



# diritto & religioni

**Semestrale**  
**Anno VIII - n. 1-2013**  
**gennaio-giugno**

ISSN 1970-5301

**15**



**LUIGI  
PELLEGRINI  
EDITORE**

# Diritto e Religioni

Semestrale  
Anno VIII - n. 1-2013  
**Gruppo Periodici Pellegrini**

*Direttore responsabile*  
Walter Pellegrini

*Direttore*  
Mario Tedeschi

*Segretaria di redazione*  
Maria d'Arienzo

## *Comitato scientifico*

F. Aznar Gil, A. Autiero, R. Balbi, G. Barberini, A. Bettetini, F. Bolognini, P. A. Bonnet, P. Colella, O. Condorelli, P. Consorti, G. Dammacco, P. Di Marzio, F. Falchi, M. C. Folliero, A. Fuccillo, M. Jasonni, G. J. Kaczyński, G. Leziroli, S. Lariccia, G. Lo Castro, M. F. Maternini, C. Mirabelli, M. Minicuci, L. Musselli, R. Navarro Valls, P. Pellegrino, F. Petroncelli Hübler, S. Prisco, A. M. Punzi Nicolò, M. Ricca, A. Talamanca, P. Valdrini, M. Ventura, A. Zanotti, F. Zanchini di Castiglionchio

## *Struttura della rivista:*

### **Parte I**

#### SEZIONI

*Antropologia culturale*  
*Diritto canonico*  
*Diritti confessionali*

*Diritto ecclesiastico*  
*Sociologia delle religioni e teologia*  
*Storia delle istituzioni religiose*

#### DIRETTORI SCIENTIFICI

M. Minicuci  
A. Bettetini, G. Lo Castro  
M. d'Arienzo, V. Fronzoni,  
A. Vincenzo  
M. Jasonni, L. Musselli  
G.J. Kaczyński, M. Pascali  
R. Balbi, O. Condorelli

### **Parte II**

#### SETTORI

*Giurisprudenza e legislazione amministrativa*  
*Giurisprudenza e legislazione canonica*  
*Giurisprudenza e legislazione civile*

*Giurisprudenza e legislazione costituzionale e comunitaria*  
*Giurisprudenza e legislazione internazionale*  
*Giurisprudenza e legislazione penale*  
*Giurisprudenza e legislazione tributaria*

#### RESPONSABILI

G. Bianco  
P. Stefani  
L. Barbieri, Raffaele Santoro,  
Roberta Santoro  
  
G. Chiara, R. Pascali  
S. Testa Bappenheim  
V. Maiello  
A. Guarino

### **Parte III**

#### SETTORI

*Lecture, recensioni, schede,*  
*segnalazioni bibliografiche*

#### RESPONSABILI

F. Petroncelli Hübler, M. Tedeschi

## Comitato dei referees

Prof. Andrea Bettetini - Prof.ssa Geraldina Boni - Prof. Salvatore Bordonali - Prof. Orazio Condorelli - Prof. Pierluigi Consorti - Prof. Raffaele Coppola - Prof. Pasquale De Sena - Prof. Saverio Di Bella - Prof. Francesco Di Donato - Prof. Olivier Echappè - Prof. Nicola Fiorita - Prof. Antonio Fuccillo - Prof. Federico Aznar Gil - Prof. Ivàn Ibàn - Prof. Pietro Lo Iacono - Prof. Dario Luongo - Prof. Agustin Motilla - Prof. Salvatore Prisco - Prof. Patrick Valdrini - Prof. Gian Battista Varnier - Prof. Carmela Ventrella - Prof. Marco Ventura.

Modugno, 2011, pp. 3037-3056; *Geni, popoli, diritto e lingue in Ontologia e analisi del diritto. Scritti per Gaetano Carcaterra*, Milano 2012, pp. 1235-1250), di individuare la causa della normatività giuridica nella capacità cognitiva (oppure, secondo l'autore, nell'errore cognitivo) dell'uomo di rappresentare simbolicamente eventi futuri e nel meccanismo psichico che lo conduce ad avere fiducia nel fatto che essi si verificheranno. A termine del percorso compiuto l'autore può dunque offrire una definizione del diritto che si pone al di là dei limiti ma anche a fondamento del normativismo: «*Slegato dal concetto di norma, come proposizione contenuta in un enunciato, il diritto si lega quindi alla sua assiologia originaria, vale a dire a tutte le informazioni attinenti alla cooperazione, in un gruppo sociale umano, a riguardo del mantenimento della fiducia nel dover essere, cioè del mantenimento della normatività*» (p. 98).

Il testo si conclude con l'analisi della funzione della normatività giuridica in relazione all'altro fondamentale e storicamente rilevante meccanismo di stabilizzazione della vita del gruppo, ossia la religione. L'autore, discutendo criticamente le tesi di Dawkins sull'origine del fenomeno religioso, mette in rilievo la vicinanza funzionale sussistente fra il diritto e le religioni e ne individua, contemporaneamente, i momenti differenziali. Sia la normatività giuridica che le fedi religiose innescano un meccanismo psicologico che conduce alla credenza in un dover essere riconnesso alla rappresentazione di conseguenze positive future, un meccanismo che finisce per favorire la stabilizzazione dei comportamenti cooperativi all'interno del gruppo. Mentre la normatività giuridica, tuttavia, presuppone la fiducia nel verificarsi di *payoffs* empiricamente constatabili in un momento temporale futuro, la fede religiosa presuppone invece uno slittamento dei *payoffs* in una dimensione ultramondana che esclude

la possibilità di constatazione empirica dell'effettivo realizzarsi delle aspettative cui il comportamento conforme al dover essere è costitutivamente connesso. La fede religiosa rappresenta, in questo senso, un potenziamento del meccanismo della fiducia. Si tratta di un meccanismo funzionalmente utile alla sopravvivenza del gruppo nella misura in cui è capace di stabilizzare la credenza nel dover essere neutralizzando gli effetti negativi che la costitutiva incertezza del verificarsi degli eventi futuri può generare sul meccanismo della fiducia e, di conseguenza, sui comportamenti cooperativi. A questo problema, secondo l'autore, il diritto può rispondere solo con un'arte più ambigua, ma non meno affascinante e persuasiva: quella della interpretazione.

**Raffaele Mele**

*Veritas non auctoritas facit legem. Studi di diritto matrimoniale in onore di Piero Antonio Bonnet*, a cura di Giuseppe Dalla Torre, Carlo Gullo e Geraldina Boni, Libreria Editrice Vaticana, Città del Vaticano 2012, pp. 526.

Si tratta di un'opera collettanea scritta in onore del professore Piero Antonio Bonnet, che per acume scientifico, abnegazione e serietà è stato ed è un fulgido esempio di dedizione al diritto ecclesiastico e canonico.

La raccolta si caratterizza per l'unità di tematica che ha rappresentato indubbiamente il *fil rouge* della sua produzione scientifica.

Vi è un'altra particolarità che fa di questo libro un *unicum*, ovvero il fatto che i diversi saggi siano stati redatti non solo da accademici di chiara fama, colleghi ed allievi del Prof. Bonnet, ma anche da giuristi di diversa estrazione, