

GIURISPRUDENZA

TRIBUNALE APOSTOLICO DELLA ROTA ROMANA. – Nullità del matrimonio. Esclusione del bonum coniugum e del bonum prolis – Sentenza definitiva, 26 febbraio 2013 (A. 62/2013) – Heredia Esteban, Ponente.*

Matrimonio – Oggetto del consenso matrimoniale – Ordinazione ai fini – Esclusione del bonum coniugum.

L'ORIGINE del matrimonio, istituto di diritto naturale, va individuata nella stessa natura dell'uomo creato da Dio. Solo indagando su tale realtà è possibile comprenderne l'essenza, le proprietà ed i fini. Di conseguenza, una falsa concezione antropologica comporta inesorabilmente una visione distorta dell'unione coniugale (n. 4).

Mediante il consenso i nubenti, attualizzando le potenzialità proprie dell'essere-uomo e dell'essere-donna, danno origine al matrimonio in quanto vincolo giuridico naturale. Tale vincolo di partecipazione e comunione non è un elemento estrinseco, ma si identifica con gli stessi sposi che, essendo vincolati, costituiscono “una sola carne”. L'oggetto del consenso è dunque accogliere l'altro/a come marito/moglie, ovvero costituirsi come sposi (nn. 5-7).

La “ordinatio ad fines” è elemento essenziale del matrimonio che specifica l'unione coniugale rispetto ad ogni altra forma di società. Il bonum coniugum ed il bonum prolis sono tra loro intimamente connessi, al punto che non possono essere separati: ognuno esige l'altro e coopera alla sua realizzazione. Si tratta di un'unica realtà che contiene in sé una duplice dimensione dinamica. Non è essenziale però che tali fini vengano concretamente raggiunti, poiché la realizzazione del consorzio coniugale dipende da molte vicissitudini e soprattutto dalla libertà umana in tutta la sua grandezza e miseria. Dunque è sbagliato dedurre la nullità del matrimonio semplicemente dal suo fallimento, cioè dal fatto che il bene dei coniugi di fatto non è stato raggiunto (nn. 8-11).

Oltre alle tradizionali fattispecie di esclusione dei beni agostiniani (che comportano sempre una grave lesione anche del bonum coniugum), è compito della giurisprudenza individuare quei casi in cui possa verificarsi direttamente l'esclusione del bene dei coniugi. Poiché il matrimonio è un'unione di due persone in quanto tali, si

* Vedi alla fine della sentenza il commento di F. CATOZZELLA, *I presupposti per un'adeguata comprensione del bonum coniugum in una recente sentenza rotale.*

richiede il riconoscimento della dignità personale del coniuge e della sua condizione di totale uguaglianza; pertanto qualunque volontà prenuziale che rifiuta l'altro in quanto coniuge oppure lo riduce a semplice strumento della propria soddisfazione impedisce la nascita del matrimonio. La giurisprudenza deve ancora indagare circa l'incidenza che l'assenza di fede può avere sull'eventuale esclusione del *bonum coniugum* (nn. 12-14).

1. – *FACTISPECIES* – Caia, in hoc iudicio Actrix, duodetricesimum annum agens, anno 1990 Titium cognovit, quattuor et triginta annorum virum, et cito iuvenes amore flagraverunt. Post felicem sponsaliciam relationem, Caia et Titius die 10 augustii 1991 in Ecclesia Sancto I dicata in Archidioecesi X matrimonium rite celebraverunt.

Caia commoravisse, ante nuptias, in Republica Panamensi, dum Titium domicilium in Foederatis Civitatibus Americae Septentrionalis habuisse adnotandum est: quam ob rem sponsalia et matrimonium difficultates quasdam invenerunt. Potissimum, post nuptias, ob vices ad civitatem adsequendam pertinentes, iuvenes seorsus commoraverunt, et tantum post duos annos inter se convenerunt. Ad hoc, mulier fastidia prolis se timuisse adfirmat. Post sexennium, matrimonium, nulla prole recreatum, naufragavit et divortium coram Tribunali civili, viro petente, declaratum est.

2. Caia, apud Tribunal Ecclesiasticum Y libello oblato die 11 aprilis 2005, declarationem nullitatis coniugii postulavit ob: “*Grave lack of due discretion concerning the essential rights and obligations of matrimony which are to be mutually given and accepted on the part of both or either party (can. 1095 2°). Defective convalidation on the part of the man (can. 1160)*”.

Tribunali constituto, die 2 decembris 2005 dubium ita definitum est: “*Whether the marriage of Caia, Petitioner, and Titius, Respondent, is invalid on the grounds of Grave Lack of Due Discretion on Petitioner; and/or Defective Consent and/or Simulation on the Respondent*”.

Pars conventa, rite citata comparuit coram Tribunali et utrumque caput nullitatis additum fundamento gaudere acerrime denegavit. Instructio expleta est per excussionem mulieris actricis, viri conventi quidem et testium. Post causae instructionem, Actrice petente, die 13 octobris 2006 dubium ita modificatum est: “*Whether the marriage of Caia, Petitioner, and Titius, Respondent, is invalid on the grounds of Grave Lack of Due Discretion of judgement on the part of Petitioner and/or the Respondent; and/or Defective Consent and/or Simulation on the part of the Respondent; and/or partial simulation by means of the exclusion of the bonum coniugum on the part of either or both of the parties*”.

Deinde, die 9 februarii 2007, dubium rursus ita modificatum est: “*Whether the marriage of Caia, Petitioner, and Titius, Respondent, is invalid on the grounds of Partial Simulation by means of the exclusion of the Bonum Coniugum on the part*

of the Respondent; and/or Partial simulation by means of the exclusion of Bonum Proles on the part of the Petitioner”.

Post supplementum instructionis, acta causae publicata sunt. Sententia in primo iudicii gradu diei 12 iunii 2007 dubio definito ita respondit: “*IN THE NEGATIVE on the Ground of Partial Simulation of the bonum coniugum on the Part of the respondent under Canon 1101 § 2. That is to say, the nullity of the marriage of Caia and Titius is not proven on the ground of partial simulation of the bonum coniugum on the part of the Respondent under Canon 1101 § 2 and, IN THE AFFIRMATIVE on the Ground of Partial Simulation of the bonum proles on the Part of the Petitioner under Canon 1101 § 2. That is to say, the nullity of the marriage of Caia and Titius is proven on the ground of partial simulation of the bonum proles on the part of the Petitioner under Canon 1101 § 2. Therefore, the nullity of the marriage of Caia and Titius has been proven by the Petitioner”.*

3. Quam ob rem vir conventus, die 7 iulii 2007, appellationem interposuit coram hoc Apostolico Tribunali, ad infirmandam Sententiam in primo iudicii gradu prolatam. Acta causae pervenerunt ad Apostolicum Tribunal Romanae Rotae ex can. 1682 § 2 pro confirmanda per decretum Sententia a Tribunali Ecclesiastico Y lata, vel pro admissione causae ad ordinarium examen novi gradus.

Turno Rotali constituto, decreto diei 11 aprilis 2008 causa ad ordinarium secundi gradus examen admissa est. Die 24 iunii 2009 R.P.D. Ponens statuit dubium esse disceptandum sequenti sub formula: “*An constet de matrimonii nullitate, in casu, ob exclusum bonum coniugum ex parte viri conventi et/vel ob exclusum bonum proles ex parte mulieris actricis”.*

Supplemento instructorio per auditionem partis actricis et testium eius peracto, acta causae publicata sunt, ac dubio supra relato nunc, in secundo iudicii gradu, respondendum venit.

4. – *IN IURE* – Matrimonium est institutum naturalis iuris, haud productum vel inventio culturae alicuius temporis historici vel concretae civitatis, et praecedit quamcumque activitatem legalem vel legislatricem; uti opportune adnotatum est, “*ni la legalidad ni la legislación crean el matrimonio*” (J. Hervada, *Diálogos sobre el amor y el matrimonio*, Pamplona 2007, p. 191). Illud incisum est in ipsa natura hominis (in sua essentia), quare ut apte intelligi possit eiusdem origo, essentia, proprietates et fines necesse est humanam naturam attente indagare. Certo certius ubicumque adsint homines, ibi et matrimonium invenies nam haec est forma naturalis magis perfecta unionis inter duas personas in virilitate et femineitate, et contextus naturalis magis idoneus ad procreationem et formationem hominum. Aliis verbis, origo matrimonii invenitur in ipsa natura humana et secundum eam constituitur illa unio viri et mulieris, quae propriae dignitati personae rationalis et liberae melius competit. Recta comprehensio instituti matrimonii exigit rectam in-

tellectionem personae, eiusdem naturae et relationem inter utramque. Falsa autem vel erronea aut incompleta conceptio anthropologica inexorabiliter et falsum vel erroneum conceptum matrimonii gignit. Utcumque pro nubentibus christifidelibus, haud existit aliud matrimonium nisi illud naturale inter virum et feminam, a Deo conditum et a Christo Domino ad sacramenti dignitatem evectum.

5. Cum in illa intima unione unaquaeque pars contrahens, quae sese alteri donat et ab ea recipitur, persona sit, ideoque libera et compos sui, ex iure naturali tantummodo per mutuum et liberum consensum inter sponso datum pactum coniugale effici potest. Vigens Lex canonica in can. 1057 § 1 id ita exprimit: *“Matrimonium facit partium consensus, inter personas iure habiles legitime manifestatus, qui nulla humana potestate suppleri valet”*. Notandum est quod unio quam contrahentes hic et nunc sua voluntate constituunt, reapse haud est creatio eorum: illi in actum ponunt id quod iam in potentia in propria natura personae-viri et personae-mulieris insitum erat; ipsi nunc concrete vinculum matrimoniale perficiunt quod iam praedeterminatum erat in ipsa natura in complementarietate propriae diversitatis sexualis. Ad rem, Beatus Ioannes Paulus II, in Allocutione ad Rotam Romanam diei 1 februarii 2001, ita docebat: *“Certo, il vincolo è causato dal consenso, cioè da un atto di volontà dell’uomo e della donna; ma tale consenso attualizza una potenza già esistente nella natura dell’uomo e della donna”* (AAS 93 [2001], p. 362, n. 5). Utcumque, hoc haud significat quod contrahere matrimonium sit veluti quaedam adhaesio cuidam institutioni a lege institutae, sed quod Deus matrimonium instituit in ordine essentiae, etsi solum vir et mulier, per consensum matrimonialem, hoc matrimonium in ordine existenciali constituere valent.

Unitas matrimonialis, quae inter possibles formas unionis inter personas maxima est, in libero consensu causam efficientem habet et perficitur vinculo iuridico, quod coniungit quae in natura coniugabilia erant, id est potentias naturales relate ad distinctionem sexualem in mutua ordinatione inter virum et mulierem stantes. Quare, matrimonium nunquam potest esse vinculum servitutis, sed consequentia naturalis et iustus effectus responsabilis libertatis. S. Ambrosius dicebat: *“Certo matrimonium est vinculum amoris, sed vinculum”*. Sic matrimonium describi potest uti consortium totius vitae quo vir et mulier propter vinculum iuridicum sibi ad invicem pertinent. At iterum notandum est tale vinculum iuridicum ortum ex traditione mutui consensus haud esse creationem originalem contrahentium sed vinculum a natura iam praevisum. Etenim, tantummodo propter vinculum iuridicum naturale effici potest illa integratio viri et mulieris per communicationem et participationem in altero. Perbelle talis unio in Genesi his verbis exprimitur: *“Et erunt in carnem unam”* (Gen. 2,24). Quod a Christo Domino in Novo Testamento sancitum est: *“Et erunt duo in carne una”* (Math. 19,5). Itaque, unio vel vincu-

lum matrimoniale haud est elementum extrinsecum sponsis sed ipsi sponsi utpote vinculati unam carnem constituentes. Quod et consequentias iuridicas magni momenti producit relate ad aspectus personalisticos matrimonii: eiusdem valor iuridicus realitati interpersonalii haud contraponitur, seu est dimensio vere intrinseca eidem unioni.

6. Functio consensus est *alterum/alteram prehendere uti sponsum/sponsam*, velle *hic et nunc* illum/illam uti talem, unitatem propriae naturae in actum ponendo quae iam erat in potentia; quare obiectum verum et immediatum consensus est *persona alterius* in quantum vir et in quantum mulier, in sua coniugalitate. Per pactum coniugale persona-mulier sese uti sponsam viro et persona-vir sese uti sponsum mulieri tradit ac talis ab altero/altera recipitur in sua coniugabilitate, in suis potentiis naturalibus diversi sexus, ad fines matrimonii ordinatis. Sic vinculum coniugale vi iuris naturalis constituitur. Etenim, can. 1057 § 2 sic recitat: “*Consensus matrimonialis est actus voluntatis, quo vir et mulier foedere irrevocabili sese mutuo tradunt et accipiunt ad constituendum matrimonium*”. Aliis verbis, obiectum consensus est constitutio contrahentium uti sponsi, uti communitas coniugalis, quae, utpote realitas naturalis, in principio, in quacumque persona sive capacitatem sive praedispositionem ad eam constituendam praesupponit. Itaque, consensus dari nequit absente voluntate unius vel utriusque contrahentis neque matrimonialis erit si voluntas haud dirigatur ad constituendum consortium totius vitae. Obiectum consensus ab ipsa natura datur, non est creatio quaedam nubentium, nam non est in eorum disponibilitate.

7. Cum vir et mulier coniuncti in matrimonio “una sola caro” sint, eo ipso vocantur ad constituendam veram communitatem vitae et amoris, expressionem existentialem vel perfectionem actualem essentiae matrimonii. Agitur de unione in naturis (natura dicitur principium operationis), de unione potentiarum naturalium viri et mulieris, qui, utpote contrahentes-sponsi, fiunt mutui co-participes et co-possidentes in his quae ad femineitatem et virilitatem uniuscuiusque consortis respiciunt. Haec unio et unitas secumfert amorem plenum et ad totam consortis personam dirigitur. Ita essentia matrimonii in concreto evolvitur et cum in esse coniuges sint, sibi ad invicem in operibus sese debent (nam *operari sequitur esse*), in perpetuitate et exclusivitate. Utcumque, haec communitas vitae et amoris, quae consortii coniugalis propria est, intelligi nequit tamquam merum factum existentiale, sed in unitate indolis iuridicae fundata, seu in unitate naturae. Ad rem, Papa Ioannes Paulus II, ample in Allocutione ad Rotam Romanam diei 1 februarii 2001, edocebat: “*Il consortium totius vitae esige la reciproca donazione degli sposi (CIC, can. 1057 § 2; CCEO, can. 817 § 1). Ma tale donazione personale ha bisogno di un principio di specificità e di un fondamento permanente. La considerazione naturale del matrimonio ci fa vedere che i coniugi si uniscono precisamente*

in quanto persone tra cui esiste la diversità sessuale, con tutta la ricchezza anche spirituale che questa diversità possiede a livello umano. Gli sposi si uniscono in quanto persona-uomo ed in quanto persona-donna. Il riferimento alla dimensione naturale della loro mascolinità e femminilità è decisivo per comprendere l'essenza del matrimonio. Il legame personale del coniugio viene a instaurarsi proprio al livello naturale della modalità maschile o femminile dell'essere persona umana" (AAS 93 [2001], p. 361, n. 5).

Oportet discernere matrimonium a convictu coniugali qui est autem realizatio huius matrimonii concreti. Omnia iura et officia coniugalia ab essentia, proprietatibus et finibus matrimonii scitent. Consortes "una caro" fiunt et sic proprias vitas et sortes coniungunt, in unitate naturae. Hoc modo, iura et officia matrimonialia iuris naturalis sunt. Denique, matrimonium est etiam commune "pro-iectum vitae", cuius concretio obiectiva obtinetur utraque parte bonum coniugale et procreationis ac educationis filiorum mutuo quarente. Hac in materia, in documento Pontificii Consilii pro Familia, diei 26 iulii 2000, sub titulo *Familia, matrimonio e unioni di fatto*, ad n. 21 sic legitur: "Il matrimonio [...] è unione tra una donna e un uomo, in quanto tali, nella totalità del loro essere maschile e femminile [...] il suo contenuto specifico è determinato dalla struttura dell'essere umano, donna e uomo, e cioè donazione reciproca e trasmissione della vita. Questo dono di sé in tutta la dimensione complementare della donna e dell'uomo, con la volontà di doversi l'uno all'altro in giustizia, si chiama coniugalità, e i contraenti si costituiscono quindi in coniugi" (in *Enchiridion Vaticanum*, vol. 19, Bologna 2004, p. 626). Possumus, itaque, concludere quod "la esencia del matrimonio es el hombre y la mujer unidos, mientras que el vínculo es el principio formal de la esencia del matrimonio, siendo el principio material el varón y la mujer" (J. Hervada, *La identidad del matrimonio*, in Id., *Una caro. Escritos sobre el matrimonio*, Pamplona 2000, p. 615).

8. Vigens Codex, in can. 1055 § 1 descriptionem essentialem instituti matrimonialis praebet, includens in ea relationem inter essentiam unionis coniugalis et eiusdem fines específicos: "*Matrimoniale foedus, quo vir et mulier inter se totius vitae consortium constituunt, indole sua naturali ad bonum coniugum atque ad prolis generationem et educationem ordinatum, a Christo Domino ad sacramenti dignitatem inter baptizatos evectum est*". In genere, dici potest fines vel causas finales relate ad concretum ens vel substantiam esse huic elementa extrinseca (id est, non sunt elementum constitutivum eiusdem essentiae), sed "ordinatio ad fines" est elementum informans essentiam realitatis coniugalis et ideo est elementum constitutivum essentiae matrimonii eo quod uti elementum formale specificat unionem coniugalem relate ad alias formas unionis vel societatis. Inclusio boni coniugum inter elementa essentialia matrimonii erat principium aperte praesens in laboribus praepparatoriis novae codificationis ("*Ordinatio matrimonii ad bonum coniugum est revera elementum*

essentiale foederis matrimonialis, minime vero finis subiectivus nupturientis”, in *Communicationes* 15 [1983], p. 221), et hodie a doctrina et iurisprudencia plene receptum. Sic, exempli gratia, recte docet una coram Civili: “*Ordinatio matrimonii ad bonum coniugum, cum sit elementum matrimonii essenziale, obiectum essenziale consensus constituit*” (dec. diei 8 novembris 2000, RRDec., vol. XCII, p. 613, n. 6).

9. Oblivisci nequit textum codicalem a quo discursus circa bonum coniugum oritur claram referentiam facere ad indolem naturalem matrimonii: consortium totius vitae est “*indole sua naturali ad bonum coniugum atque ad prolis generationem et educationem ordinatum*” (CIC, can. 1055 § 1; CCEO, can. 776 § 1). Ipse Ioannes Paulus II in citato discursu hanc ordinationem naturalem sic commentabatur: “*L’ordinazione alle finalità naturali del matrimonio – il bene dei coniugi e la procreazione ed educazione della prole – è intrinsecamente presente nella mascolinità e nella femminilità. Quest’indole teleologica è decisiva per comprendere la dimensione naturale dell’unione. In questo senso, l’indole naturale del matrimonio si comprende meglio quando non la si separa dalla famiglia. Matrimonio e famiglia sono inseparabili, perché la mascolinità e la femminilità delle persone sposate sono costitutivamente aperte al dono dei figli. Senza tale apertura nemmeno ci potrebbe essere un bene dei coniugi degno di tal nome*” (Allocutio ad Romanam Rotam, diei 1 februarii 2001, cit., p. 361, n. 5).

Et in una coram infrascripto, diei 29 octobris 2012, ad rem legitur: “Itaque, ex dictis concludi potest quod matrimonium est id quod est ratione suorum finium. Tales fines ad essentiam matrimonii pertinent. Haud adduntur ab extrinseco, neque ab essentia distinguuntur, sed suam structuram teleologicam constituunt, suam directionem naturalem. “*En este sentido, la finalidad no es otra cosa que la misma esencia del consorcio conyugal vista en orden dinámico: es el matrimonio mismo en acción*” (P.J. Viladrich, *El consentimiento matrimonial*, Pamplona 1998, p. 230). Exhibent essentiam sub prospectu dinamico (in motu, in actione), quia essentia est principium specifici operandi matrimonii ad attingendum bonum quod eidem convenit qua unioni viri et mulieris. Hoc est significatum quod Codex, recolens terminologiam Concilii Vaticani II, exprimit cum asserit quod consortium totius vitae quod constituunt coniuges per foedus matrimoniale est “*indole sua naturali ad bonum coniugum atque ad prolis generationem et educationem ordinatum*” (can. 1055 § 1), fines qui sunt inter se connexi et coordinati quin separari possint. Unusquisque finis alterum exigit, et ad suam realizationem collaborat. Haud agitur veluti de duabus partibus separatis vel superpositis, sed de una tantum realitate – consortio ab utroque coniuge constituto – quae ex natura sua illam duplicem dimensionem progressus vitalis continet: relatio propria coniugum, bonum integrale alterius quaerens, exigit donationem et acceptionem integram dimensionis “sexuatae” uniuscuiusque consortis, et consequenter potentia-

lem paternitatem et maternitatem eius. Quaerere bonum coniugum (mutuum adiutorium, compenetratio affectiva et solidalis inter eos) haud est possibile sine ordinatione ad prolem, id est sine apertura ad generationem (et educationem) filiorum. Immo, bonum coniugum secum fert ordinationem ad prolem. Secus, haud datur bonum coniugum secundum ordinationem naturalem matrimonii. Itemque, haud possibile erit quaerere bonum prolis, veluti praescindendo a persona coniugis seu a suo bono; aut intentio filium generandi simpliciter ad sibi providendum haerem vel aliquem qui suip-sius continuitatem repraesentet, omnino sine consideratione personae alterius coniugis, qui hoc modo uti merum instrumentum vel medium ad talem finem obtinendum tractatus esset. Breviter, fines, omnes, matrimonii inter se connexi et harmonice coordinati et complementares sunt in unitate matrimonii, ac non est possibilis exclusio alicuius. Quare, si in ineundo pactu coniugali aliquis finis excluditur, matrimonium nullum est. In praesenti causa, agitur de exclusione ordinationis ad bonum coniugum uti elementum essenziale ipsius vinculi” (*Paulapolitana et Minneapolitana*, A. 148/2012, n. 7).

10. Praemissis his observationibus circa essentiam matrimonii, nunc aliqua dicere oportet de capitibus nullitatis in causa adductis. Ut de hypothetica exclusione ordinationis naturalis ad bonum coniugum aequae iudicari possit, necesse est ad momentum historicum emissionis consensus redire ut verificetur an reapse exclusio talis ordinationis ex parte alterutrius vel utriusque partis positivo actu voluntatis peracta esset. Non dubitamus de necessitate examinandi convictum matrimoniale, sed hoc haud dubie unde profecti sumus non potest in recessu collocare vel deminuere gravitatem firmi matrimonialis consensus qui est unum momentum maximum in quo adesse debet fortiter actus voluntatis simulatorius. Quare, attente vitanda est confusio inter validum vinculum naturale ortum ex consensu a contrahentibus emisso et convictum matrimoniale ab ipsis historice et existentialiter constructum. Quod significat iuridicam unitatem vel firmam coniunctionem coniugum in unum confluentium, quae extant e condicione coniugali, oportet congruere sicut necessarium exitum coniunctionis vel perfectionis dynamicae eorum vitae in illo complemento ac mutua emendatione quae consistit in potentialitate viri mulierisque. Talis naturalis ordinatio ad bonum coniugum partem obiecti consensus matrimonialis (causae efficientis) constituit atque respicit illud “minimum” quod contrahentes velle debent ut inter eos validum foedus nasci possit. Iam vero realizatio practica convictus coniugalis a pluribus vicissitudinibus, sat difficilis praevisionis in tempore, ac praesertim a propria libertate hominis, in tota sua magnanimitate simulque et misera condicione, pendet. Etenim, condicio sponsorum haud perficitur “automaticae” ob merum factum emissionis consensus sed eorum sortes pari passu cum dignitate libertatis humanae currunt, quae evidenter periculis

haud immunis est ac, etsi verum sit principium *operari sequitur esse*, homo potest validum matrimonium contrahere sed, ob fragilitatem, potest etiam, exempli gratia, illa opera, quae debuisset, non adimplere. Itaque, consortes coniugium pessumdare possunt, quin unio coniugalis ab eis formata destruat.

11. Uti supra dictum, fines matrimonii, utpote “ordinationes essentialia” semper adsunt in vero matrimonio, praetermisso facto quod iidem obtenti sint vel minus et mensura qua ad effectum perducti sint. Itaque, fallax tenenda est argumentatio quae simpliciter a ruina matrimonii in nullitatem eiusdem concludit quia bonum coniugum uti communitas vitae et amoris haud obtentum est. Nonnunquam theses eiusmodi quis fundare velle videretur in visione personalistica Concilii Vaticani II, et iuxta talem conceptionem matrimonium nullum declarandum esset propter bonum personarum. Adversus talem fallaciam Papa Ioannes Paulus II, in Allocutione ad Rotam Romanam diei 27 ianuarii 1997, admonebat: *“In una prospettiva di autentico personalismo, l’insegnamento della Chiesa implica l’affermazione della possibilità della costituzione del matrimonio quale vincolo indissolubile tra le persone dei coniugi, essenzialmente indirizzato al bene dei coniugi stessi e dei figli. Di conseguenza, contrasterebbe con una vera dimensione personalistica quella concezione dell’unione coniugale che, mettendo in dubbio tale possibilità, portasse alla negazione dell’esistenza del matrimonio ogniqualvolta siano sorti dei problemi nella convivenza”* (AAS 89 [1997], p. 488, n. 4). Et sententia rotalis coram Stankiewicz, diei 28 novembris 1997, huius difficultatis plene conscia sese praebet cum adnotat: *“Monemur... [bonum coniugum] non respicere elementa accidentalia vitae coniugalis, prout felicem modum ducendi communionem vitae, perfectam harmoniam inter partes, demptis ideo diversitate characterum, indolis, educationis, vitae perspectivae, sensibilitate uniuscuiusque, gradu peculiaris amoris, etc.”* (RRDec., vol. LXXXIII, p. 348, n. 11).

Etiam Papa Benedictus XVI animadvertet: *“In relazione a tale esclusione [boni coniugum] sembra ripetersi lo stesso pericolo che minaccia la retta applicazione delle norme sull’incapacità, e cioè quello di cercare dei motivi di nullità nei comportamenti che non riguardano la costituzione del vincolo coniugale bensì la sua realizzazione nella vita. Bisogna resistere alla tentazione di trasformare le semplici mancanze degli sposi nella loro esistenza coniugale in difetti di consenso. La vera esclusione può verificarsi infatti solo quando viene intaccata l’ordinazione al bene dei coniugi, esclusa con un atto positivo di volontà. Senz’altro sono del tutto eccezionali i casi in cui viene a mancare il riconoscimento dell’altro come coniuge, oppure viene esclusa l’ordinazione essenziale della comunità di vita coniugale al bene dell’altro. La precisazione di queste ipotesi di esclusione del bonum coniugum dovrà essere attentamente vagliata dalla giurisprudenza della Rota Romana”* (Allocutio ad Romanam Rotam, diei 22 ianuarii 2011, AAS 103 [2011], p. 113).

Itaque, exclusio ordinationis naturalis ad bonum coniugum adesse debet tempore emissionis consensus, bonum alterius consortis recusans, et consequenter pars simulans vel excludens in modo sese gerendi in convictu in actum ponet absentiam veri consensus coniugalis, prae oculis semper habens naturam vinculi matrimonialis quae est realitas naturalis et utcumque quod non omnis laesio boni coniugum est signum praeviae exclusionis. Itemque, pacificum habendum est quod ad validum consensum dandum non requiritur adepta consecutio finium; sufficit ut contrahentes eos, dum consensum praestant, positivo actu voluntatis non excludant; aliis verbis, sufficit ut illi verum matrimonium contrahere velint cum acceptatione suae intrinsecae ordinationis naturalis.

12. Evidens est exclusionem ordinationis naturalis ad bonum coniugum adesse cum excluditur aliquod inter s. d. “tria bona” augustiniana, videlicet in casu recusationis indissolubilitatis, fidei vel prolis. Omnis exclusio, actu positivo voluntatis, unius vel plurium horum bonorum gravem laesionem boni alterius coniugis secumfert, nullitatem matrimonii inducens. Sed, praeter has tres hypotheses exclusionis, iam satis notas in doctrina et expresse qualificatas in vigente Codice, munus erit iurisprudentiae alias factispecies agnoscere in quibus detegi poterit positiva exclusio boni coniugum, essentia matrimonii semper attendita. In genere, praevideri potest raritas casuum huiusmodi exclusionis, et de facto usque nunc sub hoc capite exigua invenitur iurisprudentia. Quare, amplius et profundius indagandum est circa essentiam matrimonii, uti Papa Benedictus XVI, in sua postrema Allocutione ad Rotam Romanam diei 26 ianuarii 2013, invitabat, relate ad bonum coniugum: *“Riconosco le difficoltà, da un punto di vista giuridico e pratico, di enucleare l’elemento essenziale del bonum coniugum, inteso finora prevalentemente in relazione alle ipotesi di incapacità (cf. CIC, can. 1095). Il bonum coniugum assume rilevanza anche nell’ambito della simulazione del consenso. Certamente, nei casi sottoposti al vostro giudizio, sarà l’indagine in facto ad accertare l’eventuale fondatezza di questo capo di nullità, prevalente o coesistente con un altro capo dei tre “beni” agostiniani, la procreatività, l’esclusività e la perpetuità. Non si deve quindi prescindere dalla considerazione che possano darsi dei casi nei quali, proprio per l’assenza di fede, il bene dei coniugi risulti compromesso e cioè escluso dal consenso stesso; ad esempio, nell’ipotesi di sovvertimento da parte di uno di essi, a causa di un’errata concezione del vincolo nuziale, del principio di parità, oppure nell’ipotesi di rifiuto dell’unione duale che contraddistingue il vincolo matrimoniale, in rapporto con la possibile coesistente esclusione della fedeltà e dell’uso della copula adempiuta humano modo”* (AAS 105 [2013], p. 172, n. 4). Iterum Pontifex collocat ordinationem naturalem ad bonum coniugum in relatione ad essentiam matrimonii et ad “tria bona” augustiniana. Quare, quaecumque exclusio partialis etiam bonum coniu-

gum respiciet et laedebit, prout elementum ipsi constitutioni matrimonii in sua dimensione naturali inhaerens.

13. Iuxta monitum Romani Pontificis, in casu, saltem duo aspectus essentialis unionis coniugalis notari possunt, caput adductum respicientes ac directe haud connexi cum supradictis tribus bonis. Magis in concreto, loquimur de matrimonio utpote unione duarum personarum qua talium: alterum velle uti sponsum significat illum velle agnoscens ante omnia in eo suam dignitatem personalem et ideo suam condicionem totalis aequalitatis. Radicalis exclusio alterius uti coniugis daretur si eidem altera pars positivo actu voluntatis in contrahendo parem dignitatem recusaret, uti adnotat Papa Benedictus XVI in sua postrema Allocutione ad Rotam Romanam. Quod accidere potest cum altera pars ante nuptias futuro consorti recusat agnoscere iura fundamentalia personae, uti ius ad vitam, integritatem, libertatem, intimitatem, etc. Secundus aspectus essentialis respicit communitatem coniugalem vitae, causam efficientem habentem in ipso consensu matrimoniali et a vinculo iuridico naturaliter orto inseparabilem. Uti supra relatam, haec communitas coniugalis haud reducitur simpliciter ad physicum convictum sponsorum sed constituitur ex unione personae-viri et personae-mulieris ut talis, seu ex unione inter naturas ipsorum, ex complementaritate propria dimensionis naturalis virilis et feminilis. Quaecumque voluntas nuptiis praevia alterutris vel utriusque partis alteram recusantis uti coniugem vel ipsam communitate coniugali exuentis aut illam ad simplex instrumentum propriae satisfactionis reducentis ortum validi matrimonii impedit.

Quoad incidentiam absentiae fidei in possibilem exclusionem ordinationis naturalis ad bonum coniugum, munus erit Iurisprudentiae profundius indagare in essentiam matrimonii, prae oculis habitis etiam verbis Beati Iohannis Pauli II in Allocutione ad Rotam Romanam diei 30 ianuarii 2003: *“Un atteggiamento dei nubendi che non tenga conto della dimensione soprannaturale nel matrimonio può renderlo nullo solo se ne intacca la validità sul piano naturale nel quale è posto lo stesso segno sacramentale”* (AAS 95 [2003], p. 397, n. 8).

14. Praeterea meminisse necesse non est supradictas hypotheses confundi nequire et attente distinguendas esse ab absentia vel incompleta integratione coniugali sponsorum. Etenim, ad validitatem consensus matrimonialis non requiritur in futuro determinatus gradus integrationis psycho-sexualis coniugum, quod munus ipsis consortibus permanentemente competit in quotidiano convictu difficultates forte emergentes solvere quaerentibus. Ad rem, in una coram Civili legitur: *“Positivus voluntatis actus adversus ordinationem matrimonii ad bonum coniugum tunc habetur, cum nupturientis volitio directa est contra postulationem tum humanam tum christianam crescendi continenter in communionem ad uberiores usque unitatem corporum, cordium, mentium et voluntatum. Haec quotidiana progressio fieri nequit nisi alter, alterius dignitatem agnoscens,*

alteri se det amore integro, scilicet ex se unico et exclusorio. Dignitas vero humana iuribus hominis fundamentalibus innitur. Qui ergo positivo voluntatis actu intendit iura fundamentalia alterius non agnoscere, bonum coniugum excludit” (dec. diei 8 novembris 2000, RRDec., vol. XCII, p. 613, n. 6). Item in una coram Pinto affirmatur: “*Admittere compellimur indissolubilitatis proprietatem atque bonum coniugum una simul excludi posse ab eo, qui in ineundis nuptiis, ob defectum sani coniugalis vel sponsalicii amoris, plenam et exclusivam suipsius donationem excludit, sacramentum detrectans atque graviter offendens dignitatem personae humanae compartis, interpersonale impediens complementum coniugio essenziale*” (dec. diei 9 iunii 2000, RRDec., vol. XCII, p. 465, n. 10). Alioquin, “*non exigitur ut nubentes expresse bonum coniugum expriment, sed sufficit ad valide ineundum coniugium, ut illud positiva voluntate non sit exclusum*” (coram Pinto, dec. diei 13 decembris 2002, RRDec., vol. XCIV, p. 781, n. 4).

