

L'ERRORE DI DIRITTO  
SUL BONUM CONIUGUM.  
COLLOCAZIONE SISTEMATICA  
E POTENZIALE RILIEVO INVALIDANTE  
NEL SISTEMA MATRIMONIALE CANONICO

ERROR OF LAW ON THE BONUM CONIUGUM.  
ITS SYSTEMATIC POSITIONING  
AND POTENTIAL INVALIDATING ROLE  
IN THE CANONICAL MATRIMONIAL SYSTEM

FRANCESCO CATOZZELLA

**RIASSUNTO** · Nei cann. 1096 e 1099 non vi è alcun riferimento al *bonum coniugum*; sembra pertanto che un errore su di esso non possa avere alcun effetto invalidante. L'articolo intende ripensare la questione alla luce del diritto naturale, in prospettiva dottrinale e giurisprudenziale. La conclusione cui si giunge è che l'*ordinatio ad bonum coniugum* come elemento essenziale del matrimonio, al pari dell'*ordinatio ad bonum prolis*, rientra nella conoscenza minima richiesta per sposarsi.

**PAROLE CHIAVE** · *bonum coniugum*, errore, nullità del matrimonio.

**ABSTRACT** · In cc. 1096 and 1099 there is no reference to the *bonum coniugum*; therefore, it seems that an error about this marital good cannot have any invalidating effect. This article aims to rethink this issue in the light of natural law, from a doctrinal and jurisprudential perspective. Our conclusion is that the *ordinatio ad bonum coniugum* as an essential element of marriage, like the *ordinatio ad bonum prolis*, is part of the minimum knowledge required to marry.

**KEYWORDS** · *bonum coniugum*, Error, Marriage Nullity.

**SOMMARIO:** 1. Introduzione. – 2. L'interpretazione del termine *societas* del can. 1082 § 1 CIC 17. – 3. I lavori di codificazione del Codice vigente. – 4. La giurisprudenza rotale. – 5. L'interpretazione dottrinale del can. 1096 § 1 e il *bonum coniugum*. – 6. Alcune riflessioni sistematiche.

catozzella@pul.it, Professore incaricato, Facoltà di Diritto Canonico, Pontificia Università Lateranense, Roma, Italia.

Contributo sottoposto a doppia revisione anonima (*Double-Blind Peer-Review*).

## 1. INTRODUZIONE

**A**D una semplice lettura dei canoni dedicati all'errore di diritto nella vita disciplina matrimoniale appare subito evidente l'assenza di qualsiasi riferimento al *bonum coniugum*. Il can. 1096 § 1<sup>1</sup> nell'indicare il presupposto conoscitivo minimo necessario «ut consensus matrimonialis haberi possit» (la cui ignoranza determina *eo ipso* la nullità del matrimonio) si riferisce all'ordinazione «ad prolem» del consorzio coniugale ma non all'ordinazione al bene dei coniugi, di cui al can. 1055 § 1. Il can. 1099 da parte sua statuisce la rilevanza invalidante dell'errore che determina la volontà solo «circa matrimonii unitatem vel indissolubilitatem aut sacramentalem dignitatem» (ossia riguardante una delle proprietà essenziali indicate nel can. 1056 e la sacramentalità del matrimonio tra battezzati); elencazione che – come vedremo – viene ritenuta tassativa dalla giurisprudenza rotale ed anche dalla Segnatura Apostolica,<sup>2</sup> cosicché la fattispecie dell'*error determinans voluntatem* come capo di nullità non potrebbe applicarsi oltre i limiti esplicitamente indicati dal canone. Dunque l'ignoranza e l'errore aventi ad oggetto il bene dei coniugi sono del tutto misconosciuti da questi due canoni, nel senso che non se ne contempla neppure l'eventualità. Eppure bisogna riconoscere, come espliceremo nel prosieguo, che possono darsi nella realtà (sebbene in maniera del tutto eccezionale) casi del genere; ciò giustifica un approfondimento del tema che acquista una duplice rilevanza: sul piano sostantivo, in ordine ad una migliore comprensione della normativa vigente e all'eventuale perfezionamento delle formulazioni di norme di diritto naturale; sul piano pratico-forense, al fine di dare congrua risposta a casi specifici individuando nella maniera più precisa possibile il fatto giuridico causativo della nullità matrimoniale.

La questione consiste nel verificare se l'*error iuris* sul *bonum coniugum* configuri un *errore sostanziale* (riguardante cioè l'oggetto matrimoniale essen-

<sup>1</sup> Su questo canone si veda il recente ed accurato studio: I. ZUANAZZI, *Riflessioni sull'ignorantia in re matrimoniali: un canone ancora attuale?*, «Stato, Chiese e pluralismo confessionale», Rivista telematica ([www.statoechiese.it](http://www.statoechiese.it)), 12 (2021), pp. 73-121.

<sup>2</sup> «Canon 1099 CIC (can. 822 CCEO) lists only three possible objects of error determining the will: indissolubility, unity and sacramentality. One cannot admit an extensive interpretation of the object of such error, which would apply it, for example to the marriage itself (*matrimonium ipsum*), to the good of offspring (*bonum prolis*) or to the good of the spouses (*bonum coniugum*)». SUPREMUM TRIBUNAL SIGNATURAE APOSTOLICAE, Lettera prot. n. 1138/12 SAT; 277/12 ES, 9 settembre 2013, n. 5. La questione venne sottoposta allo studio della Sessione Plenaria del Supremo Tribunale nel febbraio 2011. Cfr. D. MAMBERTI, *Indirizzo di saluto. Giornata di studio per gli Operatori dei Tribunali [7 maggio 2015]*, in ARCISODALIZIO DELLA CURIA ROMANA (a cura di), *Il Bonum coniugum. Rilevanza e attualità nel diritto matrimoniale canonico*, Città del Vaticano, LEV, 2016, p. 16.

ziale) che, secondo il meccanismo sotteso al can. 1096 § 1, causa direttamente la nullità perché la volontà (ignorando ciò che deve essere conosciuto) si dirige inesorabilmente verso una realtà del tutto diversa da ciò che è il matrimonio,<sup>3</sup> oppure se vada considerato un *errore accidentale* che – similmente agli altri errori di cui al can. 1099 – è di per sé irrilevante e dunque non impedisce di identificare e volere il matrimonio nella sua essenza, causando la nullità soltanto se determina la volontà del nubente. Come si vede, la precisa qualificazione di tale errore è il passo previo per comprendere se e a quali condizioni esso renda invalido il matrimonio.

## 2. L'INTERPRETAZIONE DEL TERMINE *SOCIETAS* DEL CAN. 1082 § 1 CIC 17

Prima di soffermarsi sulla dottrina e sulla giurisprudenza successive alla promulgazione del Codice vigente, è opportuno volgere brevemente lo sguardo sul periodo precedente; ciò può apparire a prima vista inutile visto che la problematica che ci occupa nasce all'interno dell'ordinamento vigente nel quale per la prima volta il *bonum coniugum* è stato codificato come fine essenziale del matrimonio accanto al *bonum prolis* (cfr. can. 1055 § 1). In realtà, per quanto riguarda il nostro tema, utili riferimenti possono essere rintracciati nella riflessione che alcuni autori (Giacchi, Fumagalli Carulli e De Luca) svolgono nel periodo postconciliare sul can. 1082 § 1 CIC 17 (antecedente dell'attuale can. 1096 § 1), secondo il quale i nubenti non possono ignorare per sposarsi che: «matrimonium esse societatem permanentem inter virum et mulierem ad filios procreandos». Ciò che è rilevante, a nostro avviso, è l'interpretazione che viene proposta del termine *societas* come elemento identificante il matrimonio, nella prospettiva personalistica del Concilio Vaticano II che questi autori intendono recepire cogliendone tutte le conseguenze giuridiche.

Secondo Orio Giacchi il carattere di *societas* del matrimonio implica la fondamentale parità tra marito e moglie, per cui non è difficile che tale nota caratteristica sia ignorata «quando si tratti, ad esempio, di nubenti appartenenti a regioni extra-europee nelle quali non sia ancora penetrata, come dato comune di civiltà e di cultura, la parità tra i due sessi e nelle quali il matrimonio è concepito perciò in modo diverso da quello cristiano, e cioè non come una “società” tra pari, ma come un rapporto ineguale in cui l'uomo è in posizione di superiorità. Se i nubenti ignorano questo carattere identificante del matrimonio canonico, evidentemente essi contraggono in modo invalido».<sup>4</sup> In altre parole, essendo tale *societas* ulteriormente definita dall'aggettivo *per-*

<sup>3</sup> Cfr. coram Erlebach, dec. diei 11 decembris 2008, in RRDec. C, p. 369, n. 3.

<sup>4</sup> O. GIACCHI, *Il consenso nel matrimonio canonico*, Milano, Giuffrè, 1968, pp. 84-85.

*manens*, i nubenti devono sapere – afferma ancora l'autore – che sposandosi istituiscono «un rapporto continuativo di vita in cui i due associati sono sullo stesso piano».<sup>5</sup>

Questa prospettiva viene ripresa e approfondita alcuni anni dopo da Ombretta Fumagalli Carulli. L'espressione *societas* come oggetto minimo di conoscenza fa riferimento a due elementi: a) «alla comunione dei destini, che necessariamente deriva dalla fusione della vita dell'uno con la vita dell'altro»;<sup>6</sup> b) alla «pari dignità naturale»<sup>7</sup> e uguaglianza tra i coniugi, per cui «contrae [...] invalidamente, per errato presupposto teoretico dell'atto di volontà, colui che ritiene, come può avvenire in ambienti meno evoluti, che il rapporto tra marito e moglie sia ineguale».<sup>8</sup> Non rientrano invece nella conoscenza minima, sebbene siano di grande rilievo per il *bene esse* della futura realtà coniugale, gli elementi affettivi e spirituali che pur caratterizzano la relazione tra coniugi – la comunione degli animi, l'*amicitia coniugalis*, l'amore<sup>9</sup> – e i fini secondari del matrimonio.

