

GAETANO LO CASTRO

IL MATRIMONIO NELLA SCIENZA DEI GIURISTI (*)

1. Premessa. La costruzione di un sistema matrimoniale omogeneo come compito della scienza giuridica. — 2. Se si abbia omogeneità sostanziale fra il sistema matrimoniale canonico e il sistema matrimoniale civile. — 3. Tentativi di superamento della disomogeneità radicale fra il sistema matrimoniale canonico e il civile. — 4. Se sia possibile ricreare nella società l'omogeneità del sistema matrimoniale attraverso il coordinamento formale di istituti facenti parte di ordini diversi. Valutazioni critiche. — 5. Per una rinnovata ricerca dell'omogeneità del sistema matrimoniale all'interno della società globale.

1. *Premessa. La costruzione di un sistema matrimoniale omogeneo come compito della scienza giuridica.*

L'oggetto della conoscenza giuridica rappresenta il primo aspetto problematico cui deve prestare attenzione la moderna scienza giuridica, quando è chiamata a riflettere criticamente sulle possibilità della propria conoscenza, con riferimento alle finalità ed ai compiti che le competono.

È, tale oggetto, costituito dalla norma, o è costituito dalla realtà regolata dalla norma, riguardata in una prospettiva giuridica? salvo definire in cosa consiste questa prospettiva, che qualificherebbe la conoscenza come giuridica. Compito, e fine, della scienza giuridica, è di studiare e di conoscere norme, ovvero di conoscere, attraverso il dato normativo, una dimensione di giuridicità che non può essere ridotta a questo, per proporre (in ciò starebbe la sua specificità di scienza giuridica) regole di comportamento, o almeno per dare

(*) Testo del discorso, con aggiunti succinti richiami bibliografici, pronunciato a Palermo il 19 marzo 1991, per la presentazione del volume *Concordato e legge matrimoniale*, a cura di S. Bordonali e A. Palazzo, Napoli, 1990 (d'ora in avanti citato in breve *Concordato*), che raccoglie gli atti di un Convegno sul tema, tenutosi nella stessa città, il 27 e 28 ottobre 1989.

loro un fondamento, in analogia a quanto, ad esempio, la genetica e la biologia fanno per le leggi della generazione e della vita degli uomini?

È chiaro che cotesti quesiti possono nascondere o, se del caso, render palese un complesso di inferiorità (dei giuristi e, in generale, dei cultori delle scienze cosiddette morali, che riguardano la prassi e, quindi, l'agire libero dell'uomo, nei confronti dei cultori delle scienze cosiddette esatte o naturali, che vertono su dati necessari e universali, ritenuti i soli oggetti possibili di una investigazione scientifica, secondo una persuasione antica, che troviamo già in Aristotele)⁽¹⁾; oppure possono manifestare un pericoloso equivoco: di confondere due diversi concetti di « necessità », quello riferibile all'oggetto delle scienze esatte, necessario in senso proprio, per necessità data, e quello concernente l'oggetto delle scienze morali, necessario in senso traslato, in quanto voluto, imposto dal potere e reso da questo obbligatorio, e fors'anche indiscutibile (onde sarebbe in tal caso corretto parlare di « doverosità », più che di « necessità »). Questo è un rischio inevitabile, che non può tuttavia rappresentare una remora alla proposizione e allo studio dei problemi anzidetti.

I quali problemi sono, sì, generali (riguardano, cioè, il diritto in sé e per sé), ma, perché tali, hanno precisi riscontri negli istituti particolari; e così nel matrimonio.

Anche con riferimento alla materia matrimoniale ci si può, e ci si deve chiedere se la scienza giuridica conosce norme, dati legislativi, ovvero conosce, attraverso questi, qualcosa che sta dietro o, comunque, fuori di essi, ove riposa la dimensione originale, ultima, della giuridicità, e che, alla fin fine, dovrebbe rappresentare l'oggetto principale della conoscenza del giurista. Anche nella materia matrimoniale vale, in altri termini, la domanda, se la scienza giuridica sia *scientia legis* o *legum*, una scienza che ha per oggetto proposizioni normative, ovvero *scientia iuris*, una scienza che riguarda il comportamento giusto, diritto; diritto, giusto, al quale si perviene attraverso le norme, ma che sta di là da esse, sottintendendosi che può essere raggiunto anche prescindendo da esse, e, talora, anche contro di esse.

I giuristi che, in varie recenti circostanze, si sono soffermati sul matrimonio, non hanno mancato di sottoporre il diritto statuito dal legislatore, per quel che dispone e per quel che omette di disporre, a

(¹) Cfr. *Etica Nicomachea*, VI, 3 (1139 b) (trad. it. di C. Mazzarelli, Milano, 1979, p. 268).

critiche talora assai severe; e molti di essi, per non dire tutti, forse memori di un insegnamento di Jemolo in tema di famiglia ⁽²⁾, hanno dimostrato che la loro attenzione scientifica non era attirata soltanto dal dato normativo (a tutt'oggi, d'altronde, ancora *in itinere*, non del tutto formato, per la mancata approvazione della nuova legge matrimoniale, che dovrebbe dare attuazione all'art. 8 dell'Accordo del 18 febbraio 1984 tra la Repubblica italiana e la Santa Sede), ma da un'idea o, se si vuole, da una realtà che vive oltre tale dato; una realtà che ha una sua oggettiva consistenza, le sue esigenze, una sua autonoma capacità di sviluppo; che può essere raccolta e ben presentata dalla norma; la quale può anche essere profetica, nel senso di sollecitare e propiziare tempi nuovi, ma, alla fine, resterà sotto il profilo concettuale sempre subordinata a quell'idea, a quella realtà, costituita dal matrimonio e dai principi che lo regolano, e sempre in funzione di essa.

È naturale che sul matrimonio si possa riflettere anche fuori della scienza normativa. Antropologia culturale, filosofia, teologia, etica e morale, psicoanalisi, sociologia, sono scienze, se scienze sono, o metodiche che di fatto si sono occupate e continuano ad occuparsi e a studiare quest'aspetto della dimensione dell'uomo: ciascuna secondo le proprie finalità e i propri statuti gnoseologici. Ed è legittimo pensare che la scienza giuridica condividerebbe in questa materia con le altre scienze l'oggetto delle sue ricerche, distinguendosi per l'approccio metodico e per le finalità empiriche perseguite.