15. Magis in concreto circa exclusionem lex – in can. 1101 § 2 – statuit: “*Si alterutra vel utraque pars positivo voluntatis actu excludat matrimonium ipsum vel matrimonii aliquod elementum, vel essentialem aliquam proprietatem, invalide contrahit*”. Ideo, sicut opportune nobis expressit Summus Pontifex in Allocutione diei 21 ianuarii 2000, “*la tradizione canonistica e la giurisprudenza rotale, per affermare l’esclusione di una proprietà essenziale o la negazione di un’essenziale finalità del matrimonio, hanno sempre richiesto che queste avvengano con un positivo atto di volontà*” (AAS 92 [2000], p. 352, n. 4).

Actus positivus voluntatis, his tribus proprietatibus constituitur: “*Sit actus a) humanus (seu deliberate procedens ab intellectu et voluntate); b) positivus (seu reapse positus modo actuali vel saltem virtuali tempore celebrationis matrimonii, ideoque efficaciter conexus cum consensu coniugali, cuius obiectum substantialiter determinat); c) firmus (ita ut matrimonium contrahatur iuxta illam determinationem et non aliter)*” (coram Defilippi, dec. diei 13 februarii 1998, RRDec., vol. XC, p. 69, n. 15).

Circa simulationis probationem in una coram Davino legitur: “*Ad probationem assequendam simulati consensus quattuor concurrere debent: a) iudicialis simulantis confessio; b) extraiudicialis eiusdem confessio, a testibus nempe relata fide dignis, qui eam tempore non suspecto acceperunt; c) gravis (subiective praesertim) et proportionata simulationis causa; d) circumstantiae quae adsertam perpetuitatis exclusionem corroborent*” (dec. diei 11 iulii 1987, RRDec., vol. LXXIX, p. 351, n. 4).

16. – IN FACTO – Statutis principiis iuridicis dubia concordata respicientibus, nunc ad elaborationem ponderationemque factorum adductorum quae probationem constituunt transeamus, prae oculis tamen habentes personam in particulis seiunctis sine connexione inter se separari nequire et, quandoquidem, quaedam elementa probationis, veluti confessiones vel testimonia utrumque caput in causa adductum et concordatum simul respicere posse.

Viro convento legitime appellante, causa in prima instantia decisa, ad N.A.F. pervenit. In ea, dubium concordatum caput sive exclusionis boni prolis ex parte mulieris actricis sive boni coniugum ex parte conventi respiciebat, affirmative quoad primum, negative quoad secundum sententia primi gradus edicente.

Rite peracto breviori processu (can. 1682 § 2) apud Nostrum Tribunal, causa ad ordinarium examen admissa est decreto quo caput exclusionis prolis ex parte mulieris actricis non confirmabatur.

Itaque, dubio iuxta formulam in prima instantia statutam confirmato quoad utrumque caput, et supplemento instructionis in hac instantia peracto, nunc complexus omnium probationum adductarum iuxta principia iurisprudentiae N.A.F. ponderandus et aestimandus est.

In prima instantia utraque pars iudicialiter examinata est et quattuor testes, videlicet, duo fratres et duo amici actricis, ab ipsa adducti, declaraverunt. Abundat insuper probatio documentalibus. Coram Rota Romana, sive nova declaratio actricis sive nova depositio duorum testium et amicorum eiusdem mulieris in prima instantia declarantium per rogatorias acquisita est. Sponsus litteras ad Rotam Romanam misit.

Novae autem probationes nihil novum substantialiter afferunt ad superandas obiectiones in breviori processu iam detectas, immo eas et roborant. Quare, infrascripti Patres de Turno certitudinem moralem adepti sententiam affirmativam quoad caput exclusionis boni prolis in primo gradu latam non confirmant et negative cum Iudicibus primae instantiae ad caput exclusionis boni coniugum respondent.

17. In primis, notanda est diversa interpretatio ab utraque parte circa eadem facta data. Certo testes ab actrice adducti pro eiusdem versione militant, sed attente perpensis omnibus declarationibus, praeter disparitatem interpretationis, deficiunt reapse facta quae capita nullitatis concordata demonstrare valeant. Notum est momentum quod in causis simulationis credibilitati partium et testium tribuitur. Iam age, in casu, quoad sponso, haud obstante oppositione in versione quoad eadem facta exhibita, eorum intentio contraria veritati haud evincitur. Agitur de propria, subiectiva et partiali veritate. Anadvertitur quidem alterius conatus alteri culpabilitatem ruinae convictus coniugalis, ob stomachosum animum, tribuendi, sine voluntate mentiendi vel veritatem adulterandi. Iudicis est attente distinguere inter facta obiectiva et subiectivas interpretationes "de parte". Utcumque, in casu, sponsus facta nullitati contraria adducit quin facta ab actrice exhibita eorum veridicitatem contradicere valeant.

Ex actis deprehenditur sponsam actricem natam esse in familia catholica, in Panama residentem, octavam inter novem fratres, semper in favorabili contextu. Mense ianuarii 1990, cum duodetriginta annos numerabat et

preariam operam in navi praestabat, in “Canal de Panamá”, obviam habuit virum conventum, tunc triginta quattuor annorum, dum in eadem navi transitabat, residentem tamen in Statibus Foederatis Americae. Vir asserit, haud obstante divortio inter genitores, se in contextu catholico et affective sano una cum sorore crevisse. Paulo post reciprocam cognitionem, partes frequentationem sponsaliciam stabiliverunt, per annum et dimidium protractam et, attenta diversitate residentiae, semper “a distantia” victam, paucis habitis occasionibus conventus personalis (novem secundum actricem, generatim trium vel quattuor dierum), crebris tamen conversationibus telephonicis et quandoquidem per litteras. Quandoquidem vir Panamam petebat, quandoquidem mulier in Floridam sese transferabat. Adunationes semper paratae et animo sereno victae sunt. Inter promissos sponso nunquam dissensio aut litis exstitit. Partes, iuxta suas declarationes, antequam ad relationes intimas pervenirent, instante actrice, sese experimentis medicis ad cautelam contra morbos transmissionis sexualis vel geneticae subiicerunt et, ad vitandam praegnationem in frequentatione sponsalicia, praeservativis et methodibus agenesicis utebantur. Utcumque, utraque pars iudicialiter declarat se sinceram voluntatem filios generandi et familiam constituendi habuisse, immo et disponibilitatem adoptioni alicuius filii.

Iuvenes, mense iulii 1991, nuptias civiliter in Z contraxerunt et die 10 augusti eiusdem anni eas canonicè in X confirmaverunt. Mulier tunc triginta annorum erat et vir triginta quinque. Sponsa felix erat: utraque pars familiam constituere et professionaliter crescere volebat. Sive civilis sive religiosa coerimonia in normalitate processit. Matrimonium consummatum est et relationes sexuales sive in itinere nuptiali sive in primis annis convictus coniugalis omnino normales fuerunt. Iuxta declarationem mulieris, a mense augusto 1991 usque ad mensem septembrem 1993, matrimonium residentiam in Florida (USA) stabilivit, deinde hanc nationem mulier relinquere debuit ob defectum licentiae commorationis, donec illam obtinisset. Qua acquisita, denuo in domicilium coniugale, die 12 mensis februarii 1995, sese transtulit. In illa periodo – per annum et dimidium – coniuges de facto separati vixerunt, vir in Florida, mulier in Panama, et tantummodo in duabus occasionibus sese obviaverunt, seu mense martio et mense decembri 1994.

Ab anno 1995 coniuges in Florida vixerunt usque ad separationem. Aestate anni 1997, post acrem litem, mulier prolem a marito nunquam habituram esse decedit. Sententia divortii mense novembris 1997 lata est sed partes sub eodem tecto usque ad mensem iulii 1998 manserunt.

18. *Quoad exclusionem boni coniugum ex parte viri conventi.* Ante omnia, meminisse oportet exclusionem tantummodo dari posse in praesentia actus positivi voluntatis. Insuper, requiritur ut actus voluntatis – qui, qua talis, semper est internus – manifestatus sit sub forma quae processualiter comprobari

possit. Iam age, uti infra demonstratur, talis manifestatio nunquam exstitit. In probationibus adductis haud constat confessio extraiudicialis conventi, tempore haud suspecto versa, neque eiusdem confessio iudicialis, e contra vir constanter confirmat suam liberam voluntatem actrici nubendi ad familiam constituendam. Immo, neque sponsa neque eiusdem testes referunt unquam a convento quid simile audivisse. Equidem, attente examinanda sunt facta historice et obiective ad indagandam voluntatem internam contrahentis forte absque verbis expressam, sed in causa omnino desunt facta vel circumstantiae circa talem hypotheticam voluntatem exclusionis ex parte viri conventi. Utcumque, declarationes verbales factis cohaerent in negatione exclusionis.

Patrona partis actricis in suo restrictu probare conatur exclusionem potius via interpretativa quam via deductiva factorum, sed meminisse oportet iurisprudentiam loqui de “actu” uti operatione haud de simplici opinione vel persuasione quae intra limites intellectus manet. Oblivisci videtur quod “positivitas” actus voluntatis sistit reapse in voluntate contraria obiecto consensus matrimonialis (id est, non solum non velle sed velle non), sive sit matrimonium ipsum sive aliquod elementum vel proprietas essentialis. In praesenti causa, indagandum est num vir conventus exclusisset considerationem actricis qua coniugis vel *con-sortis* (videlicet participis eiusdem sortis), nam solummodo tunc daretur exclusio consensum invalidans.

In examine actorum incipere oportet ab ipsa conditione familiari et formatione morali conventi attento momento earum ad detegendam hypotheticam mentalitatem exclusioni faventem. “Positivitas” enim implicat intentionem *expressam* matrimonium celebrandi absque aliqua proprietate, elemento vel fine essentiali. Hoc sensu, itinerarium biographicum conventi iuvare potest in detectione cuiusdam propensionis vel inclinationis eiusdem verisimilem exclusionem reddentis.

Quoad parentes conventus declarat: “*My mother and my father separated during my earlier years*”. “[*Pater*] *exceptional individual from whom I got a lot of love and knowledge very early in life. I have great respect for all his accomplishments at the professional and family levels*”; et de matre: “*Exceptional mother, very capable in life, with great abilities to understand the world and people of different cultures*”. Nihil ergo – ni fallimur – inducere potest ut credamus Titium virum violentum, odiosum fuisse, saltem cum viri radices perscrutamus, nec vitia in vita viri eminent. Ad hoc, vir optima educatione gavisus est: “*I spent all my childhood in the catholic environment. From age to 8 to 18 I was in Catholic schools in France, going to church every week and following all religious teachings*” deinde: “*My parents and grandparents gave me a traditional upbringing based on the church and respect of laws governing us*”. Relationes cum parentibus semper benignas fuisse vir autumat: “*I always had a good relationship with my family*”.

Relate ad suam religiositatem et magisterio Ecclesiae adhaesionem in re matrimoniali affirmat: *“I have great respect for the religion. It is a bond of society, family and community [...] At my personal level, we have to respect the Church, meaning all of those who belong to the Church”*. Vir – ad hoc – bene sciebat et acceptabat bona matrimonii: *“Permanency in marriage is the most important; Roman Catholic teaching shows the importance of permanency and I obey those teachings”*; *“fidelity has to exist at it’s fullest, in order to guarantee mutual respect and permanency of marriage”*; *“Caia and I wanted to adopt children... after 3-4 years into the marriage, we started talking about having our own children”*.

De familia mariti actrix declarat: *“My ex-husband didn’t see his father since childhood”* dum Conventi matris indolem ita mulier describit: *“Artificial. Very concerned with social status”*; ac concludit: *“For what I know his mother left him and his sister at a young age (about 20 years old) under the care of the grandparents. I think his grandparents at least gave them loving care and discipline to become responsible adults”*.

Ad depositiones testium pervenientes, uti supra relatum, dicendum est omnes ab actrice exhibitos fuisse, quorum duo, id est eiusdem sponsae amici, in duabus instantiis declaraverunt. Ut recte momentum eorum declarationum perpendatur, notandum est utrumque actricem iam post divortium cognovisse, nunquam virum conventum novisse et omnia quae referunt ex auditu ab actrice receperunt haud directe nota. Quare, nihil de frequentatione sponsalicia, de convictu coniugali neque de ipso viro convento directe sciunt. Maria, actricis amica ab anno 1999, id est duos annos post divortium, ita deponit: *“I didn’t meet the respondent”* et *“I don’t know him or his parents”*; concludit quidem: *“What I know about Titius is through Caia mostly”*. Sequuntur multa *“I don’t know”*, *“In my opinion”*, *“For what I have learned about him”* et ita porro. Testis Stephanus, in suo secundo vadimonio, coram Rota, adfirmat minime maritum cognovisse: *“I think I met him once”*; deinde omnes responsiones explicat, quae in primo vadimonio sunt, tantum testis opiniones fuisse, qui – obiter – Caiam anno 1998 cognovit, idest post divortium. Ambae testis depositiones ergo nullum habent pondus de Titii modo agendi vel de indole eius vel de vicibus, quas Caia Stephano enarravit.

Ceteri duo testes sunt fratres actricis. Ramon virum conventum tantum die nuptiarum cognovisse declarat: *“Y lo conocí el día del matrimonio con mi hermana. No puedo decir que lo conocí bien porque no lo vi muchas veces”*; et soror Aida ait: *“Conocí a Titius el día de su boda con mi hermana. No tuve oportunidad de conocerlo bien personalmente pues lo vi un total de dos veces, el día del matrimonio, y en otra ocasión cuando Caia cumplía años y estaban en Panamá”*.

Ex dictis patet pauca elementa a viro convento adducta a muliere actrice refutata non fuisse et nihil impedit quominus pro certis habeantur. Itaque in actis nullum constat factum obiectivum momento probatorio pollens quod nequidem praesumere inducat conventum sive in infantia sive in iuventute

formatum fuisse sub quacumque conceptione aperte contraria essentiae institutionis matrimonialis vel quod ille manifestaverit forma publica vel privata quodcumque genus recusationis visionis naturalis matrimonii.

19. In frequentatione sponsalicia per annum et dimidium protracta, etsi “a distantia” peracta, certum est in conventibus habitis sponsam nihil mirum in modo sese gerendi viri conventi detexisse, e contra videtur felicem fuisse et cum eo familiam constituere voluisse cum filiis etiam per adoptionem. Decisio matrimonialis haud fuit fructus improvisationis sed mutuae cognitionis et attenta cura proposita. Caia ipsa ita deponit: “*I just saw it [decisionem nubendi] as the natural progression of what felt a good relationship*”, ita ut Actrix laetitia et alacritate flagraret: “*I felt I had the world in my hands, and just felt overwhelmed with joy and happiness*”. Quod quidem parum congruit cum parva assiduitate, de qua mulier fatetur: “*We saw each other in person... nine times. The dates would be 3-4 days visit as he would come to Panama, or I would go to Florida*” quoquo modo: “*I would characterize those visits as fun and relaxed [...]* We never had an argument or even a disagreement during our courtship”. Cum Caia mulier responsabilis esset, aetatem suam agens 28 annorum, “*Boarding Officer representing the P.C.C.*”, difficile est creditu quod felicissime nupsit sine congruenti cognitione cum viro, quocum intimitates ante matrimonium habuit, a quo – signum ulterius prudentiae – poposcerat ut virum, una cum seipsa, examinibus medicalibus subiceret: “*I requested that we both get tested for sexually transmitted diseases before having sex*”.

Magis ergo credibile quod Conventus adfirmat evadit: “*Caia and I kept in very close contact. I traveled regularly to meet Caia and her family and Caia herself came to Florida in various occasion until we finally got married [...]* Mrs. Caia and I spent more than nineteen months of courtship with numerous visit to each others countries and plenty of time to call and talk over the phone. Plenty of mail was also sent, some of those letters have been presented to your attention. I believe that Mrs. Caia and I had enough time to evaluate the future of our relationship and be sure of the seriousness of our commitment”. Resonat vir: “*It was a constant courtship, with growing feelings for each other*”. Nemo inter coniuges de felicitate futura in matrimonio dubitabat; nec Caia: “*When I decided to marry Titius I thought it was forever, with lots of happiness and family around*”, nec Titius: “*At the time of marriage I thought my marriage would be happy even if it could be crapy on occasions*”.