Luigi De Luca, in un articolo pubblicato nel 1970, ritiene che la nuova visione del matrimonio proposta dal Concilio Vaticano II incida anche sulla lettura del can. 1082 § 1 CIC 17: il concetto di società coniugale comprende in maniera essenziale l'*animus coniugalis*, elemento «idoneo [...] a contraddistinguere da qualsiasi altro tipo di *societas*, per riconoscersi al *socius* la *dignitas coniugalis*»,<sup>10</sup> quella «uguale dignità personale» di cui parla la *Gaudium et spes* al n. 49. Di conseguenza, «non può considerarsi matrimonio quella unione che sicuramente contrasti con la natura societaria del matrimonio, natura che presuppone ed implica quanto meno il rispetto dell'altro socio come creatura umana, della sua *nativa dignitas* di cui parla il Concilio; ed a cui ogni coniuge *ha diritto* nel momento in cui si lega *per la vita* ad un altro essere umano».<sup>11</sup>

<sup>5</sup> *Ibidem*, p. 86.

<sup>6</sup> O. FUMAGALLI CARULLI, *Intelletto e volontà nel consenso matrimoniale in diritto canonico*, Milano, Vita e Pensiero, 1974, p. 160.

<sup>7</sup> *Ibidem*, p. 162.

<sup>8</sup> *Ibidem*, p. 163. Se il termine «consortium» (can. 1096 § 1) – ha scritto l'autrice più di recente – «intende sottolineare l'unione dei destini o *sortes*, quale solo un rapporto paritario garantisce», bisogna riconoscere che «già il termine *societas*, usato nel can. 1082 del vecchio *Codex*, era interpretato nel senso che il nubente doveva sapere, anche solo confusamente, di dar vita ad un'unione di tipo paritario». O. FUMAGALLI CARULLI, *Il matrimonio canonico tra principi astratti e casi pratici*, Milano, Vita e Pensiero, 2008, p. 134.

<sup>9</sup> «Mentre la *societas* è un elemento identificante del matrimonio, l'amore coniugale è senza dubbio una qualifica di tale società, certamente [...] della stessa dignità e valore delle altre due essenziali qualifiche, unità e indissolubilità ma pur sempre *qualità* e non elemento di identificazione; e perciò estraneo all'oggetto minimo di conoscenza considerato dal can. 1082 § 1». O. FUMAGALLI CARULLI, *Intelletto e volontà*, cit., p. 170.

<sup>10</sup> L. DE LUCA, *La Chiesa e la società coniugale*, in *La Chiesa dopo il Concilio. Atti del congresso internazionale di Diritto canonico* (Roma, 14-19 gennaio 1970), I, Milano, Giuffrè, 1972, p. 492.

<sup>11</sup> *Ibidem*, p. 493.

Per chi legge oggi queste considerazioni, svolte negli anni '60-'70 del secolo scorso da eminenti canonisti, appare evidente come il riferimento alla pari dignità dei coniugi e alla fondamentale loro uguaglianza, quale elemento appartenente al nucleo essenziale della *societas coniugalis*, si ponga in continuità con la riflessione odierna sul *bonum coniugum*, anticipandone anzi alcuni aspetti, posti in rilievo negli ultimi anni anche dal magistero ecclesiale; si pensi soprattutto all'allocuzione di Benedetto XVI alla Rota Romana del 26 gennaio 2013, dove il «principio di parità» tra i coniugi viene inteso come contenuto del *bonum coniugum*, ipotizzando così l'esclusione di tale bene nel caso «di sovversione per parte di uno dei due» del suddetto principio «a causa di un'errata concezione del vincolo nuziale». <sup>12</sup> Principio che nella prospettiva degli autori sopra citati non potrebbe essere ignorato dai nubenti al momento del matrimonio, avendo dunque un potenziale effetto invalidante non solo nel caso di un consapevole (e dunque positivo) rifiuto, ma anche nell'ipotesi di ignoranza o di errore su di esso, ipotizzabile soprattutto in contesti culturali diversi da quello occidentale. Tale parità tra i coniugi, <sup>13</sup> sebbene ciò non venga esplicitato, deve intendersi come uguaglianza sul piano dei diritti e dei doveri fondamentali, reciproci e inderogabili, nel rispetto della dignità di ciascuna parte, senza dunque escludere la possibilità – come d'altra parte avviene anche oggi pure in contesti occidentali – che per tradizione, oppure per accordi personali (spesso più impliciti che esplicativi) dipendenti da specifiche circostanze, siano esercitate funzioni diverse all'interno della vita familiare dal marito e dalla moglie (anche in qualità di genitori), purché queste non siano tali per contenuto o per modalità di esercizio da snaturare e negare il criterio ultimo dell'uguaglianza sul piano morale e giuridico.

Un ultimo riferimento utile è alla tesi di Alberto de la Hera esposta in un articolo del 1964. Secondo il canonista spagnolo la conoscenza minima abbraccia non solo il fine primario, esplicitamente indicato nel can. 1082 § 1 CIC 17 («ad filios procreandos»), ma anche i due fini secondari (cfr. can. 1013 § 1 CIC 17), che sono implicitamente contenuti negli altri elementi concettuali indicati dal canone («societatem permanentem inter virum et mulierem»): il carattere societario e la permanenza si riferiscono al *mutuum adiutorium* tra i coniugi; l'eterosessualità, che si esprime nel compimento degli atti coniugali finalizzati alla prole, richiama il *remedium concupiscentiae*, raggiungibile tra-

<sup>12</sup> BENEDETTO XVI, *Allocuzione alla Rota Romana*, 26 gennaio 2013, «AAS» 105 (2013), p. 172. Si veda: A. SAMMASSIMO, *Bonum coniugum e principio di parità*, in ARCIODALIZIO DELLA CURIA ROMANA (a cura di), *Il Bonum coniugum*, cit., pp. 81-103; K. LÜDICKE, *A theory of bonum coniugum*, «The Jurist» 69 (2009), pp. 703-730.

<sup>13</sup> Che, all'epoca in cui scrivevano questi autori, era già stata riconosciuta nell'ordinamento italiano dall'art. 29 della Costituzione e trovò poi concreta attuazione dopo un faticoso *iter* solo nel 1975, con la riforma del diritto di famiglia (L. 151, 19 maggio 1975).

mite l'esercizio lecito della sessualità. In altre parole, la società coniugale è specificata da tutti e tre i tradizionali fini (tra i quali vi è una stretta unità che ha il suo centro nel *bonum proles* quale fine primario) che devono tutti essere conosciuti; di conseguenza, conclude l'autore: «la disyunción entre los fines del matrimonio en la mente de los contrayentes (ignorancia de que el instinto o concupiscencia o tendencia al otro sexo se sacia mediante la procreación, la cual no se agota en la generación sino que se alarga a la recepción de los hijos en el ámbito de la mutua ayuda entre los cónyuges), se identifica con la disyunción de los elementos del c. 1082 § 1, cuyo resultado es la imposibilidad de contraer nupcias».<sup>14</sup> Questa ipotesi, rimasta peraltro isolata in dottrina, appare difficilmente sostenibile di fronte alla chiarezza del dato normativo, recepito anche dalla giurisprudenza rotale,<sup>15</sup> che fa riferimento solo alla procreazione della prole; sembra inoltre richiedere ai nubenti una conoscenza riflessa eccessiva (specie circa il *remedium concupiscentiae*) rispetto a quella minima esigibile anche alle persone più semplici. Bisogna peraltro tener presente che nell'impostazione del Codice piano-benedettino è il fine primario, ossia la prole, che identifica e distingue la società coniugale quanto alla sua finalità rispetto ad ogni altra società e non i fini c.d. secondari. Abbiamo comunque voluto accennare alla tesi del canonista spagnolo perché appare suggestiva se si tiene conto della riflessione successiva alla promulgazione del nuovo Codice che, nel tentativo di cogliere il contenuto specifico del *bonum coniugum*, si richiama (per rielaborarli in ottica personalista) proprio ai fini secondari indicati dal can. 1013 § 1 CIC 17.

### 3. I LAVORI DI CODIFICAZIONE DEL CODICE VIGENTE

Dai lavori di codificazione del Codice vigente emerge poco in relazione al nostro tema. Nel nuovo can. 1096 § 1, che riproduce il precedente can. 1082 § 1 CIC 17, viene aggiunto l'inciso finale «cooperatione aliqua sexuali» e si sostituisce «societas» con «consortium»,<sup>16</sup> termine adoperato in altri tre ca-

<sup>14</sup> A. DE LA HERA, *El supuesto de hecho del can. 1082 § 1: "ignorata natura matrimonii"*, «Ius Canonicum» 4 (1964), p. 556.

<sup>15</sup> «Uterque contrahens sciat oportet matrimonium esse societatem ad filios habendos. Quibus verbis enuntiatur finis primarius matrimonii, qui est generatio proles. [...] Qui omnino ignorat necessitudinem prolem inter et matrimonium quive contrahendo positive putat se nihil aliud agere, quam ut se alii conjugat ad fovendum idealem quem dicunt amorem aut ad propiciandum mutuo adjutorio, item explicite existimat nihil esse ab uxore praestandum nisi curam rei domesticae, matrimonium non contrahit valide». C. HOLBÖCK, *Tractatus de jurisprudentia Sacrae Romanae Rotae*, Graetiae-Vindobonae-Coloniae, Libraria Styria, 1957, p. 118.