Ma, pur in un orizzonte giuridico, è ormai comune convinzione che il matrimonio non possa essere ridotto alla sua rappresentazione normativa o identificato con questa. Ed ancora: se il matrimonio, al pari di qualsiasi altro dato sociale, può fungere da banco di prova e da collaudo di determinati principi giuridici; se questi possono anche occupare, nella gerarchia dei valori, un livello superiore al matrimo-

(2) A.C. JEMOLO, *La famiglia e il diritto*, in *Pagine sparse di diritto e storiografia*, a cura di L. Scavo Lombardo, Milano, 1957, p. 222-241. L'autore vedeva la famiglia « come un'isola che il mare del diritto può lambire, ma lambire soltanto; la sua essenza rimane metagiuridica ». Ma il pensiero dell'illustre maestro non fu sempre fermo in tale idea. Per quanto riguarda il matrimonio, inteso non solo come istituto giuridico che dà vita alla famiglia, ma anche come relazione interpersonale, egli era più propenso a porsi sul piano relativo dei diritti positivi, che non su quello assoluto del diritto naturale, pur non negando che potesse aversi al riguardo una visione di tale genere: cfr. *Il matrimonio*, in *Trattato di diritto civile italiano*, diretto da F. Vassalli, vol. III, t. 1°, III ed., Torino, 1961, p. 2 ss.

nio, e per tale ragione porre o imporre problemi di temperamento con il valore del matrimonio; tuttavia non può il matrimonio essere considerato soltanto in funzione di quelli.

È noto come la legislazione italiana di derivazione concordataria in materia matrimoniale, non altrimenti di quella esclusivamente civile, non sia riuscita a svilupparsi secondo un disegno organico, nonostante il diverso intento dei suoi autori. Un disegno, d'altra parte, difficile da realizzare nella realtà, e fors'anche arduo da concepire, quando si pensi come le soluzioni siano state frutto di un patteggiamento fra le parti contraenti l'Accordo di villa Madama, portatrici di idee matrimoniali che pare vadano sempre più distanziandosi; e quando si pensi come la stessa parte rappresentante lo Stato italiano fosse portavoce di posizioni, il più delle volte risultato di compromessi fra ideologie molto distanti.

Il giurista, che vuole ricondurre ad unità sistematica l'insieme normativo, pensando di poter poi trarre dal sistema il principio di giustizia che dovrà guidarlo nell'opera sua specifica, di legislatore, di giudice, di interprete ed operatore del diritto, di utente dello stesso, si trova in palesi difficoltà.

Dove trovare il criterio, che gli è indispensabile per tale opera in questa materia?

Studi recenti, di elevato livello scientifico ⁽³⁾, ci rendono edotti che si è creduto di individuare l'anzidetto criterio in un'ipotesi di lavoro, accomunante in una prospettiva metodica larga parte della scienza giuridica contemporanea (e, per altro, presupposta nel rapporto fra ordinamento civile e ordinamento canonico nella materia matrimoniale, come implicita direttiva dello stesso incontro concordatario e del suo sviluppo): vale a dire nell'opportunità o necessità di pensare o di costruire nella società, in maniera omogenea, almeno quanto alle linee di fondo, l'istituto matrimoniale.

Tale omogeneità si rivelerebbe non solo come desiderio ecclesiale o politico di un'armonia da trovare per via pattizia fra i due ordinamenti, ma potrebbe emergere o dovrebbe essere fatta emergere nell'opera legislativa o nell'attività interpretativa della legge posta a raccordo dei due sistemi.

In fin dei conti, in quest'ipotesi di lavoro converge anche la rassegnata ammissione di un'empirica disarmonia dei sistemi matrimo-

⁽³⁾ Mi riferisco, in primo luogo, a quelli raccolti nel volume, oggetto di questa mia presentazione.

niali e dei valori che interagiscono con la realtà matrimoniale e in essa traspaiono.

2. *Se si abbia omogeneità sostanziale fra il sistema matrimoniale canonico e il sistema matrimoniale civile.*

Chiediamoci, intanto, se si dia o si possa avere un'omogeneità sostanziale fra l'ordinamento canonico e il civile per la formazione di un'idea o di una nozione di matrimonio; un'omogeneità che dovrebbe rappresentare il motivo ispirante la costruzione normativa in materia e il criterio guida per interpretare le norme dettate al riguardo. Un criterio che potrebbe indurre, ad esempio, a considerare il sistema adottato in Italia per l'attribuzione degli effetti civili al matrimonio canonico — in particolare: la compilazione, da parte del ministro del culto, dell'atto di matrimonio in duplice originale, e la successiva trasmissione, da parte dello stesso ministro, all'ufficiale dello stato civile italiano di uno dei due originali, per la sua trascrizione nei registri dello stato civile —, quale idoneo strumento tecnico per omologare all'ordinamento dello Stato un matrimonio sorto fuori di questo, come espressione di libertà religiosa ⁽⁴⁾. Un criterio, per il quale si dovrebbe ritenere unica la manifestazione di volontà matrimoniale, benché doppio il suo effetto, nell'ordinamento canonico e nel civile ⁽⁵⁾. Un criterio, infine, che potrebbe giustificare la tesi della competenza concorrente dei tribunali civili ed ecclesiastici a giudicare della validità del matrimonio religioso trascritto nei registri dello stato civile, e, in particolare, della competenza dei tribunali dello Stato a giudicare di tale validità sulla base ed in applicazione della normativa canonica ⁽⁶⁾.

V'è, dunque, quell'omogeneità, o può essere ritrovata attraverso strumenti tecnici opportuni e persuasive ricostruzioni del sistema, sì da fornire la chiave di lettura del dato normativo?

Se guardiamo all'istituto matrimoniale di derivazione concordataria nel suo insieme, senza fermarci alle singole sue norme (le quali,

⁽⁴⁾ Cfr. S. BERLINGÒ, *La trascrizione del matrimonio religioso*, in *Concordato*, cit., p. 92 ss.

⁽⁵⁾ Cfr., al riguardo, A. FALZEA, *Conclusioni*, in *Concordato*, cit., p. 768.

⁽⁶⁾ F. CIPRIANI, *Nullità del matrimonio concordatario e tutela giurisdizionale civile*, in *Concordato*, cit., p. 620. Ma vedi, in senso opposto, R. BOTTA, *L'esegesi del silenzio (nuovo Concordato e riserva di giurisdizione del matrimonio)*, *ivi*, p. 667 ss., *passim*, in particolare, p. 679 ss.

del resto, non potranno essere intese in modo corretto *uti sonant*, ma solo in coerenza con l'insieme di cui fanno parte), credo si debba dubitare assai di tale omogeneità.

Il sistema matrimoniale civile sembra oggi fondato, secondo una convinzione da me espressa in altra occasione ⁽⁷⁾, sull'idea della libera autodeterminazione delle parti, che si definisce momento per momento. Non solo la persistenza del coniugio è rimessa di conseguenza all'(arbitrario) volere di esse, ma lo stesso profilo di doverosità, che caratterizza il matrimonio come istituto giuridico, perde la sua absolutezza, restando legato ad un contingente elemento di fatto: la volontà del coniuge e ciò che da essa dipende, la perduranza della convivenza.

