Questo canone modifica il cap. ult. De conditionibus, etc. Esso è stato approvato dalla Consulta all'unanimità, conformemente al principio: Actui legitimo conditio apponi non debet. Questa modificazione semplifica il diritto vigente, non sempre ragionevole, ma sempre assai complicato in questo punto». I documenti relativi, in ASV, *Commissione cod. Diritto Canonico*, scat. 36.

⁽⁹⁾ Cfr. le sentenze c. Mori del 30 novembre 1910 (RRDec 2, 337, 345) e c. Heard del 21 giugno 1941 (RRDec 33, 528-533).

⁽¹⁰⁾ Nella prima: «Tunc qualitas redundat in substantiam, cum quis actualiter intendit contrahere sub conditione talis qualitatis». La seconda invece si rifà alla dottrina di Sánchez: «Quando qualitas non est communis aliis, sed propria et individualis alicuius determinatae personae, puta si quis crederet contrahere cum primogenita regis Hispaniae...».

⁽¹¹⁾ *Theologia Moralis*, tract. VI, lib. VI, cap. III, dubium II, n. 1016, ed L. Gaudé, Romae 1979, tom. IV, 179, riportata nella sentenza al n. 7. Da segnalare anche il significativo commento fatto da De Becker, uno dei consultori ai quali fu chiesto un voto all'inizio dei lavori codificatori del 1917, il quale, volendo spiegare la portata dell'*error redundans*, dopo aver riportato il disposto dell'Istruzione Austriaca — «In per-

rilevanza dell'intenzionalità del soggetto il cui consenso poggia su un atto di volontà riguardo una qualità che rientra nell'oggetto del consenso, come avremo occasione di ricordare.

Come si sa, la giurisprudenza faceva ricorso a tali interpretazioni a motivo delle difficoltà di inquadrare entro gli stretti limiti del can. 1083 CIC 17 alcuni casi di errore che il senso naturale della giustizia spesso portava a ritenere come invalidanti del matrimonio. Particolare rilevanza ebbe in questo senso la nota sentenza c. Canals del 1970 (da alcuni autori ritenuta un vero «giro copernicano»⁽¹²⁾) nell'interpretazione della giurisprudenza rotale dell'*error redundans*.

L'uditore spagnolo, cercando di risolvere un caso difficilmente inquadrabile nella cornice del can. 1083, propose tre possibili interpretazioni dell'errore in qualità che ridonda in *error personae*: una nozione *strictissima* (quando la qualità è l'unico modo di identificare la persona); una *minus stricta* («quando qualitas prae persona intenditur: nobilem quale puto esse...; tunc qualitas redundat in substantiam quia directe et principaliter intenditur qualitas et minus principaliter persona») e una *tertia notio* «cum qualitas moralis iuridica socialis tam intime connexa habetur cum persona physica ut, eadem qualitate deficiente, etiam persona physica prorsus diversa resultet». In questa terza nozione (attinente al caso in esame di un individuo che aveva tenuto nascosto un suo precedente matrimonio civile), la persona viene *magis integre considerata*: «Si quis ergo matrimonium contrahat cum persona tantum civiliter nupta, quam putet quovis vinculo liberam, invalide contrahit iuxta hanc tertiam notionem, non ob aliquam implicitam vel interpretativam conditionem, sed ob erroris qualitatis re-

sonam redundat error in ea tantum qualitate qua sola futuri coniugis persona determinatur» (*Collectio Lacensis*, V, col. 1286 § 14) — aggiunge che «haec descriptio nimis coarctare videtur notionem erroris circa qualitatem redundantis in substantiam: potest enim concipi qualitas, per se, communis pluribus personis sed ita directe et principaliter intenta et huic qualitati reapse alligetur consensus, qui error indubitanter dici debet redundare in substantiam; ideoque, cum practice, casus iste coincidat cum hypothesi appositae conditionis de existentiae qualitatis falso suppositae, post propositum assertum de insufficientia cuiusque erroris circa alias qualitates ad vitiandum consensum, additur praesens exceptio ad complementum doctrinae».

⁽¹²⁾ Cfr. F.R. AZNAR GIL, *El «error in qualitate personae» (can. 1097, § 2) en la jurisprudencia rotal cit.*, 203.

dundantem in errorem personae magis complete et integre consideratae».

La linea intrapresa dal ponente avrebbe avuto notevoli conseguenze, più che sull'*error redundans*, sullo stesso concetto di persona; molto si è scritto sulle prospettive aperte dalla sentenza e anche sui rischi celati in esse, e non vi è in pratica sentenza sull'*error facti* che non prenda posizione rispetto alla strada aperta da Canals⁽¹³⁾. A noi interessa adesso sottolineare che la decisione e la conseguente costruzione «canalsiana» cercava di dare risposta ad un caso di palese iniquità, che il senso naturale della giustizia portava a considerare nullo. Sembra anche evidente che la soluzione, pur rispondendo al proposito di venire incontro a tale esigenza di giustizia, costituì una forzatura della legislazione vigente e spianò la strada per risolvere sì altri casi insolubili entro i limiti dell'interpretazione tradizionale del can. 1083, ma sembra anche chiaro che la strada venne spianata per realizzare un'interpretazione *evolutiva* della norma non esente di rischi di abusi.