Ex his testimoniis nullum factum evincitur quod percipere consentiat in sponso ante nuptias voluntatem pari dignitati actricis vel futuro bono coniugum contrariam.

Itaque, circumstantiae sive praecedentes nuptiis sive concomitantes et ipsa celebratio loquuntur de normalitate frequentationis sponsaliciae et de voluntate sponsi matrimonium traditionale ineundi. Nullum constat factum

sive directum sive indirectum a promisso sponso patratum contrarium bono personali futurae sponsae, aliis verbis nulla adest probatio de praesumpta recusatione personae mulieris ex parte viri quoad coniugalitatem. E contra, summa claritate ac praecisione fatetur suam intentionem conjugalem bonum fidei et bonum prolis absque haesitatione inclusisse.

20. Itemque in modo obiectivo sese gerendi viri conventi nihil notandum animadvertitur relate ad quodcumque motivum simulationis consensus matrimonialis; quoad causam contrahendi e contra evincitur eius voluntas sponsae sese donandi et familiam efformandi. Caia minime erat dives, tempore nuptiarum simplex minister erat, sine laurea; cives Rei Publicae Panamensis erat; non constat Titium cupivisse aliquod bonum nummarium in muliere, ast e contra vir optimas qualitates exoptabat: *“Her parents gave to Caia a good upbringing with a strong emphasis on work ethics, honesty, respect of religion, respect of family”*. Caia ipsa ita a marito describitur: *“Caia is a lovely person which does not have problems to have and keep friends”*; unice exoptatae qualitates in Caia erant: *“Beauty, intelligence, family values, work ethic. She brought happiness to me”*, quae amorem in virum instillaverunt. Emigrare in Foederatas Civitates Americae Septentrionalis, in quarum civitatem ascribi, utilitatem habebat potius pro Caia quam pro Titio.

Caia ipsa confessa est: (Q. Had you always wanted to come to the United States?) *“Yes. I went to school here, I liked the stability”*. (Q.: Did that have a part to play in Titius’s appeal to you? Is that part of the reason why you wanted to date him?) *“Yes, I guess that’s part of the appeal”*; de cetera parte: *“His posture and directness, I saw it a powerful and strong”*.

Ex factis usque nunc examinatis nequit inveniri nequidem animi quaedam inclinatio viri conventi bono consortis contraria. Certo certius cum exclusio pro nullitate matrimonii adducitur semper susceptibilis probationis in processu esse debet. Sed in praesenti causa clarum apparet virum conventum nunquam manifestavisse (verbis vel opere) se sive ante nuptias sive momento emissionis consensus determinationem exclusionis habuisse. Aliis verbis, sicuti matrimonium valide contractum dari nequit nisi consensus externe exprimat, per actum positivum voluntatis qui nulla humana potestate suppleri valet, eodem modo simulatio consensum excludens sine eiusdem expressione externa haberi nequit. Notum est etiam momentum quod in probatione simulationis tribuitur *causae simulandi*, quae tamen in casu omnino deest. In declarationibus actor nihil adducit quod eum impelleret ad nuptias simulandas, e contra in interrogatoriis affirmavit se voluisse matrimonium contrahere, in observantia fidei et ad generationem prolis cum uxore, tanquam naturalem consequentiam, quod vera *causa contrahendi* fuit. Cohaeenter, ille ad efformandam familiam, matrimonium celebravit in ecclesia catholica, in qua utraque pars educata erat.

21. Si autem oculos ad convictum coniugalem vertamus, circumstantiae in quibus matrimonium versatum est exclusionem minime roborant. Etenim, sponsa ita declarat: *“After the first six months of marriage, the marriage began to deteriorate. The Respondent and I were working together and the Respondent was verbally abusive and degrading towards me”*, quod est omnino genericum. In vadimonio coram Rota tantum, horum iurgiorum causa explicita est, quae quidem ad facta externa pertinet, minime ad matrimonium. Caia de mariti negotiis enarrat, quae in mulieris iudicio illicita erant et quibus – merito – minime implicari Caia volebat. Primum autem nulla probatio nobis est de factis, quae Caia describit; deinde, facta si fuissent vera, pertinuisent ad Titium quaestuosum, minime ad Titium maritum. In suspicionem nos inducit quod tam gravia crimina tantum coram Rota descripta sunt.

Cetera problemata adscribi possunt vicibus propter civitatem et pessimis relationibus cum Caiae proximis. Primum genus problematum certo certius pessimum exercuit influxum in matrimonium. Secundum genus problematum reduci potest ad minimum. Caia altercationem unam describit, quae evenit anno 1992 Lutetiae Parisiorum, inter Titii sororem et Caiam, cuius pondus – nostro iudicio – est revera minimum.

Tantum volvente anno 1997: *“In approximately July 1997, the Respondent began to be physically violent towards me”*. Agitur de stupro, quod vir patravisset anno 1997, quod quidem – si evenisset – factum grave, quod nihilosecius collocare possumus in matrimonii exitu et de quo – more solito – tantum Actricis verba nobis sunt.

Legimus enim in vadimonio coram Rota: (Q. When did physical abuse enter into the relationship?) *“I started grad. school in 1997. That must have been later that year”*, deinde: (Q. So it was about the time you were divorced or divorcing) *“Divorcing, I started grad. school in January of 1997. And the divorce happened in November of 1997. So, it was towards the end that he hated that I was going to school and he thought it was a waste of time”*.

Occasione data, conspicuum reddamus oportet quod intimitates minime desierunt toto perdurante coniugio: *“For nearly the first two years of the marriage, I used an intra-uterine device to prevent conception. The intra-uterine device became painful and caused infections. After the intra uterine device was removed. I was sick for two months, due a cronic infection. During this period, the Respondent and I engaged in sexual activity very infrequently, because it was painful for me. When we did, the Respondent used a condom. After the infection subsided, I used a spermicide cream, the Respondent used condoms during sexual activity”*.

Adnotemus quoque oportet quod Caia deposuit: *“Titius was faithful to me. I was also faithful to him”*.

Conventus, de relatione iugali, describit vices quae ad civitatem pertinent, ast ait: *“In October 1991, we purchased our first truck. In August 1992, we moved in-*

to our first house. The Petitioner participated actively in the purchase of the house. She did the research and drove through various neighborhoods. We worked together on this. From the moment the petitioner was married, from August 1991 to August 1992, we were living in my tiny apartment. She knew before, during and after the wedding what the conditions of my life were. This was a fun time. We were a typical young couple with a plan in life, starting to implement the plan”.

Emptio autocineti et insuper domus parum congruit cum matrimonio infelici ab initio, et – saltem in viri descriptione – vita matrimonialis felix fuit.

Res omnino disturbata est quaestionibus ob civitatem, quae evenerant anno 1993, et separationem inter coniuges imposuerunt. Tantum volventibus annis 1995-1996 nodi expediti sunt, ast: “The petitioner’s ambition became stronger. She wanted a job in Miami. She wanted to go back to university. In 1996-1997 the Petitioner was very unhappy with me. Basically, she wanted to move to Miami. She wanted a career. Her ambitions were taking over”.

De stupro quidem vir: “I deny the rape issue that the Petitioner raised. The Petitioner was my wife and I had the greatest respect for her, to the point that, when my sister had words with the petitioner, I did not have any problem leaving my sister’s house in Paris and going to a hotel with my wife. I stood by the Petitioner”.

22. Quoad divortii petitionem: “For me this was a major, major catastrophe”, fatetur vir qui addit: “In 1997, we obtained a divorce. We did this without any fights, arguments or major discussion. After that, the Petitioner did not leave the house. She stayed and the Petitioner and I kept living together until July 1998 [...] I always had the hope that we would go through the divorce and fix the marriage”. Quod confirmatum est ab Actrice: “The divorce took place on November of 1997. Titius initiated it”, ast: (Q.: When did you cease living together?) “July 1998” et – secundum Caiam – Titius postulavit ut mulier domo egrediret.

Ergo, per octo menses, Caia tectum participavit cum stupratore. Quis vult, credat, maxime cum legamus: “He proceeded with requesting the divorce from a civil court, but asked to stay together as we were still married by the Church. I agreed to do that with the hope that maybe he would change somehow”. Ergo, Caia ipsa matrimonium in melius mutaturum esse sperabat.

In suo scripto coram Rota, Titius rem paucis absolvit: “Our marriage... was a pure expression of our love for each other and the commitment to follow the guidance of good moral values and the teachings of the Bible [...] As a husband, I rendered to my wife the affection owed her, and likewise also Caia to me. The fundamentals of our marriage were well understood and respected prior and during our life together as husband and wife”.

Testes nullum proferunt auxilium ad veritatem aperiendam. Sicut supra iam animadvertimus, nemo inter testes Titium cognovit, nemo factis adfuit, omnes opiniones personales elargiuntur.

Stephanus, testis, qui Caiam post divortium cognovit, coram Rota ita de-

ponit: “*She mentioned to me that he hit her*”; (Q. Did he go into any detail?) “*No. No*”. (Q. Are there any other facts that you can share with us about any alleged abuse?) “*That is the only thing I knew of*”. Repetamus oportet: “*Caia was an employee of mine from 1998 until approximately – it was about five years*”; “*I think I met him [Titium] once*”; omnia, quae testis dixit in suo primo vadimonio, ita minuta sunt: “*Just my opinion*”; “*Impression*”; “*I just assumed*”; “*That was really just my opinion*”; “*Was obviously my perception because I’d only met him once*”. Opiniones, ideae, quae ortae sunt quia: “*We had one conversation when I met him*”, vel quia: “*Caia told me that*”; vel: “*That is also hear say... from Caia*” et: “*During the five years, I’m sure we had a couple of discussion about it [de relatione inter coniuges]*”; de quibus sermocinationibus Stephanus nihil memoria tenet.

Ramon testis parum vel nihil Titium cognovit, quo haud obstante, multas opiniones iactat, nullo facto suffultas. De matrimonio: “*Si cuando yo estaba presente él se ponía pedante con ella, solo me puedo imaginar lo horrible que trataba cuando estaban solos*”. Evidenter, vicissitudines convictus coniugalis explicantur ob problemata haud opportune a sponsis gesta sed in illis haud percipitur voluntas conventi praedeterminata ante nuptias condicionem sponsae in persona actricis excludendi.

Plene cum Defensore vinculi concordamus cum asserit: “*Nos fugit curram vir – positivo voluntatis actu – vellet scienter Caiae denegare consortium totius vitae, humanum, benignum, animum movens et mutuam relationem interpersonalem. Quod est eo minus credibile, cum Titius et Caia magnas oppeterint difficultates ob civitatem, de quibus breviter Titius. De positivo voluntatis actu contra bonum coniugum nulla confessio nec iudicialis nec extraiudicialis est; circumstantiae matrimonium subsequentes omnino turbatae et inquinatae sunt vicibus propter civitatem, ita ut omnino inutiles evaderent ad veritatem detegendam [...] Rem epitome circumscribere possumus. Caia et Titius, candenti amore capti, matrimonium libere et libenter celebraverant, optimis cum propositis, quae omnia vicibus ad civitatem pertinentibus praecipitata sunt. Separatio lege imposita, animus utriusque partis aversus a parentibus et proximis alienae partis et versa vice, difficultates nummariae, angustiae, nodi in opere coniuges excruciaverunt. Quibus omnibus haud obstantibus, desunt probationes de gravibus rationibus in viro, quae exclusionem boni coniugum probare possent. Actrix ipsa collocat malas viri consuetudines in matrimonii exitu, idest anno 1997*”.

23. *Quod attinet ad exclusionem prolis ex parte sponsae actricis.* Attentis novis probationibus in praesenti instantia acquisitis, clare evincitur actum positivum voluntatis mulieris bonum prolis in perpetuum excludentis haud probatum esse, cum omnino desit confessio sive iudicialis sive extraiudicialis praesumptae simulantis et ideo neque testis unus habetur qui eam audivisset se nun-

quam prolem velle, et in fine cum ex circumstantiis vel factis “quam verbis eloquentioribus” deduci nequeat, salva fidelitate actis et probatis, sponsam ante nuptias positivo actu voluntatis bonum prolis exclusisse.

Relate ad argumentationem in sententia primi gradus adductam ad nullitatis declarationem ob supradictum caput pronuntiandam, meminisse oportet probationem exclusionis vero sensu et momento iuridico-canonico pollentem – in ordine matrimoniali – rigorose iuxta acta causae procedere debere, quamcumque violentam interpretationem eorum vitando. Itaque, “suppositiones” uti criterium ponderationis – iuxta Nostrum consilium – non sunt admittendae. Huius Apostolici Tribunalis criterium, iuxta relatum principium interpretationis, hoc est: ultra verba et expressiones in actis contentas haud ire. Iam age, verbis et expressionibus actricis seu actis et probatis stando, in casu, secundum iudicium criticum complexivum, concludi nequit pro exclusionem prolis, sed quam maximum pro eiusdem procrastinatione.

24. Agnoscendum est sponsam, cum convictus coniugalis deterior et tandem impossibilis devenit, prolem cum viro convento procreare recusavisse, sed tantummodo ex tunc, quod tamen nullius momenti est relate ad can 1101 § 2 vigentis Codicis Iuris Canonici. Praeterea, utraque pars fatetur generationem filiorum procrastinare de communi consilio statuisse, sed agebatur de temporali retardatione, haud de recusatione prolis. Hoc sensu, in actis primae instantiae constat declaratio mulieris actricis, ex qua clare deducitur eiusdem intentionem fuisse procrastinationem tantum generationis filiorum: “*Did not want children the first few years as my situation with immigration was not settled, and we just didn’t have the financial means to start a family*”; “*I wanted to go back to school, build a secure financial life for both of us, work hard to achieve our goals and someday have a family*”; “*The day I got married, I knew that I wanted to have children, but I knew I had to plan for children. The Respondent felt the same way*”; “*I asked the Respondent to marry me in January of 1990, because I was 29, and I felt that I needed to start a family and have my own home. I was getting older, and I felt that I had to get started and I wanted to marry before I was too old to have children*”.

Itaque, haud probatum est exclusionem prolis ex parte mulieris actricis perpetuam fuisse. Etenim, in secunda instantia ipsa iudicialiter declarat: (Q. At the time you married, did you want to have children?) “*No. I wanted to but I was going to wait*”. (Q. Was your intention to esclude children absolute and perpetual or subordinate to verify some particular condition?) “*I Dont know what the latter part of your question means*”. (Q. But was it your intention to exclude children absolutely and perpetually?) “*That’s not true, I would eventually want to have children. I think I understand the second part of the question. The second part is yes, I guess It’s yes, becasue we were both putting conditions. He was too. We were just not ready for the first few years*”.

Deinde, interrogante Iudice, mulier fatetur: *“I always knew that I was going to wait. It mean that’s just for practical reasons”*; *“I don’t want to have children right away, which means I’m going to have children by age thirty three or thirty four, which is pushing it a little bit”*.

Quoad praesumptum praenuptiale pactum de prole non generanda sponsa asserit: *“Prior to the marriage. I discussed with the Respondent that I did not want to have children in the marriage, until certain conditions were satisfied. The Respondent agreed with these conditions”*. Coram Rota autem Caia ita deponit: (Q: Did you both talk about children before you got married?) *“Not really. But it was assumed, I guess, that it would happen”*. (Q: Did you talk about delaying them before you got married?) *“Again it was an assumption but I know we talked about it while we were married and we both agreed that it wasn’t an option for a while”*. Ubi sunt condiciones, immo per pactum deductae, quas Caia posuisse adfirmat? Ad hoc, Caia arguit Titium fuisse, qui aperturam ad prolem clausit: *“After a while he just started opposing it”*; in primo iudicii gradu: *“I recall early in our marriage when he threatened me with the following statement: ‘Don’t you try to trick me by getting pregnant... I will not tolerate that’”*.

25. Quoad formationem moralem sponsae notandus est contextus familiae catholicae et numerosae in quo crevit. Etenim, Caia iam in suo libello de se et de sua optima familia ita loquitur: *“I was blessed with a large and loving family [...] The concept of family unity and support wad instilled on us at a very early age”*. Caiae familia, ad hoc, non tantum optima sed etiam magna est, de quo mulier actrix contumaciter nos edocebat in primo vadimonio; actrix enim tres fratres et quinque sorores habet. De sua educatione Caia ait: *“I grew up in a traditional Catholic home. We practise our religion then, and still preserve the same values and traditions like when we were growing up. I still practise and live by the Church rules”*; ad hoc: *“Our home was full of children, noise, love, discipline, studying and living a christian life. A simple but spiritually rich life”*.

Intra parietes domesticos Caia bene adolevisse narravit: *“My family is the best thing I’ve had. I am what I am today thanks to the enviroment where I grew up. I had my parents, brothers and sisters for loving support and guidance always”*.