Questa visione nega che possa aversi un'idea metafisica o, comunque, metempirica, di matrimonio, alla quale legislatore e individui dovranno attenersi. Ma l'idea di matrimonio (e ciò che la realizza in una prospettiva giuridica: requisiti di capacità, impedimenti, requisiti del volere, proprietà, ecc.) sarà quella che potrà desumersi dalla concreta vicenda sociale, evolvendosi nella storia.

In tal senso si può parlare (e parlavo) di un'idea oggi assai diffusa di matrimonio, non più come una « comunità progettata », ma come « realtà realizzata »; sicché in tutta coerenza si è potuto affermare, in un brillante studio ⁽⁸⁾, la prevalenza del rapporto coniugale rispetto all'atto genetico dello stesso, il matrimonio, ed il riassorbimento del matrimonio atto nel matrimonio rapporto (tanto che, se il matrimonio rapporto è attuato da una consapevole comunione di vita, l'eventuale vizio genetico del matrimonio atto sarebbe irrilevante); e da altro autore si è potuto sostenere, nella stessa linea di pensiero, con ampi riscontri normativi, la prevalenza del rapporto rispetto al rito e al vincolo sacrale, ritenendo ciò « un segno di maggiore civiltà, di maggior rilievo delle scelte della persona, di migliore attuazione del dettato costituzionale che tutela le "società naturali" » ⁽⁹⁾.

A poco servirebbe notare come non sia affatto convincente opporre il rapporto matrimoniale all'atto genetico del matrimonio, quando semmai una contrapposizione e una diversificazione dovreb-

⁽⁷⁾ G. LO CASTRO, *L'idea di matrimonio e i rapporti interordinamentali*, in *Riv. int. fil. dir.*, 65 (1988), *passim*, in particolare p. 70.

⁽⁸⁾ V. SCALISI, *Consenso e rapporto nella teoria del matrimonio civile*, in *Concordato*, cit., p. 325 ss., *passim*, in particolare, p. 333 e 345 ss.

⁽⁹⁾ G. ALPA, *La famiglia di fatto: profili attuali*, in *Giur. it.*, 141 (1989), IV, 408.

be essere fatta fra una relazione interpersonale fondata su un atto iniziale, che esprime un progetto coniugale o matrimoniale, che dir si voglia, e una relazione che, essendo sorta senza tale progetto, si presenta come relazione di fatto, fondata in se stessa.

Questo, in ogni caso, è il punto ove più è dato cogliere una reale divaricazione fra le concezioni matrimoniali che vanno affermandosi nei due ordinamenti, canonico e civile. Una divaricazione, la quale, poi, imporrà una diversa lettura di tutti i singoli momenti e delle specifiche norme in materia matrimoniale; che si riflette nel regime degli istituti particolari, per paradosso appearing più marcata quando essi fossero comuni; che, infine, indurrà a parlare di diversi « tipi » o « modelli » di matrimonio, ora per coglierne gli elementi comuni, ora per evidenziarne i profili che li distinguono ⁽¹⁰⁾.

Ecco perché ho ritenuto e ritengo che, nel diverso orizzonte concettuale che ispira i due ordinamenti, appare impresa destinata a non riuscire l'andare alla ricerca o alla conquista di un'omogeneità formale, concordata, fra i due istituti, fra le due idee matrimoniali.

3. *Tentativi di superamento della disomogeneità radicale fra il sistema matrimoniale canonico e il civile.*

Come superare allora la disomogeneità, che parrebbe ormai fisiologica, degli istituti matrimoniali canonico e civile, e delle divergenti idee che li sottendono?

Di fatto, sul dato di tale rilevata disomogeneità o disorganicità si fonda ed opera la prevalente scienza giuridica ecclesiasticistica contemporanea, essendo esso implicito in molte delle costruzioni e proposizioni espresse da vari autori in materia matrimoniale ⁽¹¹⁾.

In particolare, quel dato è tenuto presente da chi sente l'esigenza di ricostruire con coerenza il sistema del matrimonio canonico

⁽¹⁰⁾ Cfr. F. FINOCCHIARO, *L'idea di matrimonio dopo la riforma del diritto di famiglia*, in *Studi in onore di E.T. Liebman*, vol. IV, Milano, 1979, p. 3009 ss.; P. RESCIGNO, *I « tipi » di matrimonio e la libertà del cittadino*, in *La riforma del diritto di famiglia dieci anni dopo. Bilanci e prospettive. Atti del Convegno di Verona (14-15 giugno 1985)*, Padova, 97 (1986), p. 66; A.M. PUNZI NICOLÒ, *Due modelli di matrimonio*, in *Dir. eccl.*, 1986, I, p. 86 ss.; G. ALPA, *Matrimonio civile e matrimonio canonico: due modelli a confronto*, in *Politica del diritto*, 19 (1988), p. 321 ss.; G. DALLA TORRE, *Ancora su « due modelli di matrimonio ». Considerazioni fra diritto e storia*, in *Quaderni di diritto e politica ecclesiastica*, 1988, p. 33 ss.

⁽¹¹⁾ Cfr. gli autori citati nelle note 4-6.

concordatario, affermando l'esistenza di un duplice vincolo, il canonico e il civile, come fondato su una duplice origine, canonistica, irrilevante nello Stato, o rilevante per via d'eccezione, e civilistica, rilevante per via ordinaria nello Stato, assoggettata al naturale controllo degli organi giurisdizionali civili (12).

Esso emerge inoltre nelle molteplici tesi che difendono l'autonomia degli effetti matrimoniali civili rispetto all'atto canonico, ora sostenendo l'esistenza di un negozio civile accessorio al negozio matrimoniale canonico (13); ora attribuendo al procedimento di trascrizione una significativa forza causativa degli effetti matrimoniali civili; ad un procedimento, per l'elezione del quale, da parte dei nubenti, varrebbero i requisiti di capacità e di formazione del volere fissati dall'ordinamento statale (14).

Il dato della disomogeneità emerge ancora nella nota costruzione dell'autonoma consistenza giuridica civile dell'atto di scelta del regime matrimoniale, sostenuta, fra l'altro, nelle due note sentenze della Corte costituzionale n. 32 del 1° marzo 1971 e n. 16 del 2 febbraio 1982 (sì da consentire l'impugnazione, davanti ai giudici dello Stato, della trascrizione civile del matrimonio canonico contratto da incapaci naturali e da minori di età), e più volte ripresa, con diversità di sfumature, dalla dottrina.