Come scrisse Pompedda poco tempo dopo la promulgazione del Codice vigente, riferendosi indubbiamente — anche se non esplicitamente — alla linea giurisprudenziale aperta dalla sentenza di Canals: «Altro esempio di interpretazione tanto innovativa da aver suscitato, come si diceva, non poche polemiche circa la legittimità della interpretazione evolutiva della legge canonica, possiamo ritrovare in tema di *errore circa la qualità*. È vero che la giurisprudenza ha sempre formalmente sostenuto di essere congruente con il testo del canone e di aver soltanto approfondito e affinato il senso della qualità *ridondante* nella persona, ma non vi è dubbio che il canone aveva assunto, soprattutto nelle ultime espressioni giurisprudenziali prima del nuovo Codice, un significato completamente estraneo a tutta la precedente tradizione canonistica, anche se — e di ciò sono pienamente convinto — l'opera della giurisprudenza si è mossa sulla linea della equità canonica, di un maggior approfondimento del valore personalistico del matrimonio e soprattutto per andare incontro a quelle gravissime situazioni di ini-

(13) Cfr. ad esempio l'analisi della «via canalsiana» di G. ERLEBACH, *L'interpretazione del can. 1097 § 2 da parte della giurisprudenza della Rota Romana* cit., 77 s.; P.A. BONNET, *Creatività giurisprudenziale ed errore personale sulle qualità individuali (un tentativo di più adeguata comprensione e tutela del sentimento religioso matrimoniale nel diritto ecclesiale)*, in *Il Diritto Ecclesiastico* 1 (1987) 75-116.

quità, cui da ultimo ha posto rimedio la nuova trattativa del dolo»⁽¹⁴⁾.

Dicevamo che quasi tutte le sentenze sull'*error facti* posteriori al 1970 hanno preso in considerazione la suddetta sentenza di Canals, per aderire alla tesi lì prospettata o per prendere le distanze da essa. Anche se alcuni autori ritengono che la giurisprudenza posteriore seguì maggioritariamente la nuova impostazione sull'*error redundans*⁽¹⁵⁾, non mancano decisioni rotali fortemente critiche con la nuova impostazione⁽¹⁶⁾. Com'è stato scritto, il lodevole proposito perseguito da Canals, con la conseguente mutazione del concetto di persona in quello di *personalità* correva il rischio di «abbandonare l'oggetto dell'errore sostanziale di fatto in una Torre di Babele di correnti psicologiche, sociologiche, morali e giuridiche, spesso mere ideologie di moda. Sotto la confusa ed incerta nozione di "personalità" si raccolsero, oltre ai casi limite dell'errore e dell'inganno, molti altri casi che tecnicamente non erano altro che semplici errori non rilevanti, la cui base di fatto non risultava nemmeno antecedente alle nozze, ma risultava essere frutto dei naturali cambiamenti, non sempre positivi e felici, della vita di qualunque persona o provocati da un cattivo modo di vivere le iniziali possibilità di bontà coniugale di un matrimonio valido»⁽¹⁷⁾. E siccome la giustificazione di un così radicale mutamento della nozione di persona erano i limiti segnati dall'angusta rilevanza dell'errore sulla qualità nella disciplina del can. 1083, § 2 del CIC 17, il Legislatore decise di riformare interamente la disciplina di detto § 2, anziché forzare i tratti dell'errore sulla persona, regolati nel § 1, secondo una solida tradizione plurisecolare⁽¹⁸⁾.

⁽¹⁴⁾ M.F. POMPEDDA, *La giurisprudenza come fonte di diritto nell'ordinamento canonico matrimoniale*, in *Studi di diritto processuale canonico*, Milano 1995, 24; pubblicato prima in *Studio Rotale. Quaderni* 1 (1987) 47-72.

⁽¹⁵⁾ F.R. AZNAR GIL, *El «error in qualitate personae» (can. 1097, § 2) en la jurisprudencia rotal romana* cit., 205-210.

⁽¹⁶⁾ G. ERLEBACH, *L'interpretazione del can. 1097 § 2 da parte della giurisprudenza della Rota Romana* cit.; S. ZVOLENSKY, «*Error qualitatis dans causam*» e «*error qualitatis directe et principaliter intentae*» cit., 216-223.

⁽¹⁷⁾ P.J. VILADRICH, *Il consenso matrimoniale*, Milano 2001, 194.

⁽¹⁸⁾ Navarrete ha sottolineato recentemente che la soppressione del riferimento esplicito all'*error redundans* nel nuovo canone 1097 ubbidisce al proposito di evitare l'interpretazione estensiva introdotta con la sentenza c. Canals: cfr. U. NAVARRETE, *Error in*

Il rapporto tra il can. 1097 § 2 e l'error redundans del CIC 17 nella giurisprudenza recente.

La sentenza che commentiamo si riferisce a questo rapporto tra il nuovo canone 1097 § 2 e il precedente 1083 ricordando che il Legislatore ha accolto nel can. 1097 § 2 le stesse parole della terza regola di s. Alfonso, ma non sembra che l'errore di qualità si possa ridurre soltanto a questa fattispecie; poiché — si legge nella presente sentenza, e questa sembra essere la linea giurisprudenziale imperante — la nuova legge non è da considerarsi come l'interpretazione del vecchio canone 1083 § 2. Il ponente sottolinea che il nuovo canone non costituisce come l'interpretazione del canone vecchio perché la materia è stata completamente riordinata *ex integro*, sebbene di fatto la formula scelta dal legislatore adoperi le parole che esprimevano una delle interpretazioni del vecchio canone⁽¹⁹⁾. Il nuovo canone non solo non è interpretazione del vecchio ma neanche ha voluto sancire come valida una delle interpretazioni del can. 1083 CIC 17, proprio perché riordinando completamente la materia e introducendo la formulazione del dolo come capo di nullità, le forzature operate sull'interpretazione dell'*error redundans* e sul concetto di persona sarebbero oggi fuorvianti.