Testis Stephanus, actricis amicus et principalis, in prima depositione resonabat: *“I believe Caia is very close to her parents. She speaks about them often and looks forward to visit her homeland and her family every year”* et, de eius fide, addit: *“Caia practices Catholicism. She goes to Catholic mass; her values reflect the teachings of the Catholic faith”*, quod testes omnes in primo iudicii gradu contendebant (Maria, actricis amica; Ramon, actricis frater: *“Nuestra familia es tradicional en el sentido...”*).

Aida, actricis soror, de bona institutione familiari disceptabat: *“Caia es y siempre ha sido Católica. Ella asiste a misa y se mantiene en contacto con las personas en la universidad Católica donde ella obtuvo su licenciatura; estas personas*

son religiosas e invitan a Caia a participar en las actividades y eventos de la universidad".

Maria testis, coram Rota, sua verba addit ceteris testimoniis: "She is a devoted catholic"; "As a catholic person you want to marry, you marry in the Catholic church, so Caia did".

26. De amore erga conventum, Caia in pluribus locis effatur: "We thought we were in love", quod repetit coram Rota: "I thought I loved him". De mutuo amore ita conventus deponit: "We both have the same level of enthusiasm, maybe Caia could have been more enthusiastic!". Ad hoc, alte causa contrahendi – recte contrahendi! – valde fortis eminet, de qua testis Maria praeiudicabat in suo primo vadimonio: "I think that Caia is the type of woman who wants to get married and have a family of her own. She married at age 29, when she felt she was getting "too old" and better get married soon before it is too late".

Et ipsa Caia declarat: "I asked the Respondent to marry me in January of 1990, because I was 29, and I felt that I needed to start a family and have my own home. I was getting older, and I felt that I had to get started and I wanted to marry before I was too old to have children".

Conventus, in pluribus locis, de intentione proles nos edocet: "We both got tested for any venereal disease and genetical defects (test done in Panama)"; conformis actrix, quae prudenter loquitur de "[test] for sexually transmitted diseases before having sex"; magis ad rem responsio sequens est: "We discussed also having children, but delaying the conception of children in the marriage until we were established financially and we could properly educate children [...] Once you put the psychological, societal, religious and financial elements, and immigration status for the both of us together, we were in total harmony in terms of decision-making for getting married, setting up the framework, and than having children".

Agitur, ut par est, de simplici proles prolatione, qua suboles numquam exclusa est. Coram Rota Titius scribit: "Caia and I decided, during our courtship, that not only we would have children, but that we should adopt as well".

27. Temporanea proles exclusio, ad hoc, bene insimul stare potest cum praxi contraceptiva, de qua autem partium depositiones divergunt. Caia ita deponit: "For nearly the first two years of the marriage, I used an intra-uterine device to prevent conception. The intra-uterine device became painful and caused infections. After the intra uterine device was removed, I was sick for two months, due a cronic infection. During this period, the Respondent and I engaged in sexual activity very infrequently, because it was painful for me. When we did, the Respondent used a condom. After the infection subsided, I used a spermicide cream, the Respondent used condoms during sexual activity". Titius respondit: "There were no contraceptive method used which could have prevented conception. Caia, prior to becoming my fiancée used a contraceptive in the form of an IUD. At the time of our marriage the IUD was removed and no birth control method was ever used to the exception

in some rare occasion of a condom due to the existence of herpes simplex symptoms which could have jeopardized each other's health".

Obiter, iuvenes ante nuptias ad intimatas accesserunt; est revera mirum quod primum: *"We both tested for sexually transmitted diseases before having sex"*; deinde quod precautiones erant sat leves: *"Rhythm methods and condoms"*, quae nos inducunt ut cogitemus prolem iam ab initio relationis non fuisse in suis principiis exclusam.

De hoc argumento, veritatem tantum partes cognoscunt, nihilosecius ac trix ipsa concedit, obtorto collo: (Q. Was your relationship ever open to having children? Did you ever have sex without using some method to prevent children?) *"Yes, a couple of time, yes. It could have happened. Maybe at least one time I remember"*.

Addimus quod, post nuptias, minime humus aderat ubi serere: per duos annos coniuges separati vixerunt, magnae difficultates in opere, in adscriptione in civitatem aderant et ita porro.

28. Testes in primo iudicii gradu vel nesciunt Caiae animum erga prolem et opiniones proferunt personales, vel putant noluisse habere filios, cum mulier paveret solam mansuram esse in Foederatis Civitatibus Americae Septentrionalis propter indolem mariti, quod nihilosecius evenire potuisset tantum annis 1995-1996. Nemo audivit Caiam exclusisse prolem in suo matrimonio nec ante nuptias, nec post finem coniugii.

Coram Rota, Maria testis ore rotundo declarat: (Q. In celebrating the marriage, did Caia want to have children?) *"Yes, she wanted to have children"*, et rem clariorem reddit: *"Caia wanted to have children but as they got into the marriage and she came to know his character, his values, were totally different from him so she changed her mind. We talked about it, we have a good communication and she told me"*, et rursus, interrogante Iudice: *"When Caia came to the United States she had the intention of having children. However as I said before as soon as she came and saw his real character [...] she decided to postponed or not have children with him"*, rursus quidem: *"When they got married, she had the intention of having children"*.

Stephanus testis, in vadimonio coram Rota: (Q. And just to make sure, she never in any way discussed with you her thoughts about having children, her intentions about having children, her intentions not to have children, contraception or anything pertaining to family – starting a family?) *"None"*. Et de hoc satis.

Postremo Caia, in suo primo libello, scripsit: *"Why did the marriage come to the end? There are several reasons. One, We had different concepts of what marriage ought to be [...] Another reason... was the fact that I am very close to my family [...] We can only assert that our cultural background played a big role in bringing out major differences in this marriage"*. Nihil de exclusione boni coniugum, nihil de exclusione boni prolis.

Itaque, plene cum Defensore vinculi concordamus cum concludit: “In epitome, minime adest credibilis confessio adserti simulantis, quae – postquam aperto declaravit se prolem cupivisse – de via decedit et per calles temptat suas priscas depositiones immutare, sed frustra. Aderant optimae rationes propter quas proles expectare poterat et, in parentibus responsabilibus, fere debebat [...] Ne adsunt quidem elementa indirecta probationis [...] Quoad prolem, ipsae difficultates de quibus coniuges in pluribus locis et pluries locuti sunt (civitas, opus, domus, parentes et proximi) effecerunt ut Caia et Titius, iure tradito et acceptato, prolem prolarent ad tempus determinatum, vel ad aptiora tempora, sine ulla praevia exclusione. De qua simplici prolatione habemus Caiae plures confessiones, immo confessionem extraiudiciali amicae Mariae, partis conventae declarationes, circumstantias matrimonio antecedentes, concomitantes et subsequentes. Nullae probationes directae adsunt, deficiunt omnino probationes indirectae: Caia est alte catholica, optimis moribus familiae imbuta, inter quos proles est optimum bonum in matrimonio. Defuerunt dubia ante nuptias, sed magnus amor”.

29. Denique, uti docet “usus fori”, in huiusmodi condicionibus vel factispeciebus, et ut in pluribus, verba et modus sese gerendi contrahentium ostendunt, potius quam intentionem prolem excludendi, simpliciter filiorum adventum ad tempus prolatandi vel procrastinandi, quin reapse in eis vera voluntas prolis bono contraria adsit. Quod, in praesenti causa, sive verba sive modus sese gerendi actricis monstrant. Utcumque, nunquam paetermittenda est praesumptio iuris sub can. 1101 § 1 statuta. Ceterum, uti supra relatam, circumstantiae nuptiis praecedentes, concomitantes, consequentes et facta actum positivum voluntatis prolem excludentem haud indicant. Neque loqui potest de exclusione implicita. Pactum inter sponso de prolis generatione ad tempus prolatanda et posterior voluntas actricis in exclusionem perpetuam cum vera exclusionem confundere iuridice subrepticia ac fallax deductio esset, nam id quod reapse interest est voluntas sponsae tempore emissionis consensus, quae tunc – iterum iterumque repetimus – erat filios habere.

Deest etiam confessio extraiudicialis actricis tempore haud suspecto prolata, immo adest et contrarium. Testes simulationem partialem actricis haud confirmant, neque causa simulandi ex actis et probatis evincitur. Breviter, etiam alterum adductum caput nullitatis sufficienti probatione caret.

30. 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 respondentem:

NEGATIVE, seu NON CONSTARE de nullitate matrimonii, in casu, ob exclusionem boni coniugum ex parte viri conventi neque ob exclusionem boni prolis ex parte mulieris actricis.

JAIR FERREIRA PENA
ALEXANDER ARELLANO CEDILLO
PHILIPPUS HEREDIA ESTEBAN, PONENS

I PRESUPPOSTI PER UN'ADEGUATA COMPRESIONE
DEL BONUM CONIUGUM IN UNA RECENTE SENTENZA ROTALE

TERMINATO il periodo *de iure condendo* e promulgato il Codice di Diritto Canonico vigente, la giurisprudenza rotale – accogliendo l'invito del Sommo Pontefice¹ e stimolata dai casi concreti sottoposti al suo giudizio – si vide impegnata in un duplice lavoro: da una parte rileggere i tradizionali capi di nullità al fine di verificare se la nuova normativa avesse apportato modifiche sostanziali al di là di una diversa formulazione di alcuni canoni;² dall'altra cercare di meglio determinare espressioni normative volutamente generiche – come ad esempio «obligationes matrimonii essentielles» (can. 1095 n. 3) – e chiarire il significato strettamente giuridico di alcuni termini di evidente provenienza conciliare, che per la prima volta venivano accolti in un testo legislativo, nei quali sin da subito si volle intravedere l'afflato personalista del nuovo Codice, non a caso chiamato da Giovanni Paolo II l'ultimo documento del Concilio Vaticano II.³ Tra questi termini necessitanti di chiarimenti, oltre all'«humano modo» (can. 1061 § 1) e al «sese mutuo tradunt et accipiunt» (can. 1057 § 2), va senza dubbio collocata l'espressione «bonum coniugum» che definisce nel can. 1055 § 1, insieme con la generazione ed educazione della prole (tradizionalmente indicate come *bonum prolis*), i fini oggettivi cui è ordinato lo stesso matrimonio quale *consortium totius vitae*.

Apparve da subito difficile l'opera di comprensione del *bonum coniugum*,

¹ Cf. GIOVANNI PAOLO II, *Allocuzione alla Rota Romana*, 26 gennaio 1984, AAS 76 (1984), p. 648, n. 7.

² Si pensi al can. 1099 sull'*error iuris* in relazione al can. 1084 del Codice pio-benedettino, oppure al can. 1101 § 2 che ha inserito l'espressione «aliquid essenziale elementum» per indicare uno dei possibili oggetti dell'esclusione senza più menzionare esplicitamente l'«omne ius ad coniugalem actum» come nel previgente can. 1086 § 2.

³ Cf. GIOVANNI PAOLO II, *Allocutio ad Sanctae Romanae Ecclesiae Patres Cardinales in corpore congregatos habita*, 21 novembris 1985, AAS 78 (1986) p. 414, n. 2.

volta ad individuarne non solo l'esatta natura e collocazione all'interno dello schema essenza-proprietà-fini in relazione anche ai tradizionali beni agostiniani (presupposto indispensabile per stabilirne l'eventuale rilevanza invalidante), ma anche – come passo successivo ma non meno importante – il suo preciso contenuto. A questo proposito, a titolo esemplificativo, basta volgere lo sguardo a due sentenze rotali decise a pochi mesi dell'entrata in vigore del Codice, nel giugno 1984, in cui emergono già le due linee interpretative che, con successivi approfondimenti, troveranno ampio seguito nella giurisprudenza del Tribunale Apostolico. Si tratta dei primi cauti tentativi di offrire un'interpretazione di questo nuovo elemento. La coram Di Felice del 19 giugno 1984,⁴ senza definire *expressis verbis* la natura del *bonum coniugum*, ammette esplicitamente la possibilità di una sua esclusione invalidante, accanto alle tradizionali fattispecie di simulazione parziale; riguardo al suo contenuto afferma che esso comprende il *mutuum adiutorium* (o *cooperatio coniugum*) ed il *remedium concupiscentiae*, che nel Codice pio-benedettino costituivano il fine secondario del matrimonio (can. 1013 § 1).⁵ Il riferimento a questo multiforme fine secondario come via di comprensione del *bonum coniugum* sarà spesso ripreso nella giurisprudenza successiva, a volte in maniera sintetica (ovvero senza ulteriori approfondimenti), a volte – in relazione al caso concreto – con intenti maggiormente analitici.⁶

Di pochi giorni successiva è una coram Giannechini del 26 giugno 1984⁷ che decide una causa per incapacità di assumere gli obblighi coniugali essenziali, dove il *bonum coniugum* in maniera piuttosto sfumata viene presentato come il complesso di più beni che costituiscono essenzialmente la vita coniugale, beni che restano però non oltre definiti. In questa sentenza il riferimento al «*bonum coniugum aut consortium totius vitae*» sembra dare adito ad una certa identificazione tra le due realtà, portando così a quella visione onnicomprensiva del *bonum coniugum* che non poche sentenze successive

⁴ RRDec., vol. LXXVI (1984), pp. 346-356. Capi di nullità concordati: condizione apposta dalla donna ed esclusione (non altrimenti specificata) da parte dell'uomo.

⁵ Quasi per cautelarsi di fronte a possibili interpretazioni estensive del *bonum coniugum* in relazione al fine secondario della precedente codificazione, la sentenza aggiunge che «non omnia tamen singula elementa huiusmodi cooperationis, et praesertim amor coniugalis, per se in iuris provincia assumi possunt» (cit., p. 350, n. 6). Emerge così un'altra questione spesso riproposta negli anni seguenti, ovvero il rapporto tra *bonum coniugum* ed *amor coniugalis*. Non mancano autori che propongono un'identificazione tra questi due elementi. Cf. per es. P. PELLEGRINO, *Il bonum coniugum: essenza e fine del matrimonio canonico*, «Il diritto ecclesiastico» 107/1 (1996), p. 804-835.

⁶ Cf. per es. coram Ferreira Pena del 26 marzo 2010, pubblicata in «*Studia Canonica*» 47 (2013), 225-236, che riprende una sentenza inedita dello stesso Ponente del 9 giugno 2006, commentata da Giacomo Bertolini nel suo saggio *La simulazione del "bonum coniugum" alla luce della giurisprudenza rotale*, Milano 2012, pp. 136-141.

⁷ RRDec., vol. LXXVI (1984), pp. 390-398.

faranno propria e che in ultima analisi conduce ad una dissoluzione del *bonum coniugum* o nel matrimonio inteso nel suo complesso (con accenti volti al matrimonio ora nella sua dimensione essenziale, ora nella sua dimensione esistenziale) o nei tradizionali tre beni agostiniani. La sentenza accenna anche ad un altro aspetto, sempre percepito come problematico, ovvero il rapporto tra ciò che appartiene all'esse del matrimonio (punto di riferimento per stabilire la capacità e la retta intenzione matrimoniale) e ciò che appartiene al *melius esse*, ovvero che rende più facile e gradita la convivenza coniugale ma non appartiene all'essenza.⁸ Ad un confronto tra le due sentenze emergono già quei punti di attrito con i quali sia la dottrina che la giurisprudenza successiva dovranno fare i conti.

Com'è noto, il dibattito giurisprudenziale sul *bonum coniugum* in assenza di cause rotali *ob exclusum bonum coniugum* si è svolto negli anni successivi, quasi per un ventennio, solo nell'ambito delle cause per incapacità consensuale (soprattutto in relazione al can. 1095 n. 3). Lo sforzo era dunque volto a ricercare quali doveri coniugali essenziali provenissero dall'ordinazione del matrimonio al suddetto bene, sui quali misurare poi la *discretio iudicii* e la *capacitas assumendi* del contraente. In un primo momento si continuò ad individuare nello "*ius ad communitatem vitae*" il contenuto giuridico del *bonum coniugum*, rifacendosi alla celebre coram Anné del 25 febbraio 1969 che (in un'ottica poi definita "iuspersonalista") vedeva in questo diritto (non solo nello *ius ad actus coniugales*) l'oggetto del consenso matrimoniale.⁹ Il riferimento al "diritto alla comunità di vita coniugale" – «tanto elegante quanto ampio e vago»¹⁰ – verrà col tempo abbandonato perché equivoco, ovvero fonte di confusione tra il tutto e la parte; tale espressione – che per altro fece la sua comparsa anche nei lavori di revisione del can. 1086 sulla simulazione – si rivelò tautologica e, in ultima analisi, inutilizzabile per indicare un aspetto specifico del *consortium* sorto dal consenso matrimoniale.