Disomogeneità che porta, infine, a sottolineare, quasi ad enfatizzare, il valore religioso e sacramentale del matrimonio canonico, e, a tale titolo, ad affermare la giurisdizione esclusiva dell'autorità ecclesiastica su di esso. E tutto ciò, da parte di quegli stessi autori che, sostenendo l'autonomia della volontà del coniugio civile, ne ammettono la possibile caducazione nell'ordinamento dello Stato per via d'impugnazione degli atti, che, sebbene di natura non matrimoniale, sono fonte, in senso proprio, degli effetti matrimoniali civili (15).

(12) C. CARDIA, *Il matrimonio concordatario tra nullità canoniche, nullità civili e divorzio*, in *Concordato*, cit., p. 408.

(13) C. MAGNI, *Gli effetti civili del matrimonio canonico*, Padova, 1948, p. 56 ss.; V. DEL GIUDICE, *Manuale di diritto ecclesiastico*, IX ed., Milano, 1959, p. 454; G. CATALANO, *Sovranità dello Stato e autonomia della Chiesa nella Costituzione repubblicana. Contributo all'interpretazione sistematica dell'art. 7 della Costituzione*, II ed., Milano, 1974, p. 123. Sul punto cfr. S. BORDONALI, *La trascrizione del matrimonio canonico*, in *Concordato*, cit., p. 48 ss.

(14) F. FINOCCHIARO, *Consenso e vizi del consenso nel matrimonio concordatario*, in *Concordato*, cit., p. 27-28.

(15) L. DE LUCA, *Libertà e autorità di fronte al problema degli effetti civili del matrimonio canonico*, in *Concordato*, cit., p. 80 ss.

Si sa che molti civilisti arricciano il naso per queste ultime tesi, giudicandole, con toni invero garbati, quanto meno troppo arrischiate sotto il profilo concettuale e dogmatico.

Ma si può, per un doveroso ossequio ai concetti giuridici, o per salvare la propria reputazione scientifica, non trarre le necessarie conseguenze dalla disomogeneità degli istituti matrimoniali (canonico e civile), per svolgere gli opportuni tentativi al fine di ricreare la coerenza del sistema matrimoniale, compromessa in modo grave dal venir meno, per volontà legislativa di derivazione concordataria, dell'unicità della forma giuridica matrimoniale rilevante all'interno di una società ⁽¹⁶⁾?

La ricomposizione concettuale organica della coniugalità e del connesso sistema giuridico all'interno di una dimensione sociale non può essere compito soltanto della scienza giuridica. La quale, pur perseguendo o tentando quella ricomposizione per un conveniente e doveroso senso di responsabilità nei confronti della società, che trascende il dato normativo, resta tuttavia fortemente condizionata da questo; come dimostrano le difficoltà d'ordine concettuale, interpretativo, sistematico, che hanno incontrato ed incontrano gli studiosi della materia, i quali tutti e a coro invocano una più perfetta formulazione dei testi legislativi e, in particolare, dell'emananda legge matrimoniale, cui ho fatto sopra riferimento.

Occorre chiedersi se basti un perfezionamento tecnico a rendere possibile il superamento di quella disomogeneità di sistemi matrimoniali, sopra denunciata e da tutti avvertita.

E, innanzi tutto, v'è da chiedersi se l'idea motiva o la meta, che ha indotto lo Stato italiano e la Santa Sede a contrarre l'Accordo di villa Madama, sia stata quella di una ricomposizione unitaria, all'interno della società globale di cui fanno parte l'ordine temporale e lo spirituale, dei profili giuridici normativi, etici e concettuali attinenti la materia matrimoniale, da conseguire mediante la ricerca di un coordinamento degli ordinamenti.

Ad esser franco, a me non sembra.

Non sembra, come dato storico, benché mi renda conto che una notazione al riguardo possa tramutarsi in un processo alle intenzioni. Pure sono convinto che lo Stato, nel suo recente incontro pattizio con la Chiesa, non è andato alla ricerca di un referente etico o giuri-

⁽¹⁶⁾ P. RESCIGNO, *Intervento conclusivo*, in *Concordato*, cit., p. 105 ss., in particolare p. 112.

dico, cui ispirare o adeguare il suo sistema matrimoniale. Lo Stato ha soltanto dimostrato sensibilità per una forma espressiva della libertà religiosa, e attenzione per istanze provenienti da gruppi confessionali organizzati, in attuazione di dettati specifici del suo ordinamento costituzionale. La Chiesa, da parte sua, proprio con la scelta del formale strumento pattizio, ha dimostrato che il suo intento non andava oltre la ricerca di un rilievo esterno, nel temporale, in un ordine diverso dal suo, per un atto, che altrimenti avrebbe presentato un valore solo religioso; nella reciproca persuasione, che emerge in modo sicuro dalle tante e minute cautele adottate per rendere efficace nello Stato il matrimonio canonico, di un'impermeabilità e quasi incomunicabilità dei rispettivi sistemi matrimoniali.

Come meravigliarsi, pertanto, se la scienza giuridica secolare, la quale nell'opera sua deve onorare, e contemperare con i richiamati principi di libertà religiosa e di tutela degli interessi religiosi organizzati, anche quello della sovranità dello Stato (nel caso presente manifestantesi, in primo luogo, nella competenza giurisdizionale, per principio esclusiva, dei giudici statali); come meravigliarsi — dicevo — se la scienza giuridica trovi difficoltà a cogliere l'omogeneità dei sistemi, o a ricostruire in maniera armonica anche solo quello statale, ove il rapporto matrimoniale sorge da una duplice fonte, civile e canonica?

Il discorso dovrebbe alla fine chiudersi con una dichiarazione di manifesta impotenza per una ricomposizione unitaria della dimensione matrimoniale nella nostra società; potremmo contentarci di osservare che il ricercato e laborioso incontro fra i due ordini in questo campo ha avuto per risultato un'economia di atti formali: un solo atto di celebrazione del matrimonio può produrre effetti nell'ordinamento canonico e nel civile, seguendo il procedimento al riguardo dettato.

Se si guarda ai dati normativi, benché perfezionabili, con la sapienza e con l'acume con cui li ha esaminati la recente dottrina in materia matrimoniale, pare obbligata siffatta conclusione. Ma sarebbe una conclusione inappagante.

4. *Se sia possibile ricreare nella società l'omogeneità del sistema matrimoniale attraverso il coordinamento formale di istituti facenti parte di ordini diversi. Valutazioni critiche.*

In realtà, l'omogeneità del sistema matrimoniale, dalla scienza giuridica ricercata in varie e talora opposte o divergenti direzioni e con diversità di intenti e di proposizioni (ora ricostruendo il sistema,

sì da evidenziare la permeabilità dell'ordinamento civile rispetto al canonico, ora ricostruendolo in modo da frapporre una serie di ostacoli formali al rilievo del matrimonio canonico nello Stato), non può essere raggiunta attraverso il coordinamento formale di sistemi giuridici diversi. E quanto più ci si ostina a seguire tale via, tanto più il problema diventa irresolubile. Occorre pertanto allargare i termini della questione, se si vuol trovare nel tempo una soluzione soddisfacente.