Come ha scritto Viladrich, «per una valida interpretazione il segreto è di non reintrodurre nella lettura dei cann. 1097 e 1098 lo spirito del vecchio codice, che oggi rappresenterebbe un pregiu-

persona, in *Errore e simulazione nel matrimonio canonico*, Roma 1998, 391; R. FUNGHINI, *L'errore in persona (c. 1097 § 1) cit.*, 155.

⁽¹⁹⁾ N. 9, con cita di una c. Pompedda del 22 luglio 1985 (RRDec 77, 399). Diversamente, per Aznar, «la interpretación que la Rota Romana ha hecho del canon 1097 § 2, en la mayor parte de sus decisiones, se encuentra muy vinculada al *error redundans* de la legislación anterior, si bien en las sentencias dadas en los últimos años se aprecia una mayor y más neta diferenciación entre ambos conceptos, es decir, entre el *error redundante* y el *error en la cualidad*. Esta interpretación tan vinculada al canon 1083 § 2, 1º del CIC de 1917 se hace, creemos, por un doble motivo: a) porque la casi totalidad de la Jurisprudencia rotal analizada se refiere a matrimonios celebrados con anterioridad a la entrada en vigor del actual CIC, lo que hace que la mayor parte de los fundamentos jurídicos se dediquen a exponer la legislación anterior por creer que ésa es la aplicable; b) porque se considera, también ampliamente, que el canon 1097 viene a ser, en definitiva, una de las varias interpretaciones que se dieron sobre el error redundante, especialmente a partir de 1970» (F.R. AZNAR GIL, *El «error in qualitate personae» (can. 1097, § 2) en la jurisprudencia rotal romana (1984-1994) cit.*, 201-202).

dizio ed un abuso, di cercare l'efficacia irritante di una *fattispecie* di errore sulla qualità, ricorrendo ad una forzatura nell'ambito concettuale dell'errore sostanziale di fatto. Allo stesso modo, non si deve neanche adulterare il significato dell'errore sulla qualità direttamente e principalmente intesa per poter accomodare casi di semplice errore o di fallimento dell'*in facto esse*, mediante le obsolete argomentazioni, quali, ad esempio, l'errore sulla *personalità* che, a parte l'evidente ambiguità, non sono oggi necessarie poiché non c'è più la rigidità del can. 1083 del CIC '17 che, in qualche modo, le giustificava»⁽²⁰⁾.

E allora, nella pratica, come ha recepito la giurisprudenza rotale la novità del canone? Non intendiamo qui soffermarci sulle tensioni succedute riguardo l'estensione del termine «persona» a quello di «personalità» ai sensi del § 1 del canone. Basta ricordare il richiamo fatto da Giovanni Paolo II nell'Allocuzione al Tribunale della Rota del 1993, nel quale denunciava che «sarebbe del tutto arbitrario, anzi apertamente illegittimo e gravemente colposo, attribuire alle parole usate dal Legislatore non il loro "proprio" significato, ma quello suggerito da discipline diverse da quella canonica»; «specialmente ove si tratta di "error in persona", ai termini usati dal Legislatore non è consentito attribuire un significato estraneo alla tradizione canonica... Certo non poche novità sono state introdotte nel vigente Codice. Altro però è constatare che innovazioni sono state fatte circa non pochi istituti canonici, altro pretendere di attribuire significati inconsueti al linguaggio usato nella formulazione dei canoni»⁽²¹⁾.

Per quanto riguarda invece il § 2, la giurisprudenza si trova anche nella difficoltà di dover giudicare ancora molti casi di matrimoni celebrati prima del 1983, come succede nella sentenza qui presentata. Lasciando adesso da parte il dibattito sorto a proposito

⁽²⁰⁾ P.J. VILADRICH, *op. et loc. cit.*

⁽²¹⁾ Giovanni Paolo II, Allocuzione 29 gennaio 1993, in *AAS* vol 85, 1258-1259; cfr. la sentenza c. Stankiewicz del 22 luglio 1993 (RRDec 85, 592); cfr. inoltre R. FUNGHINI, *L'errore in persona* (c. 1097 § 1) cit., 149; J.A. FUENTES, *Error en la personalidad como forma de ampliar el error en la persona según la Jurisprudencia reciente* cit. Un'altra impostazione in P. MONETA, *Un intervento risolutivo della Rota Romana in tema di errore sulla persona?*, in *Il Diritto Ecclesiastico* (1995) 234-247, con il commento alla sent. c. Pompedda del 6 febbraio 1992. Cfr. anche S. VILLEGIANTE, *L'error in persona* in *Monitor Ecclesiasticus* 125 (2000) 524-549.

della retroattività del can. 1098⁽²²⁾, centeremo la nostra attenzione sul can. 1097 § 2, rispetto del quale la maggior parte della dottrina e la giurisprudenza ritengono si possa applicare retroattivamente, anche se partendo da presupposti diversi. La diversità di prospettive proviene, da una parte, dal collegamento che ogni autore riscontra tra il canone 1097 ed il diritto naturale, e, dall'altra, dal rapporto che si apprezza tra il nuovo can. 1097 e le interpretazioni dottrinali e giurisprudenziali del vecchio *error redundans* del CIC 17.