<sup>16</sup> PONTIFICIA COMMISSIONE CODICI IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO, COETUS DE MATRIMONIO, Sessio IV (dd. 25-30 martii 1968 habita), in F. CATOZZELLA, L. SABBARESE (a cura di), *Il matrimonio nell'iter di revisione del Codice di diritto canonico. Atti editi e inediti*, Città del Vaticano, Urbaniana University Press, 2021, p. 200.

noni:<sup>17</sup> nel can. 1055 § 1, per indicare il «totius vitae consortium»<sup>18</sup> che nasce dal patto matrimoniale tra l'uomo e la donna; nel can. 1098 in riferimento alla caratteristica della qualità dolosamente nascosta, «quae suapte natura consortium vitae coniugalis graviter perturbare potest» e nel can. 1135 ove si riconosce la parità dei diritti / doveri tra marito e moglie per quanto riguarda appunto il «consortium vitae coniugalis». Circa le motivazioni sottese a questa sostituzione, effettuata durante la quarta sessione del *Coetus de matrimonio*, il relativo verbale tace. Dalla relazione previa elaborata da Padre Hui-zing a partire dai singoli *vota* dei consultori, si deduce che il termine *consortium* fu ritenuto più appropriato per esprimere la specificità del matrimonio rispetto al termine *societas*, passibile di più significati.<sup>19</sup>

Il *Coetus* comunque non si pose mai, né nella prima fase di lavoro (di elaborazione dei nuovi canoni) né in quella successiva (di esame delle osservazioni pervenute) – quando peraltro era già stato inserito il fine personale (*bonum coniugum*) accanto al *bonum prolis* nel futuro can. 1055 § 1<sup>20</sup> – la domanda se ampliare il contenuto della conoscenza minima oltre la finalizzazione alla *procreatio prolis*. La questione non venne sollevata neppure in seguito, quando si riconobbe che l'*ordinatio ad bonum coniugum* è «revera elementum essentiale foederis matrimonialis, minime vero finis subiectivus nupturientis».<sup>21</sup> Vale la pena sottolineare piuttosto che, in sede di esame delle ulteriori osservazioni, venne rifiutata la proposta di S.E. Mons. Thomas Stewart, Vescovo di Chunchon (Korea), di aggiungere: «consortium... ordinatum ad mutuum amorem complendum et prolem», in quanto nel canone – affermò la Segreteria – «agitur de "scientia minima"».<sup>22</sup>

Per quanto riguarda la redazione del can. 1099, non si rinviene alcun cen-

<sup>17</sup> Cfr. J. HUBER, *Coniuctio, communio, consortium. Observationes ad terminologiam notionis matrimonii*, «Periodica de re canonica» 75 (1986), p. 406.

<sup>18</sup> Nello *Schema Codicis* del 1980 si adoperava il termine «communio». In sede di esame delle modifiche proposte dalla Commissione di Cardinali e Vescovi si decise, per evitare l'ambiguità «quae forte oriri potest ex verbo "communio" in Schemate non semper uno sensu adhibito», di sostituirlo con *consortium*, «quod melius exprimit matrimoniale convictum et maius suffragium invenit in traditionem iuridicam». PONTIFICIA COMMISSIONE CODICI IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO, *Relatio complectens synthesim animadversionum ab Em.mis atque Exc.mis Patribus Commissionis ad novissimum Schema Codicis Iuris Canonici exhibitarum, cum responsionibus a Secretaria et Consultoribus datis*, in F. CATOZZELLA, L. SABBARESE (a cura di), *Il matrimonio nell'iter di revisione*, cit., p. 613. Il Codice piano-benedettino utilizzava il termine *consortium* nei cann. 1130 («vitae consortium») e 1699 § 3 («coniugalnis consortii») con il significato di convivenza coniugale.

<sup>19</sup> Cfr. P. HUIZING, *Relatio de consensu matrimoniali* (cann. 1081-1087), in *ibidem*, p. 164.

<sup>20</sup> PONTIFICIA COMMISSIONE CODICI IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO, *Series altera. Recognitionis animadversionum ab Organis consultationis prolatarum – Sessio I* (dd. 21-25 februarii 1977 habita), in *ibidem*, p. 520.

<sup>21</sup> PONTIFICIA COMMISSIONE CODICI IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO, *Relatio complectens synthesim animadversionum*, in *ibidem*, p. 612.

<sup>22</sup> *Ibidem*, p. 620.

no alla possibile rilevanza invalidante dell'errore circa altri elementi del matrimonio. La discussione si concentrò sull'individuazione e la conseguente formulazione del meccanismo invalidante, ma non riguardò mai l'oggetto dell'errore, per il quale ci si attenne al precedente can. 1084 del Codice reformando.

In conclusione, la graduale consapevolezza acquisita durante il lungo *iter* di revisione del Codice dell'oggettivo rilievo del *bonum coniugum* quale fine essenziale del matrimonio, se comportò la modifica del canone sull'esclusione (can. 1101 § 1) – che sin dal primo schema, sebbene con una formulazione ancora imprecisa ed equivoca, prevedeva tale ipotesi simulatoria<sup>23</sup> – non ebbe alcun effetto sui canoni relativi all'errore di diritto. Si può forse ipotizzare che ciò accadde perché si riteneva inverosimile il verificarsi di un errore sul *bonum coniugum*, a fronte invece della possibilità più concreta che tale elemento, pur conosciuto, venisse escluso.

#### 4. LA GIURISPRUDENZA ROTALE

L'indagine condotta nella giurisprudenza rotale ha permesso di individuare tre decreti e una sentenza, inediti, riguardanti il nostro tema, di cui si offre una breve sintesi.

Il decreto coram Sable del 23 marzo 1999 rinvia ad esame ordinario (a norma dell'allora can. 1682 § 2) una causa decisa affermativamente dal competente tribunale di appello «ob ignorantiam circa bonum coniugum»<sup>24</sup> nell'attore, *tamquam in prima instantia*. Il breve decreto, pur non affrontando *expressis verbis* la questione di diritto circa la natura e il contenuto dell'inusuale capo di nullità concordato, sembra tuttavia ammettere la possibilità teorica che possa verificarsi tale forma di ignoranza invalidante il matrimonio; il Turno giudica comunque inconsistente l'argomentazione del tribunale di appello<sup>25</sup> che, ritenuta non provata l'incapacità, aveva preso di desumere l'ignoranza dell'uomo (cresciuto in un contesto familiare disfunzionale, con due genitori alcolizzati e il padre altresì violento) dal suo comportamento gravemente lesivo del bene della moglie e dei figli (che per questo subirono gravi conseguenze sul piano educativo).<sup>26</sup>

<sup>23</sup> Cfr. PONTIFICA COMMISSIONE CODICI IURIS CANONICI RECOGNOSCENDO, COETUS DE MATRIMONIO, *Sessio VII* (dd. 14-19 aprilis 1968 *habita*): *schema canonum*, in *ibidem*, p. 268.

<sup>24</sup> Coram Sable, *Pueblen*, decr. diei 23 martii 1999, B. 34/1999, n. 1. Gli altri due capi concordati in appello (il grave difetto di discrezione di giudizio e l'incapacità di assumere gli oneri coniugali in una o entrambe le parti), erano stati decisi negativamente, confermando così la decisione di primo grado. Dopo il rinvio ad esame ordinario la causa è andata perenta.

<sup>25</sup> «Illatio ab experientia quae format personam ad ignorantiam boni coniugis est valde subtilis et haud probata in causa». *Ibidem*, n. 4.

<sup>26</sup> «Iudices, evidenter, ignorantiam viri quoad bonum coniugum coniciunt in adimplendis oneribus coniugalibus; reapse, quamquam negare nequit virum multas difficultates sive er-

Più articolato è il decreto coram Caberletti del 19 maggio 2011 che offre alcune riflessioni in punto di diritto. La causa giunse in Rota per l'appello della convenuta contro la sentenza di primo grado, affermativa «by reason of error of law in the man, regarding the good of spouse».<sup>27</sup> Si censura il Tribunale di primo grado per aver illecitamente giudicato su un capo di nullità non tipizzato nella normativa vigente, considerato che: «can. 1099 explicite bonum coniugum nullatenus recolit uti obiectum erroris voluntatem determinantis, quia memoratus canon non aliqua exempla erroris affert, sed singulos ac omnes errores iuris, qui consensum vitiare valent, definit».<sup>28</sup> Dunque non è possibile, stando a questa interpretazione (come già visto, condivisa anche dalla Segnatura Apostolica), applicare estensivamente il canone sull'errore di diritto oltre i limiti in esso esplicitamente stabiliti. La mancata menzione del bene dei coniugi nel can. 1099 può essere "forse" – afferma cautamente il Ponente – spiegata per il fatto che l'*ordinatio ad bonum coniugum* tocca la natura stessa del matrimonio e dunque errare su tale elemento non altro significa che ignorare l'essenza del *consortium totius vitae*.<sup>29</sup> Il riferimento normativo corretto sarebbe dunque il can. 1096 e non il can. 1099. Nel merito della vicenda, la causa viene rimessa ad esame ordinario (per poi andare perenta) in quanto dagli atti risulta, tra l'altro, che l'attore durante il primo periodo della vita coniugale adempì gli oneri coniugali pertinenti al *bonum coniugum*, di cui dunque aveva consapevolezza.

Un'altra causa proveniente dallo stesso Tribunale diocesano per appello della convenuta, con il medesimo dubbio concordato (errore di diritto sul *bonum coniugum*), viene decisa dal decreto coram Arellano Cedillo del 23 marzo 2012. A differenza della causa precedente, in questo caso il Turno è chiamato a vedere in via preliminare della nullità della sentenza su querela del Promotore di giustizia, che fonda la sua richiesta sull'inesistenza del capo concordato: «luxta ius quo utimur – egli scrive nel ricorso, citato alla lettera

ga prolem, sive erga mulierem habuisse, tamen hoc eum re vera ignoravisse bona matrimonii haud implicat. Instructoria omnis, enim, probationes de praesumpta ignorantia viri erga obiecta matrimonii haud offert, sed tantum de indignitate Actoris ea adimplendi». *Ibidem*, n. 6.

<sup>27</sup> Coram Caberletti, *Baltimore*, decr. diei 19 maii 2011, B. 59/2011, n. 1.

<sup>28</sup> *Ibidem*, n. 5.