Paiono necessarie al riguardo due osservazioni preliminari.

La prima: le costruzioni normative in materia matrimoniale possono risultare condizionate, in qualche aspetto, da motivi empirici di opportunità e di convenienza sociale, contraddittori con l'idea di matrimonio, che è possibile ricavare dall'insieme del sistema matrimoniale accolto.

Ad esempio: che il matrimonio rappresenti una relazione per sé perpetua è un'idea che può essere affermata e difesa anche con riferimento ad un sistema giuridico che ne ammetta lo scioglimento; il quale, infatti, può essere pensato e voluto come rimedio ad un male peggiore, non inteso come espressione di un valore o dell'idea di matrimonio, cui l'ordinamento si ispira.

Altro esempio: che il consenso, e solo il consenso, sia fonte della relazione matrimoniale può essere sostenuto anche in quegli ordinamenti che impongono, per la validità del vincolo, ch'esso sia espresso e raccolto da un rappresentante della *societas iuris*; potendo tale forma essere pensata e disposta come rimedio ai gravi inconvenienti cui si presterebbe una manifestazione privata del consenso, senza attinenza, in altri termini, con l'idea del matrimonio come negozio plurilaterale, alla formazione del quale parteciperebbe, oltre ai nubenti, lo Stato o la Chiesa, attraverso un loro rappresentante ufficiale, sì da assicurare, in tal modo, una particolare fermezza all'istituto matrimoniale.

In breve: non ci si deve meravigliare se il complesso normativo non manifesti in tutte le sue parti, in maniera sempre coerente, un'idea di matrimonio. Per tale ragione, non è rigoroso, nel discorso scientifico, l'uso delle espressioni « matrimonio canonico » o « matrimonio civile », come forme linguistiche abbreviate, per indicare sistemi caratterizzati e specifici; quelle espressioni, al più, possono servire per individuare, in forma generica corretta, ma con conseguente scarsa utilità scientifica, ampie aree di riferimento normativo.

Seconda osservazione: la ricerca di una costruzione coerente ed unitaria del matrimonio nella società, per la quale la scienza giuridica,

ma non solo essa, ritiene di doversi impegnare, è complicata dal fatto che il problema è riferito a sistemi giuridici attinenti ad ordini diversi (l'ordine temporale, l'ordine spirituale; l'ordine della Chiesa, l'ordine dello Stato), l'uno all'altro esterni, e non è considerato come problema riguardante in via principale l'uomo; è stato concepito e trattato, in altri termini, come problema politico-giuridico, non come problema etico-giuridico.

Come e perché si sia pervenuti a tale atteggiamento sarebbe ora troppo lungo dire; del resto il discorso non potrebbe riguardare la sola materia matrimoniale, né questa sopra tutto. Esso è il risultato di lunghe e complesse vicende culturali e, di riflesso, politico-sociali, che, racchiudendo la dimensione dello spirito e la dimensione della materia in ordini separati ed esterni, hanno potuto teorizzare un contatto esteriore fra questi, all'interno dell'unica società globale nella quale pure quelle due dimensioni sono costrette a convivere. Un contatto che ora sarà di avversione, ora di tolleranza reciproca, ora di accordo, ma, in ogni caso, pensato sempre come fra ordini esteriori.

Ben dentro questa visione (derivante dalla perdita della conoscenza naturale di Dio, legata a quelle correnti di pensiero che, dal nominalismo fino ai nostri giorni, ne hanno teorizzato l'impossibilità razionale), e come espressione diretta della stessa, sono state sviluppate tutte le diverse e talora opposte teorie che, nel tempo, hanno tentato di spiegare e di guidare i rapporti fra ordine spirituale e ordine temporale: da quelle curiali, del potere della Chiesa nelle materie temporali; alle tesi giurisdizionalistiche e separatistiche; alle tesi pattizie internazionalistiche oggi prevalenti, miranti a rappresentare e a giustificare, secondo un profilo teorico, gli attuali rapporti fra i due ordini.

Ma quanto artificiali, umanamente false ed improbabili fossero tali impostazioni, tutte, compresa l'ultima, si ricava dal fatto che, scissa la società globale in ordini separati, contrapposti o contrapponibili, è risultato scisso l'uomo che a quell'unica società appartiene; tanto che ancora oggi, e perfino nel linguaggio comune, si parla di « fedele » e di « cittadino », sostantivando, non solo per distinguere, ma anche per contrapporre, attributi o qualità non contrapponibili dello stesso essere personale: la professione di una fede religiosa, l'appartenenza ad un determinato Stato; sì da poter poi pensare al credente come ad un estraneo capitato a vivere, ad essere ospitato, in un ordine che non è il suo, pronto, quando si dia il caso, a tradir-

lo o a non onorarlo con atteggiamento leale, costretto da problemi di duplice obbedienza.

Così, in verità, non pensa il credente, che non può che vivere in maniera unitaria la sua dimensione personale, e non ritiene affatto estranea o terra di conquista la società nella quale egli opera, sapendo che in essa può esprimere, con piena legittimità, la propria visione della vita e del mondo, e contribuire, in tal modo, al perseguimento dei suoi fini.

Ma questa consapevolezza non basta, se non ci si adopera, con la dovuta forza etica e scientifica, per superare la perdurante e diffusa concezione della diversità ed esteriorità di ordini all'interno della società globale, quasi a formare società a sé stanti, non riducibili ad una superiore unità. Concezione che, del resto, è consacrata in importanti testi legislativi, quali la Carta costituzionale italiana o l'Accordo di villa Madama. Tuttavia non occorre essere spiriti eversivi del nostro ordine costituzionale, né, tanto meno, spiriti religiosamente inquieti, per pensare che il futuro delle relazioni fra lo spirito e la materia, fra Dio e il mondo, fra l'etica e il diritto, non debba necessariamente scorrere nei binari disegnati dalla formula « Lo Stato e la Chiesa sono, ciascuno nel proprio ordine, indipendenti e sovrani »; espressione di una cultura, che, incapace ormai da secoli a motivare in forma credibile ed accettabile una *reductio in unitatem* dei due ordini (spirituale-temporale), altro non ha potuto o saputo che fissarli nella loro pur vera vicendevole esteriorità, rinviando il problema dei loro rapporti, per le reciproche necessarie implicazioni, alle soluzioni che si sono affermate o si affermeranno nella storia, magari con l'auspicio e la direttiva ch'esse siano pacifiche e concordate (cfr. art. 7, comma 2, Cost.) (17).