La giurisprudenza rotale è favorevole a qualificare la nullità del consenso, dovuta all'errore sulla qualità direttamente e principalmente intesa, in termini di diritto naturale, spesso come applicazione del can. 126⁽²³⁾. Un altro conto è, invece, con quale formulazione va applicata la norma del can. 1097 § 2 ai matrimoni cele-

(22) Cfr. T.J. ZÁRRAGA, *El dolo en el derecho matrimonial canónico y su fundamentación jurídica*, Pamplona 1998, 282-298 e 348-355; C. GULLO, *Riflessioni sulla retroattività del can. 1098*, in *Ius Ecclesiae* 4 (1992) 225-234. Sembra un dato da non trascurare, in favore della retroattività del canone, il fatto che è stato proprio il senso naturale della giustizia a indurre le forzate interpretazioni del can. 1083 CIC 17 e l'ulteriore formulazione del can. 1098 vigente. In questo senso si possono leggere anche le Risposte private del Presidente della *Pontificia Commissio Iuris Canonici Recognoscendo*, dei giorni 8 febbraio 1986 e 12 dicembre 1986 che, sebbene erano incline a ritenere il disposto del can. 1098 di diritto positivo e quindi non retroattivo, sottolineavano allo stesso tempo che, data la grande varietà di casi che potrebbero cadere sotto la fattispecie ivi descritta, non si può escludere *a priori* che alcuni di essi possano configurare nullità derivanti dal diritto naturale, come — del resto — aveva fatto la giurisprudenza sotto il Codice del 1917; cfr. sent. c. Stankiewicz del 27 gennaio 1994, in RRDec 86, 66. Sulle Risposte menzionate, cfr. T.J. ZÁRRAGA, *El dolo en el derecho matrimonial canónico* cit., 284-285, che cita da L. WRENN, *Annulments*, Washington 1988, 168-169; F.R. AZNAR, *La retroactividad o irretroactividad del dolo (can. 1098)*, in AA.VV., *Curso de derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro*, Salamanca 1992, 411-455.

(23) Cfr. G. ERLEBACH, *L'interpretazione del can. 1097 § 2 da parte della giurisprudenza della Rota Romana*, cit., 94, dove aggiunge che « il nesso esistente tra il diritto naturale ed il can. 1097 § 2, è stato ammesso prima con una certa cautela (con riferimento a una c. Faltin 13 maggio 1989, Caracen., A 51/89, '6; id. 24 luglio 199, in *Il Diritto Ecclesiastico* 102 (1991), II, p. 495, n. 14) e solo di recente con una maggiore convinzione », con cita di una c. Stankiewicz: « Cf. praescriptum can. 1097 § 2 cum in principio iuris naturalis fundetur, etiam matrimoniis sub vetere Codice celebratis applicar ipotest » (c. Stankiewicz 23 ottobre 1997, Bonaeren., A 114/97, n. 20). Anche in un'altra c. Turnaturi 18 giugno 1998, A 65/98, n. 20: « Cum tamen praescriptum canonis 1097 § 2 principio naturalis innitatur, hoc et matrimoniis vigente vetere Codice Iuris Canonici initis applicari potest ».

brati prima del 1983; e qui la soluzione seguita è collegata, come dicevamo, al rapporto che si ritiene esista tra il nuovo canone 1097 ed il precedente 1083. La questione della continuità o meno tra il nuovo canone e il precedente ha una rilevanza che va oltre il problema della retroattività del canone (che, com'è ovvio, si porrà fino a quando i tribunali dovranno giudicare casi di matrimoni celebrati prima dell'entrata in vigore del CIC).

La giurisprudenza non è sempre uniforme sul modo di inquadrare l'evoluzione legislativa in materia di *error qualitatis*. Come segnala Erlebach⁽²⁴⁾, si avverte che alcune sentenze hanno giudicato dei matrimoni celebrati prima del 1983 facendo riferimento espresso al nuovo canone 1097 §2, non di rado ammettendo una continuità tra il nuovo canone e il precedente 1083, e anzi sostenendo che il can. 1097 § 2 ha accolto una delle interpretazioni del vecchio can. 1083, rispetto dal quale il nuovo sarebbe più chiaro; oppure, in qualche caso si è ritenuto che il nuovo canone costituisca una sorta di interpretazione autentica del canone precedente⁽²⁵⁾. Stankiewicz ha offerto un'interpretazione basata sulla distinzione tra gli aspetti sostanziali e sistematici della norma: sebbene ci sia una continuità sostantiva tra il can. 1097 § 2 e la normativa precedente, tale continuità va stabilita con la regolamentazione che il CIC 17 faceva sia dell'*error facti* che della condizione, in particolare la condizione implicita⁽²⁶⁾.

(24) Cfr. G. ERLEBACH, *L'interpretazione del can. 1097 § 2 da parte della giurisprudenza della Rota Romana* cit., 95-100, con abbondanti riferimenti giurisprudenziali.

(25) In questo senso, diverse sentenze c. Civili evidenziate da Erlebach in proposito: cfr. le sentenze del 25 marzo 1994, in RRDec 86, 174; 7 dicembre 1994, in RRDec 86, 615; 19 giugno 1996, in RRDec 88, 478 s.; 20 novembre 1997, in RRDec 89, 812. La dottrina è maggioritariamente favorevole alla retroattività del 1097, anche chi considera la norma di diritto positivo: cfr. C. GULLO, *Note minime su retroattività e rapporto fra par. I e II del can. 1097 CIC*, in *Il Diritto Ecclesiastico* 97 (1986/II) 358.