<sup>29</sup> «Nullum verbum in eodem canone fit de bono coniugum, fortasse quia ordinatio ad bonum coniugum tangit naturam ipsam matrimonii, ideoque errare circa istud bonum idem est ac ignorare consortii totius vitae essentiam, et de huiusmodi ignorantia can. 1096 disponit» (*ibidem*, n. 4). Più chiaramente in una sentenza coram Pinto (Caberletti *extensore*) del 20 gennaio 2006 si legge in proposito: «Ordinatio ad bonum coniugum atque ordinatio ad prolis generationem et educationem (cfr. can. 1055, § 1) uti elementa constitutoria consortii totius vitae habentur; quapropter nubens huiusmodi elementa non solummodo cognoscat oportet (cfr. can. 1096), sed etiam ipsa cum suis consectetur aestimare debet». *Romana*, A. 8/2006, n. 9.

dal Ponente – *caput erroris circa bonum coniugum simpliciter non exsistit, ideoque quaecumque decisio super eodem capite secumfert nullitatem insanabilem sententiae».*<sup>30</sup> Il decreto, pur ribadendo a chiare lettere che i tribunali locali sono tenuti a seguire l'*usum probatum* della Rota Romana nella formulazione dei capi di nullità, afferma che la loro erronea individuazione e trattazione comunque non comporta, secondo la normativa vigente, la nullità della decisione; pertanto la richiesta del Promotore di giustizia viene rigettata. La causa viene poi rimessa all'esame ordinario sottolineando i gravissimi errori nel diritto da applicare compiuti dai giudici di primo grado, che avevano confuso le problematiche psichiche delle parti – che per ipotesi potevano incidere sulla capacità discreziva ed elettiva di ciascuna – con l'errore determinante che presuppone le normali capacità intellettive e volitive del soggetto. Al termine del decreto il dubbio viene concordato d'ufficio con la seguente formula: «*An constet de matrimonii nullitate, in casu, ob errorem in voluntatem transeuntem de bono coniugum (can. 1101, § 2 et 1055, § 1)*».<sup>31</sup> Il dubbio così come formulato, con il richiamo al can. 1101 § 2, sembra voler ricondurre per via interpretativa la fattispecie ad una forma di esclusione implicita del *bonum coniugum* in cui l'errore dal piano dell'intelletto transita nella sfera della volontà, causando la nullità del matrimonio. Pur non citando il can. 1099 (si desume, alla luce delle precedenti considerazioni, perché questo non contiene il riferimento al bene dei coniugi) è evidente la prossimità con tale capo di nullità, considerato che – com'è noto – una delle modalità con cui in dottrina si spiega la *determinatio voluntantis* invalidante (di cui al can. 1099) causata dall'errore, richiama proprio il meccanismo escludente.

Infine un breve cenno alla sentenza coram Arokiaraj del 17 ottobre 2012 che decide una causa giunta in Rota per appello dell'attrice dopo una sentenza negativa. Il dubbio, tenuto conto di quanto stabilito dal can. 1639 § 1, era stato concordato in secondo grado negli stessi termini del primo grado, ossia: «*ob errorem circa bonum coniugum ex utraque parte*».<sup>32</sup> Nella parte *in iure* il Ponente espone i tradizionali principi giurisprudenziali circa il can. 1099, mentre sul capo specifico riprende le considerazioni già esposte nel decreto coram Arellano Cedillo sopra citato, affermando che nel diritto vigente «*caput erroris circa bonum coniugum simpliciter non exsistit*».<sup>33</sup> Nel merito la decisione è negativa: entrambe le parti, cresciute in un contesto cattolico, erano consapevoli – come loro stessi ammettono – dei fini, delle

<sup>30</sup> Coram Arellano Cedillo, *Baltimoren*, decr. diei 23 martii 2012, B. 42/2012, n. 5.

<sup>31</sup> *Ibidem*, n. 16. La causa è poi andata perenta.

<sup>32</sup> Coram Arokiaraj, *Baltimoren*, sent. diei 17 octobris 2012, A. 138/2012, n. 2.

<sup>33</sup> *Ibidem*, n. 4. Il Ponente fa sue le parole del Promotore di giustizia citate nel decreto coram Arellano Cedillo.

proprietà essenziali e della sacramentalità del matrimonio, celebrato dopo un corso di preparazione di alcune settimane. L'andamento della quasi decennale vita coniugale, durante la quale venne anche adottata una bambina, dimostra che le parti coltivarono una relazione interpersonale ordinata al bene dei coniugi.

Dalle decisioni sopra recensite non sembrano provenire, anche a causa della loro esiguità, indicazioni univoche: se da un lato, con un atteggiamento che potremmo definire positivistico si sottolinea l'inapplicabilità del can. 1099 che non prevede la figura dell'*error determinans circa bonum coniugum* (coram Arokiaraj), dall'altro lato in una prospettiva più attenta ai principi di diritto naturale e andando oltre il testuale dato normativo, sembra rilevarsi come anche tale errore possa causare la nullità del matrimonio. Il meccanismo invalidante cui si rimanda dipende implicitamente da come viene inteso tale errore: accidentale (e allora esso può influire in una modalità analoga all'esclusione implicita) o sostanziale, come sommesso suggerisce la coram Caberletti (dovendosi applicare lo stesso principio esposto nel can. 1096 § 1).

### 5. L'INTERPRETAZIONE DOTTRINALE DEL CAN. 1096 § 1 E IL BONUM CONIUGUM

I commenti al can. 1096 § 1, che – come abbiamo visto – presenta poche differenze rispetto al precedente can. 1082 § 1 CIC 17, si soffermano soprattutto sull'inciso aggiunto al termine del canone – «cooperatione aliqua sexuali» – che pone fine al lungo dibattito,<sup>34</sup> dottrinale e giurisprudenziale, svoltosi sotto la vigenza del Codice pio-benedettino, circa la conoscenza *in re sexuales* richiesta nei nubenti in relazione alla procreazione della prole, indicata come (unica) finalità della *societas coniugalis*. Dibattito che aveva senso nel contesto sociale dell'epoca, ma che appare al giorno d'oggi anacronistico e decisamente superato a fronte della precoce sessualizzazione tipica della società contemporanea, che porta all'acquisizione già nella preadolescenza di conoscenze anatomico-genitali ampie e dettagliate (senza peraltro che a ciò corrisponda in molti casi la comprensione dei valori sotτesi all'esercizio della sessualità). Piuttosto, il tema della conoscenza minima richiesta per sposarsi trova oggi davanti a sé altre sfide, come quella proveniente dall'ideologia gender,<sup>35</sup> su cui già alcune sentenze rotali hanno richiamato l'attenzione,<sup>36</sup>

<sup>34</sup> Si veda per es. R. ZERA, *De ignorantia in re matrimoniali*, Romae, Ancora, 1978, pp. 36-48; F. LORENC, *De ignorantiae influxu in matrimoniali consensu*, «Apollinaris» 26 (1953), pp. 366-386.

<sup>35</sup> Si veda il documento: CONGREGAZIONE PER L'EDUCAZIONE CATTOLICA, «Maschio e femmina li creò». *Per una via di dialogo sulla questione del gender nell'educazione*, 2 febbraio 2019, «Il Regno. Documenti» 64 (2019), pp. 398-408.

<sup>36</sup> Cfr. coram Salvatori, *Valentina in Venetiola*, dec. diei 28 aprilis 2017, A. 88/2017, «Il Di-

sollecitate dal magistero papale che ha sottolineato l'influsso della mentalità cd. "mondana" sulla conoscenza di ciò che è il matrimonio, con le possibili conseguenze proprio in materia di errore di diritto.<sup>37</sup> In questa prospettiva andrebbe forse oggi valorizzato maggiormente, ed approfondito, l'inciso del can. 1096 § 1 «*inter virum et mulierem*» (che in passato poteva essere ritenuto superfluo, perché scontato)<sup>38</sup> che si riferisce al carattere eterosessuale dell'unione matrimoniale (già richiamato nei cann. 1055 § 1 e 1057 § 2) nella prospettiva per così dire "soggettiva", ovvero come contenuto della conoscenza minima richiesta nei nubenti.

Per quanto attiene il tema specifico della nostra ricerca, il mancato riferimento al *bonum coniugum* nel can. 1096 § 1 viene avvertito da alcuni autori, che si domandano di conseguenza come esso vada interpretato. Le varie posizioni possono essere così sintetizzate.

A) Secondo parte della dottrina non vi è alcuna *lacuna legis* nell'ordinamento positivo della Chiesa in materia, poiché il riferimento al bene dei coniugi è implicitamente contenuto nel termine *consortium*, adoperato nel can. 1096 § 1 per indicare l'essenza del matrimonio; di conseguenza tale bene costituisce effettivamente parte della conoscenza minima necessaria per sposarsi, cosicché per l'esistenza di un valido consenso «è necessario che i nubenti non ignorino che il loro atto dà vita ad un *consortium* ordinato al *bonum coniugum*». <sup>39</sup> Dunque se il nubente «no sabe que el *bonum coniugum* es

ritto Ecclesiastico» 128, 1 (2017), pp. 303-304, n. 13. E in una successiva sentenza, inedita, si legge: «Num vero res nostris in societatibus occidentalibus ita se hodie reapse habent ut quidem nubens praesumendus sit scientiam minimam semper possidere? [...] Quid hodie accidit in intellectu nupturientis, qui mentalitate mundana imbutus sit et theoriam *gender* et alias res huius generis nostrarum societatum occidentalium multos per annos depastus sit? Certo certius eiusdem modus matrimonium cognoscendi et matrimonium concipiendi – uti institutum naturale – radicaliter permutatus est. Fides pleno iure [...] mentem suppeditat et auxilium profert ad rectum conceptum matrimonii naturalis habendum. Ast nubens qui mentem et intellectum tam cohibitum habet mentalitate mundana et ita porro [...] difficile est – ne dicamus impossibile – ut recte semper cognoscat quid reapse sit matrimonium naturale». Coram Salvatori, *Kingstonien*, dec. diei 7 maii 2020, A. 37/2020, n. 8.

<sup>37</sup> Cfr. FRANCESCO, *Allocuzione alla Rota Romana*, 23 gennaio 2015, «AAS» cvii (2015), pp. 182-183.

<sup>38</sup> E già implicitamente contenuto nel riferimento alla *procreatio prolis*, che per sua natura richiede il concorso dell'uomo e della donna.

<sup>39</sup> L. DE LUCA, *L'esclusione del bonum coniugum*, in ARCIDOTALIZIO DELLA CURIA ROMANA (a cura di), *La simulazione del consenso matrimoniale canonico*, Città del Vaticano, LEV, 1990, p. 134. Di recente riprende esplicitamente questa posizione anche Todisco per il quale potrebbe configurarsi un vero e proprio errore di diritto sostanziale «quando culturalmente si sostituisce la nozione di matrimonio con altre nozioni sostanzialmente diverse [...] E ciò può accadere anche in riferimento al *bonum coniugum*. [...] la *ordinatio ad bonum coniugum* deve essere considerata implicita nel concetto di *consortium* a cui il can. 1096 § 1 fa riferimento». V. A. TODISCO, *Il bonum coniugum tra esclusione e incapacità*, in ARCIDOTALIZIO DELLA CURIA ROMANA (a cura di), *Il Bonum coniugum*, cit., pp. 264-265.

de tal manera íntimo al propio vínculo conyugal, ignora lo que es esencialmente el matrimonio, dicho en otras palabras, ignora lo que significa que el matrimonio es un *consortium*<sup>40</sup>.