Sono però i fatti storici a dimostrarci di continuo che tale auspicio e tale direttiva hanno carattere parenetico e a poco servono per far ritrovare, nell'unica società globale, ove quei due ordini insistono, l'omogeneità del sentire etico e giuridico, che poi potrà divenire omogeneità della dimensione giuridica, manifestazione peculiare dello spirito umano. Questo in tutti i campi, compreso quello del matrimonio (con alcune osservazioni sul quale penso di chiudere il presente discorso).

(17) Per qualche ulteriore riflessione al riguardo, rinvio a G. LO CASTRO, *Ordine temporale, ordine spirituale e promozione umana*, Milano, 1986, *passim*, in particolare, p. 22 ss.

5. *Per una rinnovata ricerca dell'omogeneità del sistema matrimoniale all'interno della società globale.*

La dottrina canonistica, nel ricercare le note del matrimonio cattolico, di solito le individua nel contratto, nel sacramento, nelle solennità, nell'indissolubilità⁽¹⁸⁾.

Ad essere tuttavia propri nel discorso, non sarebbe, non è per sé corretto parlare di matrimonio « cattolico » — a parte la scarsa utilità scientifica di tale espressione, di cui prima ho detto —.

Occorre intendersi: non che un istituto matrimoniale non sia prefigurato dall'ordinamento della Chiesa, dal suo Codice, per i suoi peculiari effetti (sacramentali), sicché esso non debba o non possa essere qualificato « canonico », o, se vogliamo, « cattolico ».

Ma la verità è che tale qualificazione, quando intendesse, come di regola intende, definire non uno o più aspetti del matrimonio, ma questo nella sua essenza o natura, è, per usare un gallicismo, una superfetazione storica, o, per usare un più schietto termine italiano, un pleonasma storico; una qualificazione forse necessaria e giustificabile in una visione storica, ma, quanto all'essenza del fenomeno descritto, appunto un pleonasma. La peculiare relazione uomo-donna, che va sotto il nome di matrimonio, non è stata infatti creata dalla Chiesa, né questa ha mai proposto — come c'insegna la storia — un'idea specifica di matrimonio, come fosse propria, esclusiva, sua.

E poiché tale affermazione cozza contro diffuse convinzioni, e, in primo luogo, contro le stesse premesse dell'incontro pattizio in materia (motivato — come sopra ho ricordato — dal desiderio della Santa Sede di dare rilievo civile al « suo » matrimonio, al matrimonio religioso, il quale, altrimenti, sarebbe rimasto irrilevante nell'ordinamento statale), appare necessaria qualche breve spiegazione.

La Chiesa, in vero, assume (s'intende: in maniera problematica) dalla natura umana l'idea di matrimonio. Un'idea, che, di regola, traspare nell'istituto matrimoniale, affermantesi nel tempo nella società (anche non ecclesiale); ma nel quale non si annulla, né con esso si confonde; che, anzi, pur assoggettata, quanto alla sua conoscenza, a tutti i condizionamenti umani (primo fra i quali, alla possibilità di errare), lo esige e lo incalza nel suo divenire storico.

Nella visione cristiana della vita, tutta la realtà umana è inserita in una dimensione di redenzione; ma il matrimonio, e alcuni pochi

(18) Cfr. J. GAUDEMET, *Sociétés et mariage*, Strasbourg, 1980, p. 425.

altri segni, lo sono in un modo specifico ed efficace. Il matrimonio, in particolare, quando è contratto da battezzati, e non vi siano ostacoli che lo impediscano, produce la grazia, stabilisce l'uomo in un particolare rapporto con Dio, porta a compimento, per la parte che gli compete, la missione per cui la seconda persona della ss.ma Trinità si è incarnata, e la Chiesa è stata voluta.

Ecco la ragione per la quale la Chiesa ha circondato di particolare attenzione il matrimonio ed ha riflettuto su di esso con interesse vitale. E quando noi ci chiedessimo perché mai il matrimonio è stato da Dio prescelto come segno o strumento di grazia, *sacramentum magnum*, come lo definì san Paolo nella Lettera agli Efesini (5, 32), la risposta che noi daremmo individuerebbe il nucleo del contributo etico e culturale dato dal cristianesimo all'evoluzione ed all'affinamento di questo istituto naturale, che naturale resta dopo il cristianesimo, anche se nella Chiesa chiamato a svolgere una funzione soprannaturale.

La relazione uomo-donna è matrimonio, e può per i battezzati essere *sacramentum magnum*, tramite di grazia, perché in essa, come in uno specchio, è riflesso l'amore di Dio: che è amore progressivo, aperto alla vita, e, quindi, al futuro; un amore che fonda il domani; che, in buona metafisica, ci consente nientemeno di avere la nostra categoria del tempo, e dunque l'universo presente, il solo che noi conosciamo. Un amore che è presupposto nell'opera della creazione e in tutti gli interventi divini nella storia dell'umanità, in particolare in quella del popolo di Israele, e che si manifesta, in maniera culminante, nell'evento dell'incarnazione in Cristo della seconda persona della ss.ma Trinità, il Verbo di Dio, e nel rapporto di Cristo con la Chiesa, sua sposa; un amore che non si rivolge indistintamente al genere umano, ma lega Dio all'uomo, a ciascun uomo, in un rapporto personale pieno ed esclusivo di redenzione e di salvezza, nel quale resta espresso uno dei più begli attributi della divinità: la fedeltà⁽¹⁹⁾.

L'amore di Dio per l'uomo, in verità, non è soltanto un fatto verificabile, o da verificare, storicamente, ma è attuazione di una

(19) Cfr., tra i tanti passi biblici che attestano tale attributo divino, Ps 145, 6; 1 Cor 1, 9; 1 Tes 5, 24; 2 Tes 3, 3; cfr., inoltre, la cost. past. *Gaudium et spes* (n. 48) del Concilio Vaticano II, che mette in parallelo il patto di fedeltà di Dio verso il popolo d'Israele e il sacramento del matrimonio: « Come un tempo Dio venne incontro al suo popolo con un patto di amore e di fedeltà, così ora il Salvatore degli uomini e Sposo della Chiesa viene incontro ai coniugi cristiani attraverso il sacramento del matrimonio ».

promessa, che ha avuto il doppio sigillo dell'istituzione dell'Eucarestia e della morte in croce; una promessa, dunque, che non può venir mai meno.

In modo analogo, l'amore coniugale, nel quale si sostanzia il rapporto matrimoniale, non è un fatto, ma l'attuazione di un impegno assunto dai coniugi, di una reciproca promessa manifestata in un atto iniziale, che si proietta nel futuro dell'uomo.