Sempre nel contesto dell'incapacità considerata nella prospettiva del *bonum coniugum* si è fatto spesso riferimento al concetto di "relazione coniugale minima o tollerabile" che il nubente deve essere in grado di instaurare e sostenere con la comparte.¹¹ Tale concetto coglie l'aspetto interpersonale

⁸ «Sed quae ad "melius esse" sese referunt nullo modo tangunt simplex esse matrimonii, seu eius essentiam et obiectum formale» (cit., p. 393, n. 4).

⁹ Coram Anné, dec. diei 25 februarii 1969, RRDec., vol. LXI (1969), p. 183, n. 16. Ricostruisce il concetto di *ius ad communionem vitae* nella dottrina e nella giurisprudenza una coram Stankiewicz, dec. diei 26 februarii 1999, RRDec., vol. XCI (1999), pp. 102-111. Cf. anche A. STANKIEWICZ, *Rilevanza canonica della comunione coniugale*, in R. LATOURELLE (ED.), *Vaticano II. Bilancio e prospettive*, vol. 1, Assisi 1987, pp. 771-783.

¹⁰ C. BURKE, *L'oggetto del consenso matrimoniale. Un'analisi personalistica*, Torino 1997, p. 77.

¹¹ Cf. per es. coram Stankiewicz, dec. diei 23 iunii 1995, RRDec., vol. LXXXVII (1995), p. 439, n. 11.

specifico del matrimonio, ma porta inevitabilmente con sé il rischio di confondere, come vedremo meglio in seguito, la relazione costitutiva del matrimonio – per cui giustamente il matrimonio rientra *in genere relationis* – con le relazioni esistenzialmente vissute dai coniugi, attribuendo ad esse non solo la giusta rilevanza probatoria in relazione all'accertamento dell'intenzione e della capacità nel momento costitutivo del matrimonio, ma rischiando di dare rilevanza invalidante al matrimonio-rapporto in se stesso considerato.

La riflessione giurisprudenziale specifica sull'esclusione del *bonum coniugum* è iniziata, com'è noto, soltanto nell'anno 2000,¹² preceduta da alcune decisioni dei tribunali locali.¹³ A partire da tale anno la Rota Romana si è dovuta direttamente confrontare con il suddetto capo di nullità, già concordato nelle istanze precedenti ovvero introdotto in Rota *tamquam in prima instantia*. La riflessione attinge e per molti aspetti ripropone le tensioni già emerse negli anni precedenti in tema di incapacità. Sintomatiche a questo proposito le domande poste in una coram McKay del 19 maggio 2005: «In nova locutione de bono coniugum proponitur quid ultra fines secundarios traditionales? Et hoc ut revera essenziale matrimonio? Estne forsán bonum coniugum potius summa dumtaxat illorum bonorum de quibus docebat S. Augustinus?». ¹⁴

Negli ultimi anni si registrano anche due interventi magisteriali sul tema, in occasione dell'Inaugurazione dell'Anno Giudiziario della Rota Romana, entrambi citati esplicitamente nella sentenza che commentiamo. Nell'Allocuzione del 22 gennaio 2011 Benedetto XVI riconosce la possibilità, per quanto eccezionale, di un'esclusione attuata con positivo atto di volontà del *bonum coniugum* nei casi «in cui viene a mancare il riconoscimento dell'altro come coniuge, oppure viene esclusa l'ordinazione essenziale della comunità di vita coniugale al bene dell'altro»,¹⁵ richiamando però l'attenzione sul rischio, comune alle cause di incapacità, di confondere il momento costitutivo del matrimonio con la mancata realizzazione pratica della co-

¹² Cf. coram Pinto, dec. diei 9 iunii 2000, RRDec., vol. XCII (2000), pp. 460-468; coram Civili, dec. diei 8 novembris 2000, ivi, pp. 609-620. Per un primo commento cf. A. MENDONÇA, *Recent development in rotal jurisprudence on exclusion of the bonum coniugum*, «The Jurist» 62 (2002), pp. 378-420.

¹³ Su queste decisioni cf. S. VILLEGGIANTE, *Il "bonum coniugum" e l'oggetto del consenso matrimoniale in diritto canonico*, «Il diritto di famiglia e delle persone» 24 (1995), pp. 707-710; G. BERTOLINI, *La simulazione del "bonum coniugum"*, cit., pp. 76-95; E. MONTAGNA, *In merito all'esclusione del bonum coniugum come causa di nullità del matrimonio canonico*, «Il diritto ecclesiastico» 104/II (1993), pp. 55-76. Due recenti sentenze del Tribunale del Vicariato di Roma coram Arroba Conde sono pubblicate nel volume: M.J. ARROBA CONDE, *Risultato della prova e tecnica motivazionale nelle cause matrimoniali. Casi pratici di prima istanza*, Città del Vaticano 2013, pp. 13-33.

¹⁴ Coram McKay, dec. diei 19 maii 2005, RRDec. xcvii, p. 238, n. 9.

¹⁵ BENEDETTO XVI, *Allocuzione alla Rota Romana*, 22 gennaio 2011, AAS 103 (2011), p. 113.

munità di vita validamente costituita per susseguenti comportamenti errati dei coniugi. Due anni dopo, nella sua ultima Allocuzione al Tribunale Apostolico del 26 gennaio 2013, Benedetto XVI torna di nuovo sul tema del *bonum coniugum* all'interno di un'articolata riflessione riguardante il rapporto tra fede e matrimonio riproponendo l'annosa questione dell'influsso che l'assenza di fede può avere sulla validità del matrimonio.¹⁶ Questi due interventi confermano un orientamento ormai chiaro nella giurisprudenza rotale: l'ordinazione al *bonum coniugum*, al pari dell'ordinazione al *bonum prolis*, è uno degli elementi essenziali del matrimonio che può essere oggetto di esclusione parziale.

D'altra parte il *bonum coniugum* ha un valore ultrattivo, nel senso che oltre alla sua rilevanza in sé può essere anche interpretato ed assunto – osserva la dottrina – come prospettiva cui rapportare le altre note giuridiche oggettive del patto (che così assumono valore «personalizzante»¹⁷), oppure come categoria ermeneutica dell'intero diritto matrimoniale canonico.¹⁸

La coram Heredia che commentiamo, di poco successiva all'ultimo intervento magisteriale citato, prende spunto proprio da questa Allocuzione nell'approfondire il contenuto del *bonum coniugum*; la sentenza però, prima di entrare nel merito, si sofferma diffusamente nel ricostruire il quadro generale del sistema matrimoniale canonico al cui interno il tema va collocato. In consonanza con il principio ermeneutico secondo il quale «per cogliere il significato proprio della legge occorre sempre guardare alla realtà che viene disciplinata»,¹⁹ la sentenza parte dal fondamento antropologico del matrimonio che funge da presupposto per un'adeguata (nel senso di conforme alla natura dell'uomo) comprensione del *bonum coniugum*. Da qui scaturisce il titolo del presente commento, che nei paragrafi seguenti intende seguire con brevi riflessioni lo sviluppo logico della parte *in iure* della sentenza.

1. «ORIGO MATRIMONII INVENITUR IN IPSA NATURA HUMANA»

Com'è stato incisivamente osservato, «la verità della nostra visione della persona umana deciderà della verità della nostra visione del matrimonio».²⁰

¹⁶ BENEDETTO XVI, *Allocuzione alla Rota Romana*, 26 gennaio 2013, AAS 105 (2013), p. 168-172.

¹⁷ Cf. M. RIONDINO, *Bonum coniugum e giuridicità nel matrimonio canonico*, in *Il diritto di famiglia e delle persone* 38 (2009), p. 2070.

¹⁸ Cf. G. MAZZONI, *Il "bonum coniugum" fine essenziale del matrimonio e categoria ermeneutica del diritto matrimoniale canonico*, Conferenza di studio del Tribunale Ecclesiastico Triveneto, Venezia 22 settembre 2009, pro manuscripto.

¹⁹ BENEDETTO XVI, *Allocuzione alla Rota Romana*, 21 gennaio 2012, AAS 104 (2012), p. 105.

²⁰ C. CAFFARRA, *La teologia del matrimonio con riferimento al C.J.C.*, in AA.VV., *Teologia e Diritto canonico*, Città del Vaticano 1987, p. 163.

Questa affermazione acquista oggi un rilievo drammatico, viste le distorsioni nella comprensione della natura umana che la cultura moderna spesso veicola e che, lungi dal rimanere confinate nell'ambito della discussione teorica e della c.d. cultura "alta", si trasformano in quella mentalità comune che permea la società ed è presente spesso – almeno a livello di volontà abituale – in chi intende sposarsi. Il problema oggi prima ancora di essere "che cosa è il matrimonio?" è dunque più in profondità: "chi è l'uomo?".

È agevole dimostrare quanto queste distorsioni antropologiche incidano non solo sulla comprensione dei tradizionali beni ma anche dell'intero istituto matrimoniale e del *bonum coniugum*. Tuttavia, a differenza di quanto avviene con altri aspetti del matrimonio (come ad esempio l'indissolubilità), avversati a volte anche da chi si professa cristiano, l'accettazione del bene dei coniugi come fine del matrimonio non sembra presentare a prima vista problemi per la società odierna: è qualcosa che chiunque sarebbe disposto ad accettare. Resta però da comprendere, e ciò non è impresa da poco, che cosa si intende e su quali basi si stabilisce cosa è "bene" per i coniugi e in quali aspetti tale specifico *bonum* si differenzi qualitativamente da un generico "bene" delle persone perseguibile in altre formazioni umane e che spesso si reputa raggiungibile anche in unioni pseudo-matrimoniali. Né l'individualismo,²¹ che suppone una visione monadica dell'essere umano, né un generico personalismo senza definire che cosa si intende con tale espressione, sono d'aiuto.²²

Parafrasando un'affermazione di Benedetto XVI riferita all'amore, si può dire che il matrimonio senza la verità sull'essere umano diventa «un guscio vuoto da riempire arbitrariamente»²³ e non può a questo punto che essere percepito come un prodotto sociale, culturale o legale, oppure come una sovrastruttura giustapposta alla realtà interpersonale dei coniugi che in fin dei conti limita la libertà umana piuttosto che portarla a compimento in una

²¹ «L'individualismo – così scrive Giovanni Paolo II nella Lettera alle Famiglie *Gratissimum sane* – suppone un uso della libertà nel quale il soggetto fa ciò che vuole, "stabilendo" egli stesso "la verità" di ciò che gli piace o gli torna utile. Non ammette che altri "voglia" o esiga qualcosa da lui nel nome di una verità oggettiva. Non vuole "dare" ad un altro sulla base della verità, non vuole diventare un dono sincero» (AAS 86 [1994], p. 894, n. 14).

²² Sui contenuti dell'autentico personalismo cf. P. BIANCHI, *Alla ricerca dei presupposti antropologici dell'ordinamento matrimoniale canonico*, in *Iustitia* 61 (2008), pp. 377-392; F. CATOZZELLA, *Personalismo e diritto matrimoniale canonico. Verso un'adeguata antropologia giuridica del matrimonio*, in *Apollinaris* 83 (2010), pp. 201-221; J.I. BAÑARES, *Antropologia cristiana e dimensione giuridica del matrimonio*, in H. FRANCESCHI – M.A. ORTIZ (ed.), *Verità del consenso e capacità di donazione*, Roma 2009, pp. 17-42. Cf. anche C.J. ERRÁZURIZ, *Persona e natura nel matrimonio: la dimensione di giustizia*, in H. FRANCESCHI – M.A. ORTIZ (ed.), *"Ius et matrimonium"*. *Temi di diritto matrimoniale e processuale*, Roma 2015, in corso di stampa.

²³ BENEDETTO XVI, Lett. Enc. *Caritas in veritate*, 29 giugno 2009, AAS 101 (2009), p. 643, n. 3.

scelta di vita definitiva. «Fa parte di una mentalità diffusa – osserva Benedetto XVI – pensare che la persona diventi se stessa rimanendo “autonoma” ed entrando in contatto con l’altro solo mediante relazioni che si possono interrompere in ogni momento». ²⁴ D’altra parte un errato personalismo centrato sull’auto-realizzazione di sé che egoisticamente prescinde dal bene dell’altro, conduce inevitabilmente ad una comprensione (errata) del bene dei coniugi che sembra opporsi alle altre note essenziali del matrimonio disgregandone l’unità originaria; ad esempio l’indissolubilità diventa inconcepibile se ciò che costituisce il fine dello stare insieme è il benessere personale o di coppia, venuto meno il quale non ha più senso perseverare in una relazione diventata fonte di tensioni e priva di gratificazioni immediate, incapace di soddisfare un preteso “diritto alla felicità”.

La sentenza che commentiamo offre nel prosieguo indicazioni su ciò che caratterizza il vero personalismo. In primo luogo esso non prescinde ma assume come un dato ontologico (e non quale costruzione sociale come avviene nell’ideologia del gender) la differenza sessuale, presupposto per una vera complementarietà tra persona-uomo e persona-donna, la quale è stata definita come una «reciprocità asimmetrica», ²⁵ espressione che coglie in unità sia la comune umanità condivisa dall’uomo e dalla donna creati ad immagine di Dio, sia la differenza di cui ognuno dei due è portatore, aprendo a quella *communio personarum* che assume in sé la ricchezza ed il peso di tale differenza. Da questo punto di vista un “matrimonio” tra persone dello stesso sesso sarebbe radicalmente incapace non solo di perseguire il *bonum prolis* (e dunque di orientarsi sin dall’inizio ad esso), ma prima ancora sarebbe incapace di raggiungere l’autentico *bonum coniugum* che presuppone la differenza sessuale. È una questione che chiama in causa, prima e al di là dei sentimenti, la costituzione stessa dell’uomo.

Il matrimonio dunque “corrisponde” alla natura umana e solo a partire da quest’ultima, osserva la sentenza, è possibile comprendere l’origine, l’essenza, le proprietà ed i fini di questo istituto di diritto naturale. In questo senso si comprende l’intuizione di S. Tommaso quando afferma che il matrimonio è naturale non perché prodotto per necessità da cause naturali, bensì in quanto è una realtà «cui la natura inclina, ma che è compiuta mediante il libero arbitrio» ²⁶ dell’uomo, il quale – assumendo mediante una scelta libera e responsabile l’inclinazione alla coniugalità – sceglie di unirsi ad una determinata persona, in un concreto progetto matrimoniale.

Una corretta impostazione della questione antropologica permette di comprendere in ultima analisi come il vero bene delle persone si dà nell’unione

²⁴ BENEDETTO XVI, *Allocuzione alla Rota Romana*, 26 gennaio 2013, cit., p. 169, n. 2.

²⁵ A. SCOLA, *Il mistero nuziale. 1. Uomo-Donna*, Roma 2005, pp. 122-127.

²⁶ *Summa Theologiae*, Suppl. q. 41, a. 1.

matrimoniale (diventando appunto *bonum coniugum* e in relazione ai figli *bonum prolis*) e non in altre forme di convivenze pseudo-coniugali dove esso è oggettivamente parziale e almeno in parte inautentico – in quanto è sempre assente la dimensione della definitività – ed è ridotto a benessere di coppia, incapace di sostenere quelle naturali tensioni legate alle più varie circostanze che la vita porta con sé.

2. «CERTO MATRIMONIUM EST VINCLUM AMORIS SED VINCLUM»

La prospettiva contrattualista – che coglie la giuridicità del matrimonio nello scambio di specifici diritti e doveri reciproci – e la prospettiva esistenzialista (oggi certamente più pericolosa) – che dissolve l'essenza del matrimonio nella sua esistenza concreta – pur apparendo molto distanti tra loro convergono di fatto nell'incapacità di cogliere il *proprium* della realtà matrimoniale in senso autenticamente personale.²⁷ La sentenza coram Heredia permette di superare entrambe queste prospettive errate mediante il concetto di “vincolo giuridico”, concetto ben presente nella storia del diritto matrimoniale,²⁸ adoperato anche nel can. 1134.²⁹ Ciò permette da un lato di fondare in maniera intrinseca la giuridicità propria del matrimonio, non più centrata sulla sua contrattualità (per quanto essa sia sempre stata intesa come *sui generis*); dall'altro di cogliere l'essenziale e costitutiva relazionalità che sta alla base della concreta vita in comune e che permane anche quando quest'ultima per le più varie ragioni viene meno.

L'essenza del matrimonio è dunque individuata nel vincolo che lega l'uomo e la donna in quanto marito e moglie, originato dal loro mutuo consenso, mediante il quale essi «in actum ponunt id quod iam in potentia in propria natura personae-viri et personae-mulieris insitum erat» (n. 5). Il concetto di vincolo potrebbe apparire a prima vista distante da quelle espressioni che definiscono il matrimonio come «*communitas vitae et amoris coniugalis*» (LG 48) o «*consortium totius vitae*» (can. 1055 § 1). In realtà non c'è alcuna contraddizione se si comprende che esse vanno intese, prima che nella loro proiezione dinamico-esistenziale, innanzitutto come individuanti la relazione giuridica di unità e di partecipazione solidale tra i due coniugi.³⁰ È a que-

²⁷ Per un'analisi approfondita di queste posizioni cf. F. PUIG, *La esencia del matrimonio a la luz del realismo jurídico*, Pamplona 2004.