In questa prospettiva si valorizza ampiamente il concetto di *consortium* – che dunque non viene inteso come mero sinonimo di *societas* e nel quale si considera compreso anche l'orientamento finalistico al bene dei coniugi – a partire dall'etimologia del termine che rimanda alla «partecipazione alla stessa sorte, al medesimo destino in un legame che unisce l'uno all'altra nella prospera e nella avversa fortuna»<sup>41</sup> ed implica dunque il riconoscimento della nuova identità che si acquisisce con il matrimonio, quella di marito / moglie, che è una identità specifica di ciascuna parte (che declina dunque il generico essere “coniuge” secondo la modalità personale maschile e femminile – «*inter virum et mulierem*»), reciproca (perché ciascuna identità ha senso in relazione all'altra, cui rimanda necessariamente), stabile («*permans*») e caratterizzata dalla pari dignità fondamentale. Dunque, ricapitolando Moneta, «il termine *consortium* (che indica un qualche cosa di più intenso e impegnativo rispetto al termine *societas* usato nel precedente codice) sta a significare che i nubenti debbono in qualche modo percepire il concetto di una partecipazione a una sorte comune, di un rapporto unitario in cui l'uomo e la donna si trovano in posizione di sostanziale parità, assumendo reciprocamente il ruolo di marito e di moglie»;<sup>42</sup> quella sostanziale parità, intesa quale «*aequum officium et ius*» (can. 1135), che nel nuovo Codice non si riferisce più soltanto all'esercizio degli atti propri della vita coniugale<sup>43</sup> (can. 1111 CIC 17) ma si estende all'intero «*consortium vitae coniugalis*» (can. 1135). Ritorna qui il tema della parità fondamentale tra marito e moglie, già avvertita sotto il precedente Codice, che ora trova un più ampio riconoscimento nel dettato normativo.

B) Altri autori ritengono invece che il *bonum coniugum* non rientri nella conoscenza minima richiesta per sposarsi e considerano dunque correttamente

<sup>40</sup> M. DEL M. MARTÍN, *Breves notas a propósito del bonum coniugum*, «Ius Canonicum» 73 (1997), p. 291.

<sup>41</sup> P. PELLEGRINO, *Il consenso matrimoniale nel Codice di diritto canonico latino*, Torino, Giappichelli, 1998, p. 85. La conoscenza minima, evidenzia García Faílde, comprende il matrimonio come “consorzio”; i nubenti devono dunque sapere «que con el matrimonio se constituyen en “consortes” o, lo que es lo mismo, que con el matrimonio crean entre ellos un estado de vida en el que el uno va a ser para el otro recorriendo en común un camino que es un camino común a los dos (en lo que se alude a esa comunión de vida concretada en el “bien de los cónyuges”)». J. J. GARCÍA FAÍLDE, *La nulidad matrimonial, hoy*, Barcelona, Bosch, 1999, p. 71.

<sup>42</sup> P. MONETA, *Il matrimonio nel diritto della Chiesa*, Bologna, il Mulino, 2014, p. 122.

<sup>43</sup> Nel senso che «quaelibet pars habet ius in corpus alterius in ordine ad actus per se aptos ad prolis generationem, et eius iuri respondet in altero obligatio praebendi suum corpus». P. GASPARRI, *Tractatus canonicus de matrimonio*, II, in Civitate Vaticana, Typis Vaticanis, 1932, p. 176.

mente formulato il can. 1096 § 1, nel quale – si ritiene concordemente con gli autori della prima tesi, ma per ragioni opposte – non vi sarebbe alcuna lacuna. Mario Francesco Pompedda, pur riconoscendo l'*ordinatio ad bonum coniugum* come elemento essenziale del matrimonio, dal quale (al pari che dall'altra ordinazione) discendono diritti e doveri,<sup>44</sup> ritiene corretta la scelta effettuata dal legislatore di riferirsi nel can. 1096 § 1 solo all'ordinazione del consorzio coniugale alla *procreatio prolis*. Tale differente trattamento tra i due fini si fonda sulla specificità del fine procreativo che «si attua attraverso atti così intimamente personali (“cooperatione aliqua sexuali”), e quindi comporta diritti-doveri così specifici e distintivi del matrimonio da qualsiasi somigliante società o aggregazione fra uomini, che il o i nubenti non possono ignorare questa qualificazione dello stesso connubio».<sup>45</sup> Se comprendiamo bene il pensiero dell'autore, i due fini (con i diritti-doveri conseguenti da ciascuno di essi) non hanno lo stesso valore identificante il consorzio coniugale (così da renderlo distinguibile da altre forme simili di unioni); valore che risiede invece nel solo *bonum prolis* (unico fine che è necessario sia conosciuto dai nubenti), per la cui (potenziale) realizzazione nel corso della vita coniugale si richiede una cooperazione dei coniugi che coinvolge quanto di più intimo essi hanno: la propria dimensione corporea mediante il compimento degli atti coniugali. La consapevolezza che il matrimonio comporta questo peculiare coinvolgimento intimo, legato al fine procreativo, considerato dunque più specifico rispetto al coinvolgimento e all'impegno promananti dal *bonum coniugum*, giustificherebbe la scelta del legislatore.

In realtà la posizione di Pompedda, che in questo articolo pubblicato nel 1984 viene espressa con decisione, andrebbe certamente rivista alla luce delle ulteriori riflessioni proposte negli anni successivi dall'autore, là dove egli evidenzia la stretta unità e interrelazione tra i due fini essenziali e sottolinea come anche il bene dei coniugi, per il suo specifico contenuto, identifica nella sua dimensione teleologica la peculiare forma di comunione matrimoniale; non è infatti il bene “di un uomo e di una donna” che può darsi in una qualunque unione affettiva, ma il bene “dei coniugi” perseguitabile solo in quella specifica unione, stabile ed esclusiva, che è il matrimonio.<sup>46</sup>

<sup>44</sup> Cfr. M. F. POMPEDDA, *Annotazioni sul diritto matrimoniale nel nuovo Codice canonico*, in Z. GROCHOLEWSKI, M. F. POMPEDDA, C. ZAGGIA (a cura di), *Il matrimonio nel nuovo Codice di Diritto Canonico. Annotazioni di diritto sostanziale e processuale*, Padova, Gregoriana, 1984, pp. 125-126.

<sup>45</sup> *Ibidem*, p. 128. Continua l'autore: «Quindi in fondo non si tratta tanto, in questo oggetto di scienza minima, di conoscere il fine (della procreazione della prole) in quanto tale, ma piuttosto di non ignorare l'attività propria ed ineliminabile almeno sul piano dei diritti-obblighi connaturale alla vita coniugale, che altrimenti tutto sarebbe ma non quello che essa è: “intima communio vitae et amoris coniugalium”». *Ibidem*.

<sup>46</sup> Cfr. M. F. POMPEDDA, Il “*bonum coniugum*” nella dogmatica matrimoniale canonica, in M. F. POMPEDDA, *Studi di diritto matrimoniale canonico*, II, Milano, Giuffrè, 2002, pp. 102-116.

D'altra parte Pompedda sottolinea come il termine *consortium*, oltre ad esplicitare «il concetto di unità nella comune sorte, di compartecipazione identica e unitaria alla stessa vita e alla stessa sorte»,<sup>47</sup> esprima in maniera più pregnante rispetto al precedente termine *societas* la pari dignità e l'uguaglianza fra i coniugi, di cui i nubenti devono essere consapevoli. Questa sottolineatura sembra suggerire che alcune dimensioni del *bonum coniugum* rientrino in realtà nel concetto di consorzio quale oggetto di conoscenza minima.

Enrica Montagna critica apertamente la tesi che considera il riferimento al *bonum coniugum* implicito nel termine *consortium*; tesi che, a suo giudizio, non appare rispettosa del dettato normativo come formulato nel can. 1096 § 1: «risulta difficile spiegare come mai il legislatore abbia sentito il bisogno di specificare nel can. 1055 l'ordinazione del *consortium* al *bonum coniugum*, oltre che alla generazione ed educazione della prole, esigenza non avvertita affatto nel can. 1096».<sup>48</sup> Se effettivamente si fosse voluto stabilire come rilevante anche la *ordinatio ad bonum coniugum* nell'ambito della conoscenza minima, tale elemento andava esplicitato nel can. 1096 § 1 esattamente come fatto nel can. 1055 § 1. In realtà, secondo l'autrice, i cann. 1055 § 1 e 1096 § 1 hanno funzioni diverse: il primo di definire il matrimonio nella sua completezza (per cui il legislatore ha voluto specificare come la comunanza di sorti, espressa dal termine *consortium*, sia finalizzata sia al bene della prole sia al bene dei coniugi); il secondo ha solo la funzione, più ristretta, di determinare la conoscenza minima richiesta ai nubenti in modo da permettere il più ampio esercizio dello *ius connubii* e in questa prospettiva l'intenzionale omissione del bene dei coniugi nel canone «sembra rispondere semplicemente alla necessità di non rendere impossibile la celebrazione del matrimonio a chi, per educazione, capacità o ambiente sociale, ignora di dover volere il bene dell'altro coniuge».<sup>49</sup> In conclusione il c.d. “fine personalistico” non può rientrare nel can. 1096 § 1 «senza forzarne il disegno normativo»,<sup>50</sup> sebbene la dimensione personalistica del matrimonio sia comunque adombbrata dall'uso del termine *consortium*.<sup>51</sup>

La tesi di Montagna si fonda su una particolare (o, meglio, singolare) comprensione del rapporto tra il can. 126 («actus positus ex ignorantia aut ex errore, qui versetur circa id quod eius substantiam constituit, [...] irritus est») e i cann. 1096 e 1099. Questi ultimi piuttosto che essere considerati semplice applicazione nell'ambito matrimoniale di una norma, fondata sul diritto

<sup>47</sup> M. F. POMPEDDA, *Annotazioni sul diritto matrimoniale*, cit., p. 51.