Ma questo amore promesso, vissuto, in analogia all'amore divino, in un rapporto esclusivo, aperto alla vita, destinato a durare per sempre, l'amore a cui solo può essere riservata la qualifica di coniugale, quello in cui si realizza, anche per le moderne riflessioni psicanalitiche⁽²⁰⁾, la pienezza della relazione interpersonale, è proprio, o può essere proprio, dell'uomo in quanto uomo, non soltanto dell'uomo battezzato o credente. Esso rappresenta un aspetto della condizione umana già intuito nelle civiltà precristiane e, ancor oggi, fuori della civiltà cristiana. Il cristianesimo lo ha, per così dire, riscoperto, dando di esso la più alta giustificazione etica e giuridica, ed indirizzandolo alle sue finalità soprannaturali.

Per la Chiesa, la domanda essenziale è, in ogni caso, sempre una: quando la relazione uomo-donna fra battezzati è degna di produrre effetti sacramentali? E la risposta ultima è sempre la stessa: quando esprime una relazione fedele ed esclusiva di amore promesso, aperto alla vita; quando, in breve, è matrimonio.

Guardando a tale aspetto centrale e fondamentale, e per rispondere ad esigenze concrete, via via manifestantisi nella storia, sarà poi elaborata la dottrina del consenso, la dottrina dei requisiti di capacità, la dottrina della forma; si perverrà fino alla più minuta casistica; e questa potrà anche essere rivestita di forza normativa; e resterà elaborato dalla Chiesa ed affinato nel tempo un istituto matrimoniale; e tale istituto ormai da molti secoli è divenuto il punto di riferimento principale della civiltà occidentale.

Alla fine, però, con indebita conclusione, sbagliando due volte, si pensa e si dice che il matrimonio o l'istituto matrimoniale, elaborato e cresciuto in tal modo, sia prodotto dalla Chiesa, e che la dimensione giuridica del matrimonio sia estrinseca alla relazione uomo-

(20) Cfr. V. FRANKL, *Logoterapia e analisi esistenziale*, IV ed., Brescia, 1977, p. 164 ss. Per un significativa esperienza della perpetuità dell'amore, perdurante financo oltre la morte della persona amata, cfr., dello stesso autore, *Uno psicologo nei lager*, II ed., Milano, 1975, p. 72 ss.

donna, quasi fosse il prodotto di un volere autoritativo, arbitrario, per quanto saggio.

Si sbaglia una prima volta, perché non ci si accorge che la dimensione della giuridicità, come dimensione di giustizia, è intrinseca alla relazione uomo-donna, caratterizzata da un amore fedele; giacché l'amore, in quanto promesso, fonda l'esigenza della fedeltà (nel senso, prima descritto, di amore perdurante per sempre ed esclusivo), ed ingenera rapporti di giustizia, essendovi uno stretto nesso fra i due termini. Dio è giusto perché è fedele, ed è fedele perché è giusto. La fedeltà di Dio alla promessa, all'impegno assunto, per sua liberale bontà, nei confronti degli uomini, da questi non solo è invocata (come la invocarono Abramo e Davide), ma quasi pretesa, come se Dio stesso fosse assoggettato definitivamente e per sempre alla parola data. Siamo qui nel punto più alto della teodicea, ove si spalanca l'abisso del mistero.

E come può essere chiesta la fedeltà di Dio, perché promessa, così può essere pretesa dall'uomo la fedeltà nell'amore, quando è promesso. Quando lo è fra un uomo e una donna, genera una relazione, nella quale la promessa dell'amore fedele ed esclusivo dà vita a diritti e doveri, che poi saranno formalizzati dal diritto positivo; una relazione che qualifichiamo « matrimoniale », per distinguerla dalle altre relazioni, ove, non essendo promesso l'amore, non si ha l'esigenza della fedeltà.

Ma poi si sbaglia una seconda volta, allorché si riporta il matrimonio, in quanto produttivo di grazia, alla sistemazione giuridica dei profili formali che ne ha dato la Chiesa. Sia perché questa sistemazione per oltre un millennio non si ebbe; sia perché ancor oggi essa, in quanto abbia di formale (e non di autenticamente naturale), può non essere applicata, e il matrimonio produrre gli effetti sacramentali, come dimostra l'istituto canonistico della *sanatio in radice* ⁽²¹⁾.

Appare perciò errata la diffusa convinzione che gli effetti qualificanti il matrimonio per la Chiesa (la fedeltà e i connessi profili di perpetuità, indissolubilità ed unità) derivino dal matrimonio in quanto sacramento.

È vero invece solo che l'alta funzione, cui è stata chiamata la relazione matrimoniale per i battezzati, abbia sollecitato a scoprire e ad illuminare le venature d'oro in essa già presenti.

⁽²¹⁾ Cfr. U. NAVARRETE, *De convalidatione matrimonii* (cc. 1133-1141), ad modum manuscripti, ad usum Auditorum, Romae, 1964-1965, p. 89 ss.

Questo far derivare il matrimonio ed i suoi aspetti qualificanti dal sacramento, spesso identificato con la celebrazione, è poi una dottrina che la Chiesa non sostiene, né, per le cose dette, potrebbe sostenere. Essa risale ad alcuni ambienti della tarda Scolastica, influenzati dalla dottrina di Melchior Cano, che, per un'eccessiva valutazione dei profili formali dell'atto che fonda e dà vita alla relazione coniugale, distinsero la materia del sacramento (rappresentata dal contratto) dalla sua forma (ravvisata nella benedizione del sacerdote), e riposero in questa il valore (giuridico e sacramentale) della relazione matrimoniale⁽²²⁾. Furono in tal modo poste le premesse concettuali per il successivo sviluppo dell'istituto del matrimonio civile⁽²³⁾, ma altresì per identificare il sacramento con la celebrazione liturgica delle nozze e per intenderlo, di conseguenza, come fonte di un tipo o modello di matrimonio.

Ma è ormai dottrina consolidata ed autorevole che è l'intera relazione coniugale svolgentesi nel tempo, il matrimonio *dum permanet* e non soltanto il matrimonio *dum fit*, ad essere realtà sacramentale, a produrre gli effetti sacramentali, quando essa sia una relazione fedele di amore promesso aperto alla vita⁽²⁴⁾; mentre nella storia — anche se oggi sembra seguire un diverso indirizzo — la Chiesa ha dimostrato ampia indifferenza per la forma dell'atto che dà vita alla relazione coniugale; assumendo spesso tale forma (e per molti secoli) dalle regole vigenti nella società.