(26) Cfr. le sentenze di 28 aprile 1988 (RRDec 80, 280, n. 9); 22 luglio 1993 (RRDec 85, 595 s., nn. 10 s.); 12 luglio 1996 (RRDec 88, 512-515, nn. 13-17) e 23 ottobre 1997 (RRDec 89, 771-775, nn. 15-22). Sembra aderire all'impostazione di Stankiewicz G. ERLEBACH, *L'interpretazione del can. 1097 § 2 da parte della giurisprudenza della Rota Romana*, cit., 99-100. Cfr. al riguardo J.I. BAÑARES, *La relación intelecto-voluntad en el consentimiento matrimonial: notas sobre los cc. 1096-1102 del CIC de 1983*, in *Ius Canonicum* 66 (1993) 592-593; M. TINTI, *Condizione esplicita e consenso implicitamente condizionato nel matrimonio canonico*, Roma 2000; sulla distinzione tra le due figure, cfr. P.A. BONNET, *Condizione impropria ed errore sulla «qualitas directe et princi-*

A questo proposito, può essere interessante rivolgere uno sguardo alle sentenze pubblicate in tema di *error qualitatis* nell'ultimo volume di *Decisiones seu sententiae*, che contiene le sentenze promulgate nel 1998. Non sono molte le cause decise sull'*error facti*. Anche negli anni precedenti erano state poche le cause giudicate per *error facti*: nel 1995, tre cause, tutte e tre decise *pro vinculo*; nel 1996, furono quattro, anche negative; nel 1997, su cinque sentenze quattro furono decise *pro vinculo* e una *pro nullitate*.

Nel 1998 furono date tre sentenze affermative (in connessione con l'incapacità, l'impotenza e la sterilità) e tre negative. Nell'indice del volume consta anche di una decisione *pro vinculo* non pubblicata: *Pragen. c. Sable* del 29 aprile 1998 «ob errorem actoris in qualitate conventae, ob exclusionem indissolubilitatis ex parte actoris et ob incapacitatem assumendi onera coniugalia ex parte conventae». Le altre sentenze sono:

a) *Forolivien.-Brittinorien. c. Defilippi* del 6 marzo 1998⁽²⁷⁾, che risponde *pro nullitate ob errorem* al dubbio formulato: «an constet de matrimonii nullitate, in casu, ob incapacitatem assumendi onera coniugalia ex parte actricis (tamquam in prima instantia) et ob errorem in persona viri ex parte eiusdem mulieris». Si tratta di un matrimonio celebrato nel 1965, e il ponente risolve riconoscendo un errore che, sotto il regime del CIC 1983, si sarebbe qualificato come doloso, poiché il marito ordì un inganno sapendo che la moglie voleva sposare un medico che fosse perbene; pensava che il fidanzato stava per finire la laurea in medicina, cosa che finì invece quattro anni dopo il matrimonio, una volta avvenuta la separazione. Il ponente giustifica la ridondanza dell'errore sulla persona riprendendo dei ragionamenti che accolgono il meglio dell'interpretazione «canalsiana»: «attamen, sicut supra diximus, huiusmodi individuatio [del can. 1083 CIC 17] fieri potest non tantum sub aspectu mere physico, sed etiam ex qualitate (vel ex qualitatibus) personae quae, suapte natura, grave pondus habet in communionem vitae coniugalis iuxta universalissimam aestimationem saltem hominum illius loci ac temporis, atque iuxta mentem et intentionem nubentis. Hoc in casu habetur "error circa

paliter intenta» quali cause di nullità matrimoniale, in *Il Diritto Ecclesiastico II* (1985) 406-472.

(27) RRDDec 90, 149-167.

qualitatem, qua in mente errantis illa persona individuatur seu bene definitur et a qualibet alia distinguitur et in quam ita distinctam ab omnibus aliis consensus dirigitur” (M. CONTE A CORONATA, *Institutiones iuris canonici. De Sacramentis*, vol. III, *De matrimonio et de sacramentalibus*, Torino 1948, 604, n. 449). Scilicet: “Error qualitatis redundans in errorem personae videtur esse quasi species erroris personae, a quo in hoc differt quod personae versatur circa identitatem materialeam seu physicam personae, error redundans circa identitatem idealeam” (*ibid.*, 605, n. 449)».

b) *Kielcen.* c. Faltin del 3 giugno 1998⁽²⁸⁾, anche affermativa. Anche se il *dubium* fu formulato «an constet de nullitate matrimonii, in casu, ob errorem in qualitate mulieris conventae a viro actore directe et principaliter intenta, ad mentem can. 1097 § 2», sia la *pars in iure* che *in facto* sono centrate invece sull’inganno e il conseguente dolo operato. Il turno, senza pronunciarsi sulla retroattività del dolo, ritiene che al matrimonio, celebrato nel 1982, fosse applicabile il can. 1097 § 2 perché costituisce «clarior applicatio doctrinae atque iurisprudenciae iam sub vetere CIC circa citatum can. 1083 § 1, efformatae, *dubium non est quin disciplina vigentis CIC possit applicare etiam matrimoniis sub vetere lege initis*»⁽²⁹⁾.

c) *Trichurien.* c. Turnaturi del 18 giugno 1998⁽³⁰⁾, negativa al dubbio «an constet de matrimonii nullitate, in casu, ob errorem in viro actore, in secunda instantia, necnon ob defectum discretionis iudicii ex parte conventae, in prima instantia ad mentem can. 1095, n. 2». Il matrimonio era stato celebrato nel mese di settembre 1983, ma il ponente ritiene che «cum tamen praescriptum canonis 1097 § 2, principio iuris naturalis innitatur, hoc et matrimoniis vigente vetere Codice Iuris Canonici initis applicari potest». Nel riferirsi alla qualità che identifica la persona, richiama sia la sent. c. Defilippi del 6 marzo 1998 appena menzionata (per ribadire che l’identificazione della persona non può essere solo fisica «sed praesertim iuxta multiplicem repraesentationem quam unusquisque invicem sibi efformat ex qualitatibus personae inhaerenti-

⁽²⁸⁾ RRDec 90, 433-443.

⁽²⁹⁾ Il ponente segue la sent. c. Palestro del 24 giugno 1987: «cum de facto substantialis de ipsa persona, iure naturae, ob defectum mutui consensus matrimonium dirimit» (RRDec 79, 424, n. 4).