<sup>48</sup> E. MONTAGNA, *Considerazioni in tema di bonum coniugum nel diritto matrimoniale canonico*, «Il diritto ecclesiastico» 104, 1 (1993), p. 675.

<sup>50</sup> *Ibidem*, p. 680.

<sup>49</sup> *Ibidem*, p. 677.

<sup>51</sup> Cfr. *ibidem*, p. 678.

naturale, valevole per qualunque atto giuridico,<sup>52</sup> vengono interpretati come «norme speciali deroganti al disposto del can. 126, dettate dal legislatore in regime di *favor matrimonii*, al fine di ridurre l’incidenza dell’*ignorantia* e dell’*error* su componenti essenziali dell’istituto matrimoniale».<sup>53</sup> In altri termini, sembra di capire, la finalizzazione al bene dei coniugi costituisce un elemento essenziale del matrimonio, la cui conoscenza sarebbe di per sé richiesta dal diritto naturale (come previsto dal can. 126), ma è stato il legislatore che intenzionalmente ha voluto escludere tale elemento dalla *scientia minima*, mosso dalla finalità di favorire nel modo più ampio possibile la celebrazione del valido matrimonio, anche in contesti diversi da quello occidentale.<sup>54</sup>

Questa argomentazione non appare condivisibile prima di tutto su di un piano di principio: se il legislatore può certamente richiedere per gravi ragioni, a tutela del matrimonio, degli ulteriori requisiti *praeter ius naturale* per la celebrazione del matrimonio (anche *ad validitatem*), pur nella consapevolezza che ciò limiti l’esercizio dello *ius connubii* dei fedeli, non può mai accadere il contrario, cioè che si chieda meno di quanto richiesto dal diritto naturale (che funge sempre da limite inferiore nella determinazione del diritto positivo). In secondo luogo, sul piano sostanziale, «exigir un conocimiento inferior al establecido por la naturaleza, supondria aceptar como valido un consentimiento que no sería tal por derecho natural».<sup>55</sup>

C) Alcuni autori infine pongono in relazione il bene dei coniugi con il can. 1099 (e non con il can. 1096), sostenendo che l’errore su di esso è un errore accidentale e non sostanziale; pertanto non è tale da impedire di per sé l’identificazione del matrimonio così da causare sempre e comunque la nullità (come accade nel can. 1096 § 1), ma può assumere rilevanza invalidante solo

<sup>52</sup> Cfr. G. MOSCARIELLO, «*Error qui versetur circa id quod substantiam actus constituit*» (can. 126). *Studio storico-giuridico*, Roma, Pontificia Università Gregoriana, 2001, pp. 187-210.

<sup>53</sup> E. MONTAGNA, *Considerazioni in tema di bonum coniugum*, cit., p. 680. Questa singolare tesi fu sostenuta la prima volta da Fedele che in questo modo giustificava l’assenza nell’antecedente can. 1082 § 1 del riferimento all’unità e all’indissolubilità (pur appartenenti, a suo giudizio, alla *substantia actus*). «Nulla vieta – scrive Fedele – che il legislatore, al fine di soddisfare quanto più possibile l’esigenza fondamentale della stabilità del vincolo, riduca, come ha fatto nel can. 1082, § 1, ai minimi termini la *substantia matrimonii* fino al punto da circoscriverla nella formula della “societas permanens inter virum et mulierem ad filios procreandos”». P. FEDELE, *L’ordinatio ad prolem nel matrimonio in diritto canonico*, Milano, Giuffrè, 1962, pp. 233-234.

<sup>54</sup> Pertanto «dovrà ritenersi sicuramente valido il matrimonio contratto da chi ignora che il “*consortium permanens inter virum et mulierem*” debba essere ordinato, oltre che alla procreazione, anche al *bonum coniugum*: e ciò grazie al disposto del can. 1096, che riduce l’incidenza della *ignorantia* solo ad alcuni elementi essenziali dell’istituto». E. MONTAGNA, *Considerazioni in tema di bonum coniugum*, cit., p. 681.

<sup>55</sup> F. GONZÁLEZ Y GONZÁLEZ, *Ignorancia y consentimiento matrimonial*, León, Colegio Universitario de León, 1982, pp. 149-150.

qualora determini la volontà secondo quanto previsto esplicitamente per le proprietà essenziali e la dignità sacramentale nel can. 1099. Se è vero che la formulazione positiva del canone non prevede tale tipo di errore (risultando così lacunosa), il meccanismo invalidante che è alla base di questo capo di nullità è operante in virtù del diritto naturale, trovando così applicazione anche per altre componenti della realtà matrimoniale pur non espressamente recensite; d'altra parte – osserva Juan José García Faílde – «sería completamente absurdo pensar que mientras se le da relevancia jurídica a ese error determinante sobre las propiedades se le haya querido a la vez negarle esa relevancia a este otro error determinante de la voluntad sobre el “bien de los cónyuges” tratándose, como se trata, de una sola e idéntica sustancia».<sup>56</sup> Gli autori sottolineano l'incongruenza o asimmetricità tra il can. 1099 e il can. 1101 § 2 che hanno estensioni diverse, sebbene siano capi di nullità fortemente contigui poiché in entrambe le fattispecie la volontà del nubente si dirige verso ciò che non è il matrimonio, o per una positiva esclusione di una proprietà o di un elemento essenziale oppure per una mancata inclusione frutto di un errore determinante, verificandosi comunque una difformità oggettiva (sebbene cosciente solo nel primo caso) tra quanto voluto interiormente dal soggetto e il vero matrimonio. In poche parole, riassume Majer, secondo questa ipotesi «lo que hace imposible el matrimonio cuando es objeto de una exclusión consciente mediante un acto positivo de voluntad, del mismo modo impide el surgimiento del vínculo cuando es objeto de un error determinante de la voluntad».<sup>57</sup> Bisogna però osservare che tale asimmetricità in realtà non esiste se il confronto viene correttamente impostato tra il can. 1101 § 2 da un parte e i due canoni che vertono sulla medesima materia (l'errore di diritto) dall'altra, cioè i cann. 1096 § 1 e 1099, considerati insieme.

Anche Piero Antonio Bonnet, sul presupposto che le due *ordinationes* (*ad bonum coniugum* e *ad bonum prolis*) siano in realtà proprietà essenziali del matrimonio (al pari dell'unità e indissolubilità esplicitamente definite tali nel can. 1056) e non elementi componenti l'essenza,<sup>58</sup> ritiene che il can. 1099, che presenta una stesura lacunosa, debba applicarsi anche alle altre due pro-

<sup>56</sup> J. J. GARCÍA FAÍLDE, *El bien de los cónyuges*, in *Curso de derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro*, XI, Salamanca, Publicaciones Pontificia Universidad de Salamanca, 1994, p. 161.

<sup>57</sup> P. MAJER, *El error que determina la voluntad. Can. 1099 del CIC de 1983*, Pamplona, EUNSA, 1997, p. 340. Si veda anche: J. T. MARTÍN DE AGAR, *El error sobre las propiedades esenciales del matrimonio*, in J. I. BAÑARES (a cura di), *Error, ignorancia y dolo en el consentimiento matrimonial*, Pamplona, EUNSA, 1996, p. 204; S. VILLEGGIANTE, *Errore e volontà simulatoria nel consenso matrimoniale in diritto canonico*, in ARCIDOSALIZIO DELLA CURIA ROMANA (a cura di), *La nuova legislazione matrimoniale canonica*, Città del Vaticano, LEV, 1986, p. 148.

<sup>58</sup> Ciò è affermato in numerosi scritti dell'autore. Si veda per es. P. A. BONNET, *Essenza, proprietà, fini e sacramentalità (cann. 1055-1056)*, in P. A. BONNET, C. GULLO (a cura di), *Diritto matrimoniale canonico*, I, Città del Vaticano, LEV, 2002, pp. 121-127.

prietà non esplicitamente recensite, ovvero «alla prospettazione coniugale del futuro rapporto con l’altro contraente (“honor matrimonii”) e all’apertura alla prole, oltre all’esclusività e alla definitività».<sup>59</sup> La posizione di Bonnet appare però decisamente più complessa. Egli infatti sostiene che nel can. 1096 § 1 il legislatore abbia voluto richiedere una conoscenza minima che vada oltre la sola essenza del matrimonio e abbracci anche le quattro proprietà essenziali, in maniera però embrionale e imperfetta; di qui il riferimento alla permanenza del consorzio (che è un aspetto dell’indissolubilità), ad una qualche consapevolezza dell’unità (sufficientemente indicata dall’espressione «*inter virum et mulierem*»), all’ordinazione alla prole in riferimento alla procreazione (non anche all’educazione) e, implicito nel termine *consortium*,<sup>60</sup> al bene dei coniugi, ossia del marito e della moglie che partecipano della stessa sorte. Di conseguenza, «se un uomo e una donna non hanno una qualche consapevolezza nel donarsi, di doversi unire in modo da diventare reciprocamente come marito e moglie, riesce difficile, e per noi impossibile, poter parlare di un consenso matrimoniale, poiché con questa delimitazione nella conoscenza l’idea della donazione sessuale, seppure permanga nell’essenza, si fa talmente nebulosa che bene ha fatto il codificatore a sancirne l’insufficienza noetica».<sup>61</sup> Dunque tali proprietà – compresa l’ordinazione al bene dei coniugi – rientrano nell’oggetto della conoscenza minima per il matrimonio (cosicché l’ignoranza, eventualmente accompagnata dall’errore, sia di per sé invalidante) solo nel loro contenuto minimale e non nel loro pieno significato; pertanto se l’errore riguarda solo quest’ultimo aspetto (cioè la piena significazione della proprietà) si tratta di un errore irrilevante, potendo incidere sulla validità del matrimonio solo nel caso in cui determini la volontà.