²⁸ Per es. scrive Tomás Sanchez: «Consistit ergo essentia matrimonii seu matrimonium in vinculo illo, quo formaliter sunt coniuges uniti» (*De sancto matrimonii sacramento*, L. II, d. 1, n. 6).

²⁹ «Ex valido matrimonio enascitur inter coniuges vinculum natura sua perpetuum et exclusivum». Il concetto di vincolo non è estraneo neppure alla visione personalista del matrimonio proposta dalla Gaudium et spes che al n. 48 parla di «vinculum sacrum intuitu boni, tum coniugum et prolis tum societatis».

³⁰ Si tratta dunque di «un vincolo giuridico di partecipazione e di comunicazione nella

sto livello che avviene quella prima ed essenziale integrazione tra l'uomo e la donna che permane indipendentemente dal fatto se ad essa farà seguito o meno nel corso della vita coniugale un'effettiva integrazione delle due personalità. Non a caso la sentenza pone in stretto rapporto il consorzio di tutta la vita (espressione che descrive il matrimonio) ed il vincolo giuridico, affermando che mediante tale consorzio l'uomo e la donna «sibi ad invicem pertinent» ma ciò avviene proprio «propter vinculum iuridicum» (n. 5). Nella sentenza coram Heredia appare dunque ben chiara la distinzione tra la comunità di tutta la vita intesa quale nuova realtà che si costituisce indissolubilmente già nel momento consensuale³¹ – come «una caro» o, riprendendo un'espressione di Javier Hervada, «unione delle nature»³² – e la comunità di tutta la vita intesa quale espressione esistenziale o perfezione attuale dell'essenza del matrimonio (che potrebbe raggiungersi o meno).³³ Infatti, si legge nella sentenza, «haec communitas vitae et amoris, quae consortii coniugalis propria est, intelligi nequit tamquam merum factum existentielle, sed in unitate indolis iuridicae fundata, seu in unitate naturae» (n. 7).

Porre attenzione al duplice valore semantico che possono assumere espressioni descrittive del matrimonio è ancora più importante quando, in un procedimento di nullità per esclusione o incapacità, viene chiamato in causa proprio il *bonum coniugum* che è l'ambito in quale più facilmente si rischia di attribuire rilevanza invalidante (non solo rilevanza probativa al fine di individuare l'intenzione e la capacità *tempore nuptiarum*) all'andamento della vita coniugale.

È il vincolo dunque che costituisce la “relazione coniugale essenziale” (poi chiamata per una sua dinamismo interno a tradursi mediante libere scelte successive nella concreta quotidianità relazionale), caratterizzata da una dimensione di giustizia per cui marito e moglie si devono l'uno all'altro in

mascolinità e nella femminilità, in virtù di cui le due nature risultano poste in relazione nelle loro dimensioni complementari e, pertanto, anche nell'ordine dei fini» (J. HERVADA, *Discorso generale sul matrimonio*, in *Studi sull'essenza del matrimonio*, Milano 2000, p. 75). Anche l'espressione «una caro» può essere intesa nel suo senso costitutivo (come ciò che già si dà nel matrimonio) e nel suo senso esistenziale (come cammino di sempre maggiore integrazione), come nella dialettica tra essere immagine (ciò che l'uomo già è) ed essere somiglianza di Dio (ciò che è chiamato a diventare) che Sant'Ireneo stabilisce sulla base di Gen 1, 26.

³¹ «Objectum consensus est constitutio contrahentium uti sponsi, uti communitas coniugalis» (n. 6).

³² J. HERVADA, *Discorso generale sul matrimonio*, cit. p. 70.

³³ Su questo tema rilevanti le osservazioni di E. TEJERO, *Imposibilidad de cumplir o incapacidad de asumir las obligaciones esenciales del matrimonio? Historia, jurisprudencia, doctrina, normativa, magisterio, interdisciplinariedad y psicopatología incidentes en la cuestión*, Pamplona 2005, pp. 381-393; 477-492. L'autore richiama l'attenzione su certe letture di *Gaudium et spes* nn. 48-52 che intendono il concetto di comunità coniugale solo in senso esistenziale, tralasciando la sua dimensione essenziale di vincolo.

quanto coniugi. Inteso in questo senso, il concetto di “relazione coniugale”³⁴ che – se non chiarito rischia di risultare ambiguo poiché utilizzato anche in altre scienze con sfumature diverse³⁵ – è in grado di rendere conto dell’essere del matrimonio. Questa visione della relazione coniugale come vincolo di giustizia indissolubile appare ben distante da quel tipo di relazione, spesso oggi sottintesa nei rapporti di coppia, definita dal sociologo Giddens “relazione pura”, la quale si costruisce e dipende dai vantaggi che ciascuno può trarre dal rapporto affettivo con l’altro e che «si mantiene stabile fin tanto che entrambe le parti ritengono di trarne sufficienti benefici come per giustificare la continuità».³⁶

Il vincolo non va tuttavia ipostatizzato, non è un *tertium quid* esterno agli sposi, ma sussiste e, prima ancora, trae origine proprio dal fatto che nel consenso matrimoniale ogni nubente si costituisce coniuge dell’altro, pertanto – afferma a ragione la sentenza – «unio vel vinculum matrimoniale haud est elementum extrinsecum sponsis sed ipsi sponsi utpote vinculati unam carnem constituentes» (n. 5). L’*intentio contrahendi* che ancora rimanda all’adesione a qualcosa di esterno da sé, può dunque essere compresa più correttamente come «intentio se constituendi maritum/ uxorem pro altera parte» cioè come volontà primaria (sostenuta da consapevolezza, libertà e capacità) di assumere una nuova identità, che poi necessariamente si esprimerà anche nel riconoscere l’esistenza di precisi doveri verso il coniuge. Una formula matrimoniale pronunciata dallo sposo in uso nella diaspora ebraica d’Egitto ben sintetizza la realtà del momento costitutivo del matrimonio: «Ella è mia moglie e io sono suo marito, da oggi per sempre».³⁷ Il consenso manifesta a questo punto tutto il suo spessore antropologico come *actus personae* dal significato performativo, ovvero mediante il quale l’uomo nel decidere di compiere qualcosa (celebrare il matrimonio) decide in ultima analisi di se stesso (diventare marito/moglie). In altre parole si può dire che il consenso «facit matrimonium» in quanto «facit coniuges», ed essere “coniugi” è qualitativamente diverso dall’essere “compagni”: il primo termine (da cum e

³⁴ Concetto utilizzato per esempio da Piero Antonio Bonnet per definire il matrimonio *in facto esse*. Tra i suoi numerosi contributi si veda il più recente *Il bonum coniugum come corresponsabilità degli sposi*, in P. GHERRI (ED.), *Responsabilità ecclesiale, corresponsabilità e rappresentanza. Atti della Giornata Canonistica Interdisciplinare*, Città del Vaticano 2010, pp. 201-241.

³⁵ Cf. P. BIANCHI, *L’interpretazione positivista del momento costitutivo del matrimonio*, in *Periodica* 101 (2012), p. 472.

³⁶ A. GIDDENS, *La trasformazione dell’intimità. Sessualità, amore ed erotismo nelle società moderne*, Bologna 1995, p. 68. Questo tipo di relazione veicola un amore puramente sentimentale che Giddens chiama «amore convergente», cioè che «presuppone la parità nei conti del dare e dell’aver affettivo» (p. 72). È evidente la sfumatura utilitaristica che mal si concilia con il vero amore.

³⁷ Citata in AA.VV., *Matrimonio-Famiglia nella Bibbia*, Dizionario di spiritualità biblico-patristica, vol. 42, Roma 2005, p. 29.

iugum) infatti esprime il medesimo vincolo che li lega e rimanda alla loro nuova identità; l'altro termine (da cum e panis) indica solo la condivisione di alcuni aspetti della vita in comune, ma in assenza di ogni legame che non sia ridotto alla volontà continuativa (e revocabile) di stare insieme.

Da notare che il concetto di vincolo permette un ulteriore guadagno: di cogliere in unità e senza discontinuità il rapporto natura-grazia nel sacramento del matrimonio che per la sua origine nella creazione dell'uomo si differenzia da tutti gli altri sacramenti; infatti – come scrive Giovanni Paolo II nella *Familiaris consortio* – «l'effetto primo ed immediato del sacramento (*res et sacramentum*) non è la grazia soprannaturale stessa, ma il vincolo coniugale cristiano, una comunione a due tipicamente cristiana». ³⁸ Dunque è lo stesso vincolo esclusivo tra i coniugi, analogo (non identico) al carattere battesimale, ³⁹ che tra battezzati è sacramento (potendosi allora correttamente intendersi come *sacramentum permanens* in analogia con l'Eucaristia) e che riceve l'ulteriore qualifica di vincolo “cristiano” in quanto oggettivamente simbolo e reale partecipazione dell'unione Cristo-Chiesa.

3. «OBJECTUM CONSENSUS EST CONSTITUTIO CONTRAHENTIUM UTI SPONSI»

Sulla base di quanto detto, l'oggetto del consenso matrimoniale viene individuato dalla sentenza coram Heredia nel costituirsi – termine dal chiaro valore giuridico – dei contraenti in quanto sposi, o più correttamente coniugi. Ciò permette di cogliere la profonda unità ed armonia sottesa al can. 1057 § 2, che invece tende ad essere tralasciata da chi individua la portata specificamente giuridica del consenso solo nell'espressione «ad constituendum matrimonium» mentre considera priva di reale consistenza l'espressione di derivazione conciliare «sese mututo tradunt et accipiunt». ⁴⁰ In realtà tanto è giuridica la prima parte del canone, quanto lo è la seconda parte, nel senso che esse si specificano a vicenda e convergono *in unum*: «alterum/alteram prehendere uti sponsum/sponsam, velle hic et nunc illum/illam uti talem» (n. 6).

Proprio per la reciprocità che caratterizza il vincolo coniugale, per cui ognuno dei due poli è identificato dalla relazione costitutiva con l'altro in

³⁸ GIOVANNI PAOLO II, Es. Ap. *Familiaris consortio*, 22 novembre 1981, AAS 74 (1982), p. 95, n. 13.

³⁹ Scrive S. Tommaso: «Come nel battesimo la materia e la forma producono immediatamente, non la grazia, ma il carattere; così gli atti esterni e le parole che esprimono il consenso matrimoniale direttamente producono un vincolo, che è il sacramento del matrimonio; e tale vincolo, in forza dell'istituzione divina, produce la grazia» (*Summa Theologiae*, Suppl. q. 42, a. 3, ad 2).

⁴⁰ Sulla portata realmente giuridica di questa espressione cf. J. CARRERAS, *Il bonum coniugum oggetto del consenso matrimoniale*, in «Ius Ecclesiae» 6 (1994), pp. 117-158.

quanto *maritus/uxor*, si può dire che il consenso abbraccia allo stesso tempo in un'unica dinamica se stesso in un atto di donazione e la persona dell'altro in un atto di accettazione o accoglienza, per cui giustamente la sentenza afferma che l'oggetto vero e immediato del consenso comprende anche la persona dell'altro, «in quantum vir et in quantum mulier, in sua coniugalitate» (n. 6).⁴¹

La nuova identità reciproca di marito/moglie che si costituisce nel consenso matrimoniale, poiché esprime un riferimento all'altro (“esse ad alterum”), non è una realtà statica ma porta inscritta dentro di sé un'intrinseca dimensione dinamica, non giustapposta, che scaturisce dall'essere l'uno per l'altro dei coniugi, che deve poi tradursi in un “agere”, in concreti comportamenti dovuti in giustizia. Come afferma Giovanni Paolo II, «l'ambito dell'agire degli sposi e, pertanto, dei diritti e doveri matrimoniali, è consequenziale a quello dell'essere e trova in quest'ultimo il suo vero fondamento». ⁴² Costituito il matrimonio, i due coniugi rimarranno tali anche se nel corso della vita di fatto non si comporteranno come marito/moglie, però è evidente che nel momento costitutivo la volontà di costituirsi in una nuova identità coniugale richiede necessariamente un'intenzionalità (e prima ancora una capacità) proiettiva verso un determinato “agere”, in mancanza della quale la nuova identità non potrà costituirsi. In questo senso il matrimonio può essere inteso, come scrive la sentenza, come un comune «progetto di vita» che – se veramente matrimoniale, in quanto accanto alle legittime aspirazioni personali dei nubenti (i c.d. *finis operantis*) abbraccerà il bene della prole e degli stessi coniugi inteso *in suis principiis* – verrà stabilito una volta per sempre, sebbene nel concreto della vita rimarrà sempre sottoposto alle tensioni proprie della libertà umana. Questa visione permette di fondare i diritti-doveri matrimoniali nell'essere del matrimonio *ab intrinseco* e, prima ancora, come scaturenti da quelle stesse inclinazioni presenti nell'uomo e nella donna che nel patto coniugale vengono assunte come obbligo.⁴³ In questo senso l'ordinazione alle finalità matrimoniali è “coerente” con l'uomo in quanto già presente in maniera potenziale nella sua mascolinità e femminilità.

⁴¹ Come afferma Pompèda, «in tanto l'uomo dona se stesso alla donna in quanto ne vuole essere marito; in tanto la donna dona se stessa all'uomo in quanto ne vuole essere moglie. Ma, nello stesso tempo, in tanto l'uomo accetta la donna in quanto la vuole come moglie; in tanto la donna accetta l'uomo in quanto lo vuole come marito» (*Il bonum coniugum nella dogmatica matrimoniale canonica*, in *Studi di diritto matrimoniale canonico*, vol. II, Milano 2002, pp. 99-100).

⁴² GIOVANNI PAOLO II, *Allocuzione alla Rota Romana*, 1 febbraio 2001, AAS 93 (2001), p. 361, n. 5.

⁴³ Cf. J. HERVADA, *Essenza del matrimonio e consenso matrimoniale*, in *Studi sull'essenza del matrimonio*, cit., p. 290.

4. «ORDINATIO AD FINES EST ELEMENTUM INFORMANS
ESSENTIAM REALITATIS CONIUGALIS»

Il vincolo coniugale nella sua struttura essenziale è specificato non solo dalle due proprietà indicate dal can. 1056 che ne rappresentano l'aspetto per così dire "statico", ma anche dalla sua «ordinatio ad fines» che ne esprime l'orientamento dinamico e teleologico. La sentenza coram Heredia, prima di affrontare in specifico il *bonum coniugum*, si sofferma – citando una precedente sentenza del medesimo Ponente – sulla stretta connessione esistente tra i due fini matrimoniali, nell'ottica di una considerazione più unitaria e antropologicamente fondata delle note essenziali del matrimonio, già evidenziata dalla dottrina,⁴⁴ che compongono l'integrale coniugalità che gli sposi costituiscono mediante il dono di sé. Sottolineare questo rapporto stretto tra *bonum prolis* e *bonum coniugum* – cosicché si possa parlare in un certo senso di un'unica ordinazione ad un fine complesso e articolato – senza per altro confonderli e negare la loro possibile rilevanza autonoma sul piano della invalidità, aiuta a cogliere in maniera più adeguata (cioè conforme alla persona) l'indole teleologica intrinseca del matrimonio. Il rapporto tra i due fini può essere compreso per analogia guardando all'atto coniugale, l'atto che più di tutti specifica la relazione tra i coniugi. Esso significa ed esprime l'unione delle persone e allo stesso tempo le rende potenzialmente co-principio di una nuova vita umana.⁴⁵ Tra il significato unitivo ed il significato procreativo dell'atto coniugale si dà un legame – fondato sull'essere corporeo-spirituale dell'uomo e sulla comprensione del corpo come sacramento della persona – che è inscindibile, in quanto essi formano «un'unica unità di senso a più strati»,⁴⁶ tale che se si elimina intenzionalmente un significato, in realtà si distrugge senza rimedio anche l'altro. Ciò che si dà sul piano dell'atto coniugale circa la sua duplice significanza, si dà sul piano del vincolo coniugale in relazione all'ordinazione ai due beni. L'uno non può essere compreso e perseguito senza l'altro; dunque, rispetto ad una visione che ancora vede soltanto nella prole il fine primario del matrimonio,⁴⁷ bisogna riconoscere

⁴⁴ Cf. P. MONETA, *Spunti di riflessione sulla simulazione del consenso matrimoniale*, in *Communitas vitae et amoris. Scritti di diritto matrimoniale canonico*, Pisa 2013, pp. 270-274.

⁴⁵ In questo senso, come co-presenza di entrambi i significati nell'atto stesso della copula coniugale, può essere compresa l'affermazione di Von Balthasar: «l'atto dell'unione di due persone nell'unica carne e il frutto di questa unione dovrebbero essere considerati insieme saltando la distanza del tempo» (*La preghiera contemplativa*, Milano 1982, p. 89).