⁽³⁰⁾ RRDec 90, 477-497.

bus vel personam determinantibus»), che le sent. c. Pompedda del 6 febbraio 1992 — «ipsamet qualitatem redundantem intellexerint tamquam personam physicam definientem»⁽³¹⁾ — e c. Stan-kiewicz del 24 gennaio 1984: «adhibito criterio obiectivo qualitatis individualis et exclusive propriae determinatae personae adhuc ignotae, cuius identificatio physica fit per talem qualitatem, in quam igitur intentio contrahentis fertur et indirecte tantum in personam sibi praesentem. Aliis verbis qualitas non communis sed propria et individualis determinare debet in individuo illam personam physicam, quae aliter cognita non fuerit nisi per talem qualitatem, quae ideo in consensum matrimoniale directe et principaliter intenditur»⁽³²⁾.

d) *Lycien. c. Monier* del 6 novembre 1998⁽³³⁾: al dubbio «an constet de nullitate matrimonii in casu: ob errorem mulieris in qualitate viri, ob dolum a viro convento patratum, ob exclusionem boni prolis ex parte eiusdem viri conventi» rispose affermativamente all'errore e negativamente al resto. Nella sostanza, la causa sembra molto vicina al dolo (riguarda una persona che si presentò come laureato e con una specializzazione; lo fece anche nei documenti militari e per 15 anni ha nascosto la propria condizione). Al matrimonio, celebrato nel 1985, è applicabile evidentemente il can. 1097 ma il turno richiama due decisioni di Pompedda del 1980 riguardanti l'interpretazione dell'*error redundans* sotto il Codice precedente: «de recta interpretatione figurae erroris in qualitate personae una coram Pompedda animadvertit: "error qualitatis in errorem redundat ubi ipsa qualitas prae persona intenditur, idest ubi contrahens directe et principaliter suum consensum dirigit in qualitatem ver qualitates determinatas, indirecte autem et subordinate in personam; exinde qualitas refunditur in personam eamque specificat, adeo ut obiectum consensus substantialiter contineat in sua intentione illam qualitatem, qua proinde deficiente corrumpatur oportet ipse consensus"»⁽³⁴⁾» (n. 3). «Hoc in agro, memorare oportet quod persona seu identitas personae haud reducitur in ente abstracto tantum ex ossibus ac carne constituto, sed persona distinguitur a

⁽³¹⁾ RRDec 84, 50 s.

⁽³²⁾ RRDec 76, 46, n. 4.

⁽³³⁾ RRDec 90, 708-720.

⁽³⁴⁾ Sent. c. Pompedda del 23 luglio 1980, RRDec 72, 524, n. 5.

pluribus determinatis qualitatibus ac elementis diversi ordinis. Nam “in eligendo coniuge quilibet prae se habet personam quandam in sua individualitate definitam; persona autem suam individualitatem obtinet non ex identitate physica tantummodo neque praevallenter, sed ex omnibus illis qualitatibus physicis moralibus socialibus quae uniuscuiusque hominis individuum ab aliis distinctum efficiunt”⁽³⁵⁾» (n. 4).

e) *Radomen.* c. Pompèdda del 19 novembre 1998⁽³⁶⁾. Risponde negativamente al *dubium* «an constet de matrimoni nullitate, in casu, ob errorem viri et ob incapacitatem mulieris adsumendi essentialia matrimonii obligationes». Si tratta di un matrimonio celebrato nel 1973, ma il ponente ammette apertamente che si applica il c. 1097: «de vi enim retroactiva novarum normarum non est dubitandum, eo magis quod agitur de materia iuri naturali obnoxia, in qua Legislator veras innovationes afferre non poterat, sed probe explicitavit quod in nuce erat in vetere lege, lacunas supplevit vel etiam authenticam interpretationem posuit obscuris et antiquandis textibus» (n. 6).

f) *Romana* c. Defilippi del 26 novembre 1998⁽³⁷⁾; al complesso dubbio fissato («an constet de matrimoni nullitate, in casu, ob errorem viri in qualitate mulieris principaliter et directe intenta, tamquam in tertia instantia; et/vel ob impotentiam coeundi ex parte viri, tamquam in prima instantia») fu risposto affermativamente solo per l'impotenza. Il matrimonio era stato celebrato nel 1987; anche se non si pone il problema della retroattività, il ponente sottolinea che il rapporto con il can. 126 porta a concludere che la norma del c. 1097 è di diritto naturale perché attiene alla sostanza, dal momento in cui «consensus nuptialis respiciat ipsas personas nubentium, invicem cognitae in sua qualibet distincta individualitate». Riprendendo il discorso che lo stesso ponente aveva sviluppato nella menzionata sent. del 6 marzo 1998, si legge: «quae persona, iuridice intellecta tamquam “subiectum iurium et obligationum”, individuari ipotest non tantum ex eius physica identitate sed etiam ex aliis elementis seu qualitatibus, quae maximi momenti sunt» (n. 5). Il ponente esemplifica al riguardo in

⁽³⁵⁾ Sent. c. Pompèdda del 28 luglio 1980, RRDec 72, 550, n. 3.

⁽³⁶⁾ RRDec 90, 749-755.

⁽³⁷⁾ RRDec 90, 772-786.

che modo il Codice prende in considerazione le qualità della persona per attribuire dei diritti o degli obblighi: se è battezzato o no, se è laico o chierico, se incorso in censura o meno... Nel caso del matrimonio, la scelta coniugale mira non solo all'identità fisica bensì «iuxta imaginem, quam unusquisque de altero recipit ex qualitatibus quibus ille se ornatum probat» (n. 5).