La proposta di Bonnet appare però problematica sotto due punti di vista. In primo luogo, per quanto riguarda il presupposto della sua argomentazione, è discutibile definire le due *ordinationes* come proprietà essenziali del matrimonio (e in effetti tale ipotesi non è stata recepita dalla dottrina). Non si tratta di una mera questione terminologica, ma evidentemente di sostanza. A ben vedere, le due ordinazioni da una parte e l’unità e l’indissolubilità dall’altra si rapportano in maniera diversa al matrimonio: le prime lo defi-

<sup>59</sup> P. A. BONNET, *L’errore di diritto sancito dal can. 1099 CIC*, «Ius Ecclesiae» 26 (2014), p. 385. Si veda anche P. A. BONNET, *Introduzione al consenso matrimoniale canonico*, Milano, Giuffrè, 1985, p. 62.

<sup>60</sup> Termine che fa riferimento alla conoscenza da parte dei nubenti «che questo loro donarsi reciproco in quanto esseri sessuati importa *pure* un mutuo volersi come *con-sorti*, cioè come partecipi di un cammino non soltanto da percorrere insieme, ma effettivamente comune». P. A. BONNET, *L’errore di diritto giuridicamente rilevante nel consenso matrimoniale canonico*, in ARCIOSDALIZIO DELLA CURIA ROMANA (a cura di), *La nuova legislazione matrimoniale*, cit., p. 55.

<sup>61</sup> *Ibidem*.

niscono essenzialmente (in “ciò che esso è”) e dunque sono elementi che partecipano appunto a definirne l’essenza (così da poter essere denominati “elementi essenziali del matrimonio” utilizzando il termine del can. 1101 § 2), mentre le seconde sono caratteristiche o qualità del matrimonio (che esprimono non il *cos’è* ma il *com’è* di esso).<sup>62</sup> Perdere di vita questa sottile ma fondamentale distinzione tra elementi e proprietà del matrimonio – gli uni e le altre comunque denominati “essenziali” – impedisce di cogliere la necessaria differenziazione sul piano delle conseguenze in materia di errore di diritto, mentre tra di essi nessuna apprezzabile differenza vi è nell’ambito della simulazione. In secondo luogo nell’argomentazione di Bonnet non appare chiaro quale sarebbe, in relazione al bene dei coniugi, il *minimum (essentialie)*, contenuto implicitamente nel termine *consortium* del can. 1096 § 1, rispetto invece al *plenum (parimenti essentialie)* che potrebbe rilevare a norma del can. 1099.

#### 6. ALCUNE RIFLESSIONI SISTEMATICHE

Dopo il percorso effettuato, che ha permesso di cogliere i vari orientamenti in ambito dottrinale e giurisprudenziale, ci proponiamo di affrontare la questione in ottica sistematica per trarne alcune riflessioni conclusive.

Il punto di partenza non può che essere determinare la natura del *bonum coniugum* e dell’*ordinatio ad bonum coniugum*; questione la cui risoluzione oggi, dopo un ampio periodo di riflessione seguito alla promulgazione del Codice, che ha visto l’avvicendarsi di posizioni diverse, non presenta particolari difficoltà. Dottrina e giurisprudenza, anche richiamandosi a quanto evidenziato durante i lavori di codificazione, concordano nel ritenere il *bonum coniugum* fine oggettivo del matrimonio, al pari del *bonum prolis*, la cui (potenziale) realizzazione nel corso della vita coniugale comporta l’assunzione di determinati comportamenti verso il coniuge che sono dovuti in giustizia, costituendo essi la “traduzione” sul piano pratico, legata alle specifiche circostanze di ogni coppia nel contesto sociale in cui vive, di diritti/doveri reciproci, distinti da quelli che provengono dai tradizionali beni agostiniani. I due fini co-essenziali, pur concettualmente distinguibili, sono strettamente connessi tra loro in modo che nell’uno è almeno in parte implicato anche l’altro, come per analogia avviene per i due significati – (attualmente) unitivo e (potenzialmente) procreativo – dell’atto coniugale, epifenomeno in

<sup>62</sup> Giacchi per sottolineare la natura di proprietà dell’unità e dell’indissolubilità, che dunque non fanno parte dell’*identitas matrimonii* (oggetto di conoscenza minima), evidenzia come esse acquistino particolare “fermezza” nel matrimonio tra battezzati (cfr. can. 1013 § 2 CIC 1917) e tale fermezza «può essere presa in considerazione quanto a due qualità, o modi di essere, ma è assurdo che possa riferirsi ad elementi identificanti che, essendo tali, non possono essere più o meno “firmi”». O. GIACCHI, *Il consenso nel matrimonio*, cit., p. 79, nota 29.

grado eminente di quella “*una caro*” che si costituisce mediante il consenso matrimoniale ed è chiamata poi sul piano esistenziale a consolidarsi nelle trame della vita quotidiana.

Se il bene dei coniugi è fine del matrimonio (che potrà poi essere raggiunto o meno, a seconda dell’impegno concreto di ciascun coniuge e delle tante variabili interne ed esterne che intervengono nella vita di coppia), il matrimonio è nella sua essenza finalizzato, ossia ordinato al suddetto bene. In altre parole, è iscritto nel “ciò che è” del matrimonio – dunque nella sua identità<sup>63</sup> – la finalizzazione al bene dei coniugi (e al bene della prole). Senza di essa il matrimonio sarebbe snaturato nel suo essere così da non potersi più distinguere da altre, per quanto simili, realtà comunitarie (al di là di come siano di fatto denominate in un determinato contesto). Ciò viene concettualizzato definendo le due *ordinationes* “elementi essenziali” del matrimonio, utilizzando un termine che ha trovato accoglienza nel can. 1101 § 2 del Codice vigente (e fu inserito proprio per riferirsi a quegli aspetti essenziali del matrimonio relativi alla comunione coniugale). Elemento essenziale, a nostro giudizio, va inteso nel senso di elemento integrante l’essenza del matrimonio, dunque facente parte di essa.

Ciò premesso, è evidente – in quanto ne discende come logica conseguenza – che lo stesso rilievo giuridico che si attribuisce all’*ordinatio ad bonum proli*s debba riconoscersi all’*ordinatio ad bonum coniugum* anche, come vedremo nel prosieguo, in materia di errore di diritto. E ciò a prescindere dal fatto che sia molto più complesso determinare il contenuto (minimo) del *bonum coniugum* – più sensibile al dato culturale e non riferibile ad atti e comportamenti necessariamente uguali in tutti i contesti sociali – rispetto al contenuto (minimo) del *bonum proli*s che per sua natura si riferisce a precisi atti, quelli coniugali, e alle sue potenziali conseguenze, ossia la generazione e la prima educazione della prole. Tale difficoltà sul piano sostanziale (e di conseguenza sul piano forense), pur dovendo essere riconosciuta, non può portare a negare o limitare il rilievo che l’ordinazione al bene dei coniugi oggettivamente ha.

Per potersi sposare è necessario conoscere ciò che il matrimonio è nella sua essenza. Senza questa conoscenza minima, la volontà del nubente si rivolge erroneamente verso una realtà costituenda da lui ritenuta “matrimonio”, ma che in realtà matrimonio non è, perché in radice diversa. Il deficit in questo caso non riguarda la capacità di volere, che permane integra (non si tratta infatti di un’incapacità), ma riguarda il contenuto concreto dell’atto di volontà, erroneamente proposto dall’intelletto. La dinamica operante è dunque questa: l’intelletto, poiché ignora ciò che è il matrimonio, si costruisce, mediante il giudizio (pratico-speculativo), un’idea di tale realtà che

<sup>63</sup> Visto che «l’essenza di qualcosa è ciò che le dà la sua *identità specifica*». L. CLAVELL, M. PÉREZ DE LABORDA, *Metafisica*, Roma, EDUSC, 2006, p. 109.

è oggettivamente errata. Tale idea, che mediante la deliberazione diventa contenuto del giudizio pratico-pratico, viene proposta alla volontà che ne fa oggetto di elezione, senza però che il soggetto sappia che ciò che vuole è altro da ciò che è il matrimonio. La volontà dipende dall'intelletto nell'identificazione dell'oggetto essenziale concretamente voluto, infatti come sintetizzato dal noto brocardo: «*nihil volitum quin praecognitum*». Un tale errore, in cui cade l'intelletto a causa dello stato di ignoranza in cui si trova, proprio perché verte sul nucleo essenziale del matrimonio è un errore “sostanziale” e per sua natura determina necessariamente la volontà del nubente, senza che questa conservi autonomi spazi di manovra, come invece accade nel caso dell'errore cd. “accidentale” sulle proprietà del matrimonio, ove la *determinatio voluntatis* può verificarsi o meno.

Ora, sulla duplice premessa che la conoscenza minima abbraccia per sua natura l'essenza del matrimonio e che il legislatore, pur se mosso dalle migliori intenzioni (tutela del matrimonio, esercizio ampio dello *ius connubii*) non ha la potestà di richiedere ai nubenti meno di quanto esigito dal diritto naturale, bisogna riconoscere, al di là di com'è formulato allo stato attuale il can. 1096 § 1, che il matrimonio è nullo non solo se il nubente ignora che questo è ordinato alla prole ma anche se ignora che è ordinato al bene dei coniugi. Tale tesi costituisce un'ulteriore conseguenza sul piano giuridico – oltre a quelle già accolte in materia di incapacità di assumere gli obblighi promamanti dal *bonum coniugum* e di esclusione del *bonum coniugum* – dell'approfondimento dottrinale e giurisprudenziale volto a cogliere la dimensione personalistica del matrimonio. In sintesi, «se l'identità del matrimonio e la sua sostanza sono state ampliate dalla nuova dottrina canonistica postconciliare, non si può non concludere che oggetto della conoscenza minima deve essere un nuovo nucleo costituente il matrimonio stesso, cioè un nucleo che comprende i due elementi essenziali costituiti e rappresentati dal *bonum coniugum in suo principio* e dal *bonum prolis in suo principio*, nonché le due proprietà della permanenza e della eterosessualità».<sup>64</sup>