Per riassumere: il matrimonio è per la Chiesa patto di amore aperto alla vita, che produce effetti giuridici e sacramentali, da vivere fedelmente nel tempo in un rapporto esclusivo, in una comunione di vita, la quale, per quell'amore e per quella fedeltà, specchio dell'amore di Dio e della sua fedeltà, è comunione di tutta intera la vita (*communio totius vitae*, non solo *communio vitae*). Cosicché, per usare concetti giuridici, il matrimonio non è solo atto, né solo rapporto;

(22) Sul punto cfr. G. LECLERC, *De consensu matrimoniali sub aspectu theologico*, in *Acta conventus internationalis canonistarum (Romae diebus 20-25 mai 1968 celebrati)*, T.P.V., 1970, p. 490-491.

(23) Per una notazione al riguardo, cfr. O. GIACCHI, *Il consenso nel matrimonio canonico*, III ed., Milano, 1968, p. 13, nota 20.

(24) Cfr. Pro XI, enc. *Casti connubii*, in A.A.S. 22 (1930), p. 583, ove è richiamato l'insegnamento di san Roberto Bellarmino, per il quale il sacramento del matrimonio è simile al sacramento dell'Eucarestia, « quae non solum dum fit, sed etiam dum permanet, sacramentum est; dum enim coniuges vivunt, semper eorum societas sacramentum est Christi et Ecclesiae ».

ma insieme, e per essenza, atto e rapporto. Un amore non promesso con un atto idoneo non sarebbe matrimonio; non potrebbe costituire quell'*amor mutua fide ratus*, quell'amore ratificato da un reciproco impegno, di cui parla il Concilio Vaticano II ⁽²⁵⁾. Ma, d'altra parte, un patto di amore non onorato in un rapporto esclusivo, connotato da una fedeltà perdurante per la vita dei coniugi, sarebbe sì produttivo di effetti giuridici, per la dimensione di giustizia insita nell'impegno, ma infecondo di grazia.

Profondi ed estesi fraintendimenti dell'idea di matrimonio, della sua essenza o natura giuridica, all'affermazione della quale ha contribuito la Chiesa, possono nascere se troppo s'insiste nel sostenere che la costruzione matrimoniale canonica si è avvicinata di recente, con il Concilio Vaticano II, a quella secolare, per una maggiore enfasi attribuita al matrimonio in *facto esse*, rispetto al matrimonio *in fieri* ⁽²⁶⁾.

È vero, infatti, il contrario: al rapporto, per come sopra descritto, non solo all'atto, la Chiesa, non da ora, ma da sempre, guarda nelle sue riflessioni e nei suoi insegnamenti sul matrimonio, tanto che l'ampia normativa dettata sull'atto e sulla sua formazione può essere compresa in modo corretto solo in funzione di quel rapporto, come momento genetico dello stesso, in un senso non solo temporale, ma qualitativo.

Ed è vero, altresì, che per tale stretta relazione causale fra atto e rapporto, questo è inteso dalla cultura cattolica, non solo giuridica, in maniera diversa da come l'intendeva il diritto romano classico (almeno secondo una ricostruzione che di esso è data), ed è portata oggi a concepirlo parte della dottrina contemporanea (vale a dire, come rapporto di fatto, non legato giuridicamente ad un progetto iniziale che si proietta nel futuro, né, talora, connotato dai caratteri dell'esclusività e della fedeltà).

L'altissima idea della relazione uomo-donna, desunta dalla natura umana, proposta dalla Chiesa e dalla cultura che al suo messaggio si ispira, continua a rappresentare il picco più alto delle riflessioni sul matrimonio, quella che più di tutte ha sollecitato e continua a

⁽²⁵⁾ *Gaudium et spes*, n. 49.

⁽²⁶⁾ Cfr. la dottrina citata *supra*, *sub* nota 10, alla quale *adde*: C.M. BIANCA, *Il matrimonio concordatario nella disciplina civilistica*, in *Riv. dir. civ.*, 1986, I, p. 9; G. DALLA TORRE, *Postilla sul matrimonio concordatario*, in *Matrimonio concordatario e giurisdizione dello Stato*, a cura di L. Spinelli e G. Dalla Torre, Bologna, 1987, p. 188.

sollecitare il suo affinamento etico e giuridico nella società umana. E poiché quell'idea non vuole esprimere esigenze di un ordine o di un sistema, ma esigenze essenziali dell'uomo, ben si presta a fungere da criterio di omogeneizzazione progressiva, non formale, alla luce del quale predisporre ed interpretare gli istituti matrimoniali (compreso il canonico) che si affermano nella realtà sociale.

Se si guarda all'anzidetta idea, quando « con patto coniugale ossia con un irrevocabile consenso personale » si desse vita ad una « intima comunità di vita e di amore coniugale »⁽²⁷⁾, nulla potrebbe impedire alla Chiesa, se non ostacoli superabili di natura soltanto formale, di vedere in esso prodotti gli effetti sacramentali.

L'omogeneizzazione del sistema matrimoniale in una società è da ricercare, in conclusione, alla radice del problema, là dove si forma l'idea o la concezione del matrimonio, adoperandosi poi perché su di essa si abbia o si crei il necessario sentire comune.

Se su quella concezione intorno alla natura del matrimonio non v'è concordanza, del tutto vana sarà la ricerca di un accordo sugli aspetti secondari o derivati: l'omogeneità sarebbe, in ogni caso, di superficie e caduca. Ma se v'è concordanza, le diversificazioni formali degli istituti potranno essere superate nel tempo in un omogeneo sistema matrimoniale.

Ecco una via, un'altra via, sia rispetto all'attuale ricerca di incontri formali interordinamentali, sia rispetto alla prospettata chiusura in se stessi degli ordini in sistemi autonomi e reciprocamente impenetrabili (con tutte le difficoltà politico-sociali, dogmatiche, sistematiche e teoriche ch'essi pur presentano), per perseguire l'armonia di forme ed istituti matrimoniali, la cui assenza oggi è avvertita e sofferta.

Ma stiamo scivolando ormai nel futuro e, per qualcuno, anche in un futuro utopico: che, quando s'arrivasse a quel risultato, non avremmo più relazioni fra ordini, come quelle oggi teorizzate, e la società globale, in cui quegli ordini sono iscritti, presenterebbe un volto diverso da quello da noi conosciuto (un volto, però, non estraneo alla storia, né impensabile); e i trattati di diritto ecclesiastico e di *jus publicum ecclesiasticum externum* andrebbero riscritti, e forse se ne potrebbe fare a meno.

Al presente, anche per preparare il futuro, dobbiamo percorrere con umiltà sentieri di mezza costa, ed occuparci con dignità dei pro-

(27) *Gaudium et spes*, n. 48.

blemi che il matrimonio, vivente oggi in un rapporto interordinamentale, ci pone. E tuttavia la scienza giuridica, nella sua fatica quotidiana, nella sua opera di armonizzazione del disarmonico, farà bene ogni tanto a sollevare in alto il capo per non perdere la meta, per restare confortata dalla sua visione.