Per quanto riguarda il rapporto tra il vigente can. 1097 § 2 e il precedente 1083, il ponente sottolinea — con riferimento alla sent. c. Pompèdda del 2 marzo 1994 — che, pur servendosi delle parole adoperate da una linea interpretativa del vecchio can. 1083, il nuovo 1097 non va letto come una interpretazione del vecchio canone ma come una formulazione *ex novo*. In questo senso, la forza invalidante dell'errore di cui al can. 1097 non sta nella gravità della qualità o nel fatto che la qualità sulla quale si erra è stata la causa motiva (che rimane nell'ambito della volontà interpretativa), ma nell'intenzionalità dell'errante che ha rivolto il consenso verso la qualità.

Segnala in che modo l'errore del can. 1097 § 2 «irritum redat matrimonium iuxta regula S. Alphonsi: si «consensus fertur directe et principaliter in qualitatem, et minus principaliter in personam». Si tratta di una qualità non individuante o esclusiva, ma *commune*, anche se non può essere né frivola né banale, che riguardi gravemente «ipsam conversationem matrimonialem qua perficitur matrimonium in facto esse»⁽³⁸⁾. Analogamente alla forza riscontrata nella causa simulandi, «quae praterea maximi momenti sit subjective». Inoltre, l'errante *intendere* debet: «cum qualitas intenta actu intellectus specificatur et actu voluntatis... attrahitur»⁽³⁹⁾. La qualità dev'essere oggetto immediato della volontà e non mediato o implicito in un altro oggetto, dimodoché «ex volutati praevalenti contrahentis ingreditur obiectum consensus, ita ut consensus reapse pendeat ab existentia vel minus illius qualitatis»⁽⁴⁰⁾. Infine, l'atto di volontà dell'errante è rivolto principalmente alla qualità dell'altra parte, *prae persona*; la qualità non è accessoria o inciden-

⁽³⁸⁾ Cita di una c. Funghini 28 novembre 1990, RRDec vol. 82, 815, n. 3.

⁽³⁹⁾ Cita di una c. De Lanversin 21 giugno 1995, RRDec 87, 405 s., n. 9.

⁽⁴⁰⁾ U. NAVARRETE, *Error circa personam et error circa qualitates communes seu non identificantes personam*, cit., 596, citato sia in una c. Stankiewicz del 22 luglio 1993, RRDec 85, 596, n. 13, che nella c. Defilippi e anche nella c. Caberletti che commentiamo, al n. 7.

tale, qualcosa di unito alla sostanza della persona, bensì oggetto principale del consenso⁽⁴¹⁾.

Conclusione: l'intenzionalità soggettiva nella forza invalidante dell'errore.

Nelle decisioni più recenti sembra ormai superata l'interpretazione che considerava che il can. 1097 § 2 avesse sancito l'interpretazione che del vecchio 1083 aveva fatto la «via canalsiana»⁽⁴²⁾. La sentenza che commentiamo conclude invece — in linea con una giurisprudenza che sembra diventare maggioritaria — che il can. 1097 § 2 non è un'interpretazione del can. 1083 del CIC 17. Il ponente sottolinea da una parte che il nuovo can. 1097 non ha sancito una delle interpretazioni del vecchio canone, e inoltre segnala che il Legislatore ha voluto riordinare tutta la materia dell'*error facti*, per cui i presupposti dai quali muovere in questo campo non possono essere quelli più o meno giustificabili degli anni precedenti alla codificazione del 1983.

L'intuizione di Canals e la linea giurisprudenziale che aveva tentato di «forzare» l'interpretazione del vecchio *error redundans* dando spazio ad una visione della persona *magis integre consideratae* continua ad essere richiamata dalla giurisprudenza, ma non

(41) Cita di una c. Stankiewicz del 24 ottobre 1991, RRDec 83, 676, n. 11. Per quanto riguarda gli anni posteriori — le cui decisioni non sono state ancora pubblicate —, sembra che nell'anno 1999 ci furono almeno due cause decise *pro nullitate* (*L'Attività della Santa Sede nel 1999*, Città del Vaticano 2000, 952). Nel volume riguardante l'attività del 2000, invece, si informa che nei mesi di settembre-dicembre 1999 ci furono altre quattro sentenze (non si dice con quale esito). Nel 2000 sembra ci sia stata una sola sentenza, *pro nullitate*; nel menzionato volume si legge inoltre: «Ritorna in qualche caso il legame con la precedente legislazione canonica dell'*error qualitatis redundans* in *errorem personae* e conseguentemente la qualità dello stato della persona in relazione ad un taciuto matrimonio civile della comparsa fa riemergere il principio che "persona non solum ex sua physica natura estimata fuit, sed etiam, ex suis univrsis qualitibus, quae tandem distinguunt ac agnoscunt" /134/99» (*L'Attività della Santa Sede nel 2000*, Città del Vaticano 2001, 910). Nell'anno 2001 infine ci sono state due sentenze *pro nullitate* e una *pro vinculo*: cfr. *L'Attività della Santa Sede nel 2001*, Città del Vaticano 2002, 869.

(42) Così lo aveva avvertito Gullo poco dopo la promulgazione del Codice: cfr. C. GULLO, *Note minime su retroattività e rapporto fra par. I e II del can. 1097 CIC cit.*, 358; nello stesso senso, F.R. AZNAR, *El «error in qualitate personae» (can. 1097, § 2) en la jurisprudencia rotal romana cit.*, 240. Sui rischi di tale interpretazione, cfr. J.A. FUENTES, *Error en la personalidad como forma de ampliar el error en la persona según la Jurisprudencia reciente*, cit.

come modo di considerare la persona agli effetti dell'*error in persona* — o l'*error redundans* ⁽⁴³⁾ — ma come un modo di dare spazio all'intenzionalità del soggetto, che vede la persona del coniuge appunto *come coniuge*: il soggetto identifica il fidanzato o la fidanzata in quanto possiede la qualità, che risulta centrale nel proprio progetto matrimoniale.