Naturalmente ciò non implica da parte dei nubenti una conoscenza tecnica di ciò che è il *bonum coniugum*, essendo sufficiente la comprensione intuitiva che l'essere consorti implica l'assumersi la cura e la responsabilità l'uno dell'altro nel rispetto reciproco. Un contenuto così ridotto nei suoi termini potrebbe far dubitare che possano mai darsi casi di ignoranza. Tuttavia, come suggerito di passaggio anche da alcuni degli autori sopra citati, non si esclude che in determinati contesti etnico-culturali possa esserci una concezione della relazione tra coniugi di stampo fortemente patriarcale, in cui – andando ben al di là della semplice diversità di funzioni o ruoli e dell'eventuale riconoscimento di una certa preminenza del marito – si ignori la fondamentale uguaglianza

<sup>64</sup> P. PELLEGRINO, *Il consenso matrimoniale*, cit., 103.

delle parti nella dignità e nei diritti, aderendo ad una visione oggettivamente distorta del matrimonio (e così errando in *substantia matrimonii*) non avendo in quel contesto altri modelli di riferimento. È chiaro che ciò che conta non è solo l'astratto modello di matrimonio proprio di una determinata cultura o sub-cultura, dovendosi verificare nel caso concreto qual era la nozione di matrimonio fatta propria dal singolo nubente, riconoscendo che la conoscenza del matrimonio non proviene solo dal contesto in cui si vive, ma anche da quella naturale inclinazione di ogni persona all'unione coniugale<sup>65</sup> e dal sentimento di amore che può diventare «fonte di conoscenza».<sup>66</sup>

Chiarito ciò sul piano sostanziale, è un problema per certi versi secondario stabilire se sia necessario o meno modificare il can. 1096 § 1 aggiungendo il riferimento all'ordinazione al bene dei coniugi. La simmetria (rispetto all'ordinazione alla prole) presente nel can. 1055 § 1 sembrerebbe richiederlo; d'altra parte l'interpretazione dottrinale proposta del termine *consortium* – come già si è notato – offre buone basi per ritenere già contenuto in esso il nucleo del *bonum coniugum* quale oggetto di conoscenza minima. Si potrebbe peraltro notare che il mancato riferimento alle due *ordinationes* come specificanti il *consortium* nel can. 1098 non ha impedito a dottrina e giurisprudenza di considerare il potenziale effetto perturbante della qualità oggetto di dolo anche in riferimento alle finalità del matrimonio.<sup>67</sup>

Non costituirebbe poi un problema insormontabile sul piano forense la mancata codificazione di uno specifico capo di nullità, essendo nel caso applicabile immediatamente il diritto naturale,<sup>68</sup> come avviene per altre peculiari fattispecie (si pensi al matrimonio di una persona transessuale,<sup>69</sup> in cui manca la *diversitas sexus*). D'altra parte ci si potrebbe comunque richiamare al combinato disposto tra il can. 1096 § 1 (o can. 126 sugli atti giuridici in genere) e il can. 1055 § 1.

Riteniamo vi sia un'altra considerazione che giustifica il riconoscimento dell'*ordinatio ad bonum coniugum* come oggetto di scienza minima. Sul piano della capacità consensuale, il nubente deve godere di un'adeguata discrezione di giudizio circa i diritti e doveri matrimoniali essenziali (cfr. can. 1095, n. 2) che si desumono dall'essenza del matrimonio (comprese le due *ordina-*

<sup>65</sup> Cfr. GIOVANNI PAOLO II, *Allocuzione alla Rota Romana*, 1 febbraio 2001, «AAS» 93 (2001), p. 360, n. 4.

<sup>66</sup> FRANCESCO, Lett. Enc. *Lumen Fidei*, 29 giugno 2013, «AAS» 105 (2013), p. 572, n. 28.

<sup>67</sup> Sul concetto di *consortium* nel can. 1098 si veda: M. F. NOGARA, *La qualitas nel can. 1098 CIC: determinazioni giurisprudenziali*, Roma, EDUSC, 2017, pp. 188-229.

<sup>68</sup> Cfr. G. ERLEBACH, Il “capo di nullità” secondo la giurisprudenza della Rota Romana, «Quaderni dello Studio Rotale» 19 (2009), pp. 137-138.

<sup>69</sup> Si veda la sentenza: TRIBUNALE DIOCESANO DI BRNO (Repubblica Ceca), coram Orlita, 5 dicembre 2016, «Monitor Ecclesiasticus» 135 (2020), pp. 129-137 (con nota di F. Catozzella, *ibidem*, pp. 139-148).

*tiones ad fines*) e (in parte) dalle proprietà essenziali. Come osservano alcune sentenze rotali, la discrezione di giudizio si pone oltre la conoscenza minima e richiede qualcosa di più, non solo dal punto di vista operativo (nel senso che l'intelletto è ora chiamato dinamicamente a compiere un giudizio pratico sulla base di quanto conosciuto) ma anche dal punto di vista dell'oggetto su cui si esercita la capacità discrezionale. In proposito, si legge in una coram López Illana del 17 dicembre 1998: «*Animadvertisendum est discretionem iudicii esse rem diversam a scientia, quoniam plus quam scientiam significat et continet, nempe iudicium practico-practicum circa rem determinatam, et, in casu, circa iura et officia matrimonialia essentialia.*».<sup>70</sup>

La discrezione di giudizio deve dunque potersi esercitare<sup>71</sup> anche nei confronti dei diritti/doveri promananti dal *bonum coniugum*,<sup>72</sup> che il nubente deve essere in grado di valutare in concreto e nella loro prospettazione futura, in relazione al matrimonio da celebrarsi con quella determinata persona. Perché il nubente possa fare ciò, è evidente che deve previamente sapere che il matrimonio è ordinato al bene dei coniugi (e conoscerne il contenuto), rientrando dunque anch'esso nel minimo presupposto conoscitivo.<sup>73</sup> D'al-

<sup>70</sup> Coram López Illana, dec. diei 17 decembris 1998, in RRDec. XC, 881, n. 13. E più di recente, afferma una sentenza inedita coram Ferreira Pena: «*Contra hens igitur non modo matrimonii naturam conoscere debet (cfr. can. 1096), sed etiam oportet ut ipse momentum significationemque ponderare valeat actus quem positurus est, et quo mutua traditio et acceptatio in ordine coniugalitatis perficitur. Legislator quidem statuit obiectum discretionis iudicii esse iura officiaque coniugii essentialia, clare definita, dum ignorantia de qua can. 1096 loquitur dumtaxat matrimonii naturam respicit, in suis notis minimis intentam. Norma insuper de ignorantia in re matrimoniali tantummodo aspectum intellectualem pertingit, quatenus facultas determinatum obiectum cognoscendi, dum autem discretio iudicii etiam capacitatem critice aestimandi libereque eligendi amplectitur.*» Coram Ferreira Pena, *Sancti Sebastiani fluminis ianuarii*, dec. diei 6 octobris 2015, A. 188/2015, n. 3.

<sup>71</sup> Certo non in maniera analitica e dettagliata, essendo sufficiente (tenuto conto anche dei cann. 1083 e 1096 § 2) la capacità di valutare in senso globale l'impegno che il matrimonio comporta per la cura dell'altro in una relazione caratterizzata dalla sostanziale parità.

<sup>72</sup> Infatti, «*Cum consensus habeatur "ad constitutendum matrimonium" (can. 1057, § 2), discretio iudicii ad coniugii essentiam vertere debet, quae decernitur uti "intima communitas vitae et amoris coniugalnis, a Creatore condita suisque legibus instructa"* (*Gaudium et spes*, n. 48), vel «*totius vitae consortium [...] indole sua naturali ad bonum coniugum atque ad prolis generationem et educationem ordinatum*» (can. 1055, § 1).» Coram Caberletti, *Camerinnen-Sancti Severini in Piceno*, dec. diei 4 aprilis 2014, A. 68/2014, n. 3.

<sup>73</sup> A ben vedere questa argomentazione potrebbe essere ulteriormente estesa. Scrive in proposito Zuanazzi: «occorre chiedersi come sia possibile che una persona abbia una *discretio iudicii* adeguata ai diritti e doveri essenziali del matrimonio se non conosce i caratteri tipici della relazione coniugale e non sa che il vincolo è esclusivo e indissolubile. Sembra che piuttosto indispensabile ritenere che questi contenuti cognitivi debbano essere presenti alla coscienza del soggetto per poter essere valutati criticamente e responsabilmente assunti nel proprio progetto concreto di vita coniugale». I. ZUANAZZI, *Riflessioni sull'ignorantia in re matrimoniali*, cit., p. 118.

tra parte non si può valutare ciò che non si conosce. Resta peraltro chiaro che, pur avendosi tale debita conoscenza, possano comunque esserci problematiche psicopatologiche impedienti la retta valutazione dei diritti relativi al *bonum coniugum*.

#### BIBLIOGRAFIA ESSENZIALE

- ARCISODALIZIO DELLA CURIA ROMANA (a cura di), *Il Bonum coniugum. Rilevanza e attualità nel diritto matrimoniale canonico*, Città del Vaticano, LEV, 2016.
- BONNET, P. A., *Introduzione al consenso matrimoniale canonico*, Milano, Giuffrè, 1985.
- IDEML, *L'errore di diritto sancito nel can. 1099 CIC*, «Ius Ecclesiae» 26 (2014), pp. 379-396.
- CATOZZELLA, F., SABBARESE, L. (a cura di), *Il matrimonio nell'iter di revisione del Codice di diritto canonico. Atti editi e inediti*, Città del Vaticano, Urbaniana University Press, 2021.
- FUMAGALLI CARULLI, O., *Intelletto e volontà nel consenso matrimoniale in diritto canonico*, Milano, Giuffrè, 1974.
- GIACCHI, O., *Il consenso nel matrimonio canonico*, Milano, Giuffrè, 1968.
- MAJER, P., *El error que determina la voluntad. Can. 1099 del CIC de 1983*, Pamplona, EUNSA, 1997.
- MONTAGNA, E., *Considerazioni in tema di bonum coniugum nel diritto matrimoniale canonico*, «Il diritto ecclesiastico» 104, 1 (1993), pp. 663-703.
- ZUANAZZI, I., *Riflessioni sull'ignorantia in re matrimoniali: un canone ancora attuale?*, «Stato, Chiese e pluralismo confessionale», Rivista telematica ([www.statoechie.se.it](http://www.statoechie.se.it)), 12 (2021), pp. 73-121.