⁴⁶ M. RHONHEIMER, *Etica della procreazione*, Roma 2000, p. 55. Cf. M. GALLUCCIO, *Humano modo: le alterazioni del rapporto coniugale nel matrimonio canonico*, Città del Vaticano 2013, pp. 114-118.

⁴⁷ È una prospettiva ancora presente nella coram McKay del 19 maggio 2005 (cit. pp. 237-238, n. 8).

– senza necessità di distinguere come faceva l'Enciclica *Casti connubii* tra il matrimonio come istituto ed il matrimonio inteso in senso lato come comunità di vita⁴⁸ – che la comunità coniugale è specificata rispetto ad ogni altra società tanto dal *bonum prolis*, tanto dal *bonum coniugum*.

Ognuno dei due beni richiama inevitabilmente l'altro, pertanto non può darsi *in suis principiis* un vero *bonum coniugum* senza la "intentio prolis" o disponibilità di fondo alla prole che proietta sin dall'inizio la relazione coniugale in maniera dinamica verso l'apertura al terzo che è propria dell'amore coniugale, sempre «diffusivus sui». ⁴⁹ Allo stesso tempo non si dà autentico *bonum prolis in suis principiis* (che è cosa ben diversa da un inesistente diritto al figlio) se esso viene inteso in senso privatistico ed individuale come una realtà che dipende soltanto dal proprio arbitrio, senza tener conto dell'altra persona, come nell'esempio concreto riportato dalla sentenza in cui si ha un «querere *bonum prolis*, veluti prescindendo a persona coniugis seu a suo bono» (n. 9), ovvero con l'intenzione di considerare il coniuge come mero mezzo per procreare, dando così origine ad una strumentalizzazione dell'altro che è la cifra caratteristica, in ultima analisi, di ogni negazione del *bonum coniugum*. Viladrich coglie in maniera adeguata questo rapporto quando scrive che «il bene coniugale apporta il *modo matrimoniale* di orientarsi alla procreazione ed educazione dei figli e quest'ultima apporta al bene coniugale una *apertura* ad una fecondità oggettiva – i figli – come opera comune». ⁵⁰ Sarebbe dunque errato voler vedere nel *bonum prolis* il fine istituzionale e nel *bonum coniugum* il fine personale del matrimonio, quasi come se si potesse contrapporre una visione istituzionale del matrimonio ad una visione personalistica.

D'altra parte come nell'atto coniugale si dà una certa priorità del significato unitivo (che si realizza *in actu*) rispetto a quello procreativo (che resta *in potentia*), allo stesso modo si può riconoscere – come si legge anche in una sentenza coram Funghini del 14 ottobre 1992⁵¹ – una certa priorità del *bonum*

⁴⁸ PIO XI, Lit. Enc. *Casti connubii*, 31 dicembre 1930, AAS 22 (1930), pp. 548-549: «Una tale vicendevole formazione interna dei coniugi, con l'assiduo impegno di perfezionarsi a vicenda, in un certo senso verissimo, come insegna il Catechismo romano, si può dire anche primaria causa e motivo del matrimonio, purché s'intenda per matrimonio, non già nel senso più stretto, l'istituzione ordinata alla retta procreazione ed educazione della prole, ma in senso più largo, la comunanza, l'uso e la società di tutta la vita».

⁴⁹ *Summa theologiae*, I, q. 5, a. 4, ad 2.

⁵⁰ P.J. VILADRICH, *Il consenso matrimoniale. Tecniche di qualificazione e di esegesi delle cause canoniche di nullità*, Milano 2002, p. 366.

⁵¹ «Coniuges enim prius sunt maritus et uxor, deinde pater et mater. [...] Tum ipsum cum coniuges "fiunt una caro" interpersonalem intimam donationem absolvunt et consummant atque proprium quoque bonum consequuntur. Proles igitur, ad quam indole sua tendunt matrimonium et amor coniugalis, in itinere, ut ita dicam, coniugali est alter gressus» (RR-Dec., vol. LXXXIV, pp. 453-454, n. 6).

coniugum rispetto al *bonum prolis*; quest'ultimo infatti indica una disponibilità di fondo ad una realtà, il figlio, che potrebbe anche non nascere; mentre il primo indica una disponibilità di bene-volenza rispetto ad una realtà – i due coniugi – che già si costituisce nel momento consensuale. Ciò spiega tra l'altro la facilità con cui si rischia a volte di identificare il *bonum coniugum* con l'intero consorzio di tutta la vita, con il vincolo stesso inteso come «una caro»,⁵² oppure con la mutua donazione degli sposi⁵³ che invece è la causa efficiente della realtà matrimoniale indirizzata al bene dei coniugi.

5. IL CONTENUTO DEL BONUM CONIUGUM

Negli ultimi paragrafi della parte *in iure* la sentenza coram Heredia si sofferma in specifico sul *bonum coniugum*. L'argomentazione – che in questo breve commento ci limitiamo solo a presentare – si muove in due direzioni, la prima richiamare per sommi capi gli aspetti sostanziali e probatori comuni a tutte le fattispecie di simulazione parziale, la seconda indicare i contenuti specifici del *bonum coniugum* passibili di esclusione.

Per quanto riguarda gli aspetti tipici di ogni fattispecie simulatoria, oltre a ribadire con forza la necessità del positivo atto di volontà escludente *tempore nuptiarum*,⁵⁴ si richiama l'attenzione sull'equivocità del comportamento post-nuziale e sul rischio di stabilire una forma di equivalenza tra atteggiamenti e comportamenti contrari al *bonum coniugum* messi in atto nel corso della vita coniugale e volontà antecedente al matrimonio, mentre osserva lapidariamente la sentenza, «non omnis laesio boni coniugum est signum praeviae exclusionis» (n. 11). Il problema di fatto verterà sempre nel verificare se si dà o meno quel nesso diretto tra il comportamento assunto dal presunto simulante nei confronti del coniuge e la sua reale intenzione prenuziale.⁵⁵

Per quanto riguarda la questione sostanziale, la sentenza sottolinea anzitutto che, per lo stretto rapporto esistente tra il *bonum coniugum* e i tre beni agostiniani, se viene escluso uno di questi inevitabilmente è impedito in

⁵² Cf. M. DEL MAR MARTÍN, *Breves notas a propósito del Bonum coniugum*, «Ius canonicum» 37 (1997), pp. 271-292.

⁵³ Il bene dei coniugi «*in suo principio* assume il significato di *mutua duarum personarum donatio*» G. MANTUANO, *Consenso matrimoniale e consortium totius vitae*, Macerata 2006, p. 97.

⁵⁴ Anche nella parte *in facto* il Ponente ribadisce più volte la necessità del positivo atto di volontà escludente e censura il tentativo del Patrono di provare l'esclusione per via interpretativa, in quanto «oblivisci videtur quod "positivitas" actus voluntatis sistit reapse in voluntate contraria obiecto consensus matrimonialis (id est, non solum non velle sed velle non), sive sit matrimonium ipsum sive aliquod elementum vel proprietas essentialis» (n. 18).

⁵⁵ Sugli aspetti relativi alla prova cf. I. ZUANAZZI, *La prova della simulazione del matrimonio canonico con particolare riferimento all'esclusione del bonum prolis e del bonum coniugum*, in AA.VV., *La prova della nullità matrimoniale secondo la giurisprudenza della Rota Romana*, Città del Vaticano 2011, pp. 197-228.

maniera implicita sin dall'origine anche l'assunzione del *bonum coniugum in suis principiis*. Ogni ipotesi di esclusione dei beni agostiniani può essere dunque interpretata come una limitazione del dono di sé che comporta – in una maniera più o meno soggettivamente percepita – una strumentalizzazione dell'altro, impeditiva del suo vero bene. Tuttavia stabilire uno stretto rapporto tra esclusione dei beni tradizionali ed esclusione del *bonum coniugum* non significa ritenere che se essi vengono accettati allora si dà automaticamente anche l'accettazione del bene dei coniugi; ciò ricondurrebbe ad una visione compendiosa del suddetto bene come somma di quelli tradizionali. Certamente unità, indissolubilità e procreatività concorrono al bene dei coniugi, però quest'ultimo non trova tutto il suo contenuto in essi. È evidente la differenza tra l'impostazione che riconosce una vera autonomia al *bonum coniugum* come possibile oggetto diretto di esclusione, che sulla scorta anche dei recenti interventi magisteriali può essere considerato un dato ormai acquisito nella giurisprudenza rotale, e l'impostazione oggi minoritaria secondo la quale «bona fidei, sacramenti prolisve indubitanter sunt iam bonum coniugum». ⁵⁶

Circa le fattispecie che configurano l'esclusione del *bonum coniugum* indipendentemente dalle altre forme di esclusione parziale, la sentenza tralascia il riferimento ai fini secondari del Codice Pio-benedettino e preferisce seguire un percorso diverso, stimolata dall'Allocuzione alla Rota Romana di Benedetto XVI del 26 gennaio 2013.

Il *bonum coniugum* postula anzitutto il riconoscimento della dignità personale dell'altro (che in concreto comporta il rispetto dei suoi diritti fondamentali) ed il riconoscimento di una radicale uguaglianza tra i coniugi nel consorzio coniugale. Diversi autori ⁵⁷ si richiamano a tal proposito al can. 1135 – che sancisce l'«aequum officium et ius» di ciascun coniuge «ad ea quae pertinent ad consortium vitae coniugalis» – come chiave di interpretazione del *bonum coniugum*. Si tratta dunque della pari dignità collocata su due piani (che di fatto si sovrappongono per l'identità del soggetto cui si riferiscono): sul piano dell'essere persona (in riferimento ai diritti fondamentali) e sul piano dell'essere coniuge (in riferimento ai diritti propriamente coniugali). La prima dimensione indica «l'insuperabile limite costituzionale, al di sotto del quale la relazione coniugale non potrà più dirsi interpersonale né risultare, pertanto, ordinabile al bene degli sposi»; ⁵⁸ la seconda specifica l'interpersonalità propria del matrimonio definendola come coniugalità, che è il mo-

⁵⁶ Coram McKay, dec. diei 19 maii 2005, cit., pp. 244-145, n. 19.

⁵⁷ Cf. per es. K. LÜDICKE, *A theory of bonum coniugum*, in *The Jurist* 69 (2009), pp. 723-726; R. BERTOLINO, *Matrimonio canonico e bonum coniugum. Per una lettura personalistica del matrimonio cristiano*, Torino 1995, p. 88.

⁵⁸ R. BERTOLINO, *Matrimonio canonico e bonum coniugum*, cit., p. 87.

do precipuo mediante il quale ogni diritto-dovere matrimoniale deve essere esercitato e adempiuto.

La parità essenziale nell'unione matrimoniale non va tuttavia confusa con la divisione dei ruoli all'interno della famiglia, concordata eventualmente già prima delle nozze, legata alle concrete circostanze di tempo e di luogo sia personali (ad es. lavorative) che culturali, o con il riconoscimento sociale e giuridico, ancora presente in certi contesti, di una qualche potestà maritale, che di per sé non si oppone al radicale riconoscimento dell'altro quale coniuge.⁵⁹

In secondo luogo la sentenza pone in stretta relazione il *bonum coniugum* con la comunità coniugale di vita intesa nel suo senso essenziale, ossia come coincidente con il vincolo coniugale naturale. Dopo aver ribadito in linea con tutta l'argomentazione precedente che tale comunità non si riduce alla mera convivenza fisica ma più in profondità si identifica con quella unione basata sulla complementarietà uomo-donna che sorge una volta per tutte dal consenso, la coram Heredia riconosce l'impossibilità di assumere il *bonum coniugum in suis principiis* in presenza di una volontà prenuziale di ridurre l'altro a semplice strumento della propria soddisfazione, ovvero di rifiutarlo in quanto coniuge, trasformandolo sin dall'inizio – si passi questa metafora – da co-attore e co-protagonista della comunità di vita coniugale a semplice comparsa, funzionale all'azione teatrale centrata sul protagonista unico. Appare da questo punto di vista indicativo il rimando del Ponente alla coram Civili dell'8 novembre 2000 in cui l'accoglienza dell'altro quale coniuge (ossia in quanto persona vincolata a sé nella comunità coniugale) viene connessa con l'impegno sia umano che cristiano – esprime proprio la dimensione futura e dinamica del *bonum coniugum* – di crescere nella comunione *ad uberiorem*.⁶⁰

Resta la difficoltà – visto che «il *bonum coniugum* essenziale si pone sul piano dell'essere coniuge»⁶¹ e dunque la sua esclusione intacca proprio l'essere marito e moglie – di individuare qual è la differenza concettuale tra simulazione totale e simulazione parziale *ob exclusum bonum coniugum*. È un dato di fatto che non poche fattispecie che prima del Codice vigente venivano comprese nel capo della simulazione totale oggi troverebbero una collocazione più adeguata e conforme alla realtà all'interno dell'esclusione del bene dei coniu-

⁵⁹ D'altra parte tale potestà maritale sulla moglie è ben diversa – come già sottolineava chiaramente Cappello – da un «dominium tamquam in servam» (*Tractatus canonico-moralis de Sacramentis*, vol. III De matrimonio, Romae 1927, p. 788, n. 737).

⁶⁰ «Positivus voluntatis actus adversus ordinationem matrimonii ad bonum coniugum tunc habetur, cum nupturientis volitio directa est contra postulationem tum humanam tum christianam crescendi continenter in comunione ad uberiorem usque unitatem corporum, cordium, mentium et voluntatum» (RRDec., vol. XCII, p. 613, n. 6).

⁶¹ C.J. ERRÁZURIZ, *Il senso e il contenuto essenziale del bonum coniugum*, in H. FRANCESCHI – M.A. ORTIZ (ED.), *La ricerca della verità sul matrimonio e il diritto a un processo giusto e celere*, Roma 2012, p. 31.

gi. Per esempio, la collocazione nell'ambito della simulazione totale di quelle fattispecie in cui si persegue in via esclusiva un fine diverso dai fini matrimoniali oggettivi oppure un fine soggettivo contrario ai suddetti fini potrebbe essere oggi ripensata alla luce della comprensione autonoma del *bonum coniugum*. È proprio la prossimità tra l'intero *consortium totius vitae* ed il *bonum coniugum* che porta ad avvicinare le due ipotesi di simulazione fino a rendere difficile la loro distinzione. Essa è piuttosto da ricercarsi sul piano pratico, dove la discriminante può essere individuata nell'accettazione o meno della dimensione formale del vincolo⁶² (cioè nel riconoscimento che dal matrimonio sorge una qualche obbligazione, per quanto essa sarà evidentemente intesa in modo distorto) o nella presenza della *conscientia nullitatis* (elemento che di norma caratterizza le fattispecie di simulazione totale).⁶³

CONCLUSIONE

La sentenza coram Heredia offre a nostro avviso un importante contributo all'approfondimento giurisprudenziale in atto in questi ultimi anni sul tema dell'esclusione del *bonum coniugum*, che si sta arricchendo via via dell'apporto personale dei vari Ponenti.⁶⁴ Il contributo di questa sentenza si pone più a monte rispetto alla determinazione concreta dei contenuti che tale bene abbraccia (sui quali pure la sentenza dà alcune indicazioni, non ulteriormente approfondite in questa sede), nel senso che l'argomentazione *in iure* dedica ampio spazio a delineare le coordinate fondamentali del matrimonio canonico come passo propedeutico per una corretta impostazione di questo capo di nullità. Come mostrato, la sentenza centra l'attenzione sul vincolo coniugale, che non si oppone alla comprensione del matrimonio come comunità di vita (indicandone invece la sua dimensione giuridica e relazionale essenziale), e che nel matrimonio cristiano costituisce, in quanto "res et sacramentum", il segno della fedeltà di Dio e la roccia sorgente di grazia⁶⁵ sulla quale sempre i coniugi potranno fare affidamento nel loro cammino.

FRANCESCO CATOZZELLA

⁶² Cf. G. BERTOLINI, *La simulazione del "bonum coniugum"*, cit., pp. 221-225. Cf. anche C. IZZI, *Il bonum coniugum nel matrimonio canonico tra incapacità consensuale e riserva invalidante*, Prolusione in occasione dell'inaugurazione dell'Anno Giudiziario del Tribunale Ecclesiastico Regionale Piemontese, Torino 1 marzo 2014, par. 4 (in pubblicazione su *Rivista Diocesana Torinese*).

⁶³ Cf. per es. coram Turnaturi, dec. diei 11 decembris 2003, RRDec., vol. xcv, p. 762, n. 12.

⁶⁴ Cf. per es. coram Caberletti, dec. diei 21 martii 2013, A. 98/2013; coram Salvatori, dec. diei 18 novembris 2013, A. 323/2013.

⁶⁵ Per una riflessione teologia sul vincolo permanente nel matrimonio-sacramento cf. C. ROCCHETTA, *Il dono creato. La tenerezza nuziale come espressione della grazia del sacramento delle nozze*, in R. BONETTI (Ed.), *La Grazia del sacramento delle nozze. Stupirsi del dono grande*, Siena 2011, pp. 77-81.