Nella presente sentenza, il ponente, oltre a ribadire che i presupposti del nuovo canone sono diversi rispetto al can. 1083 CIC 17, sottolinea (n. 7) che tale diversità sta innanzitutto nell'attenzione spostata dall'oggettività della ridondanza alla soggettività dell'intenzione di chi vuole direttamente la qualità. Nel can. 1097 § 2 non conta tanto l'individuazione oggettiva della persona (attraverso una qualità) ma la vincolazione oggettiva della qualità nella volontà dell'errante ⁽⁴⁴⁾.

Pensiamo che sulla scia seguita anche dalla presente sentenza, si potranno individuare i profili propri del can. 1097 § 2, che — a nostro avviso — stanno, come dicevamo, del « progetto matrimoniale e familiare » del soggetto, che pende — nella sua volontà, e non solo nell'intelletto — dall'esistenza della qualità attraverso la quale identifica il coniuge come coniuge ⁽⁴⁵⁾. Allora, la gravità della qualità è secondaria rispetto dell'intenzionalità soggettiva: come ha scritto Erlebach facendo sua l'impostazione di Stankiewicz, indipendentemente dall'importanza oggettiva della qualità oggetto di errore, è assolutamente necessario un apprezzamento soggettivo tale da attirare il consenso dell'errante in modo diretto e principale. Per questo motivo, la qualità, di per sé, potrebbe essere una qualsiasi, per cui la valutazione oggettiva di essa va spostata nel campo della prova ⁽⁴⁶⁾.

⁽⁴³⁾ Come abbiamo segnalato (cfr. nota 18) la soppressione del riferimento esplicito all'*error redundans* nel nuovo canone 1097 sembra ubbidire al proposito di evitare l'interpretazione estensiva introdotta con la sentenza c. Canals.

⁽⁴⁴⁾ Cfr. J.I. BAÑARES, *En torno al tratamiento del « error qualitatis » en el Código actual* cit., 653.

⁽⁴⁵⁾ Cfr. P.J. VILADRICH, *Il consenso matrimoniale* cit.

⁽⁴⁶⁾ Cfr. G. ERLEBACH, *L'interpretazione del can. 1097 § 2* cit., 83, con cita delle sent. c. Stankiewicz del 13 dicembre 1990 (RRDec 82, 852) e 24 dicembre 1991 (RRDec 83, 675), c. Pompedda del 6 febbraio 1992 (RRDec 84, 52) e 13 marzo 1995 (RRDec 87, 193), c. Huber 19 maggio 1999. Cfr. anche la sent. c. Erlebach del 27 gennaio 2000, in *Periodica* 90 (2001) 497-547. Sottolinea anche l'importanza dell'intenzionalità soggettiva J.M. SERRANO, *L'errore sulla qualità « directe et principaliter intenta » nel consenso matri-*

Riteniamo che la linea giurisprudenziale che sembra affermarsi, e nella quale si ritrova la presente decisione, porterà a ridimensionare il peso oggettivo della qualità, il che, oltre ad evitare incertezze di applicazione e possibili strumentalizzazioni della persona⁽⁴⁷⁾, servirà a mostrare con maggior chiarezza in che modo l'errore del can. 1097 § 2 si delinea come errore sostanziale, che rende nullo il matrimonio per inesistenza dell'oggetto del consenso. Un'eccessiva insistenza sulla gravità della qualità, invece, comporterebbe il rischio di lasciare in ombra la necessità dell'intenzionalità diretta e principale, come se l'errore su una qualità grave comportasse automaticamente la nullità, indipendentemente dall'incidenza sulla volontarietà del nubente. Mentre sta proprio in questa volontarietà la forza invalidante del matrimonio, proprio perché il soggetto ha voluto la qualità allo stesso tempo (e allo stesso modo) che la persona stessa, e come unica via per rivolgere l'atto del consenso alla persona⁽⁴⁸⁾.

Miguel Ángel Ortiz

moniale» cit., 174: «è fondamentale l'*imago intentionalis* che i consenzienti si trasmettono e accettano a vicenda. In essa la qualità o le qualità possono acquistare un'importanza e valore che di per sé non corrisponde alla sua/loro possibile stima in modo teorico». Inoltre, sottolinea che il c. 820 § 2 CCEO ha cambiato il congiuntivo *det causam, intendatur qualitas* con l'indicativo *dat, intendit*; in questo modo, sebbene il testo guadagna in chiarezza linguistica perde in forza intenzionale. Cfr. anche le considerazioni in proposito di J.M. VIEJO-XIMÉNEZ, *La noción de «error sustancial» en el matrimonio canónico*, cit., 519 s.

(47) Si vedano le considerazioni di J. CARRERAS, *La norma personalista y las cualidades de la persona* cit., 589-623.

(48) J.I. BAÑARES, *La relación intelecto-voluntad en el consentimiento matrimonial: notas sobre los cc. 1096-1102 del CIC de 1983*, cit., 590-592. «Se una persona viene sposata perché ritenuta in possesso di determinate qualità, allora si tratterà ordinariamente dell'*error causam dans*. Qualora invece viene cercata una persona, dotata di determinate qualità, allora è più probabile che si verifichi la nullità» (G. ERLEBACH, *L'interpretazione del can. 1097 § 2*, cit., 91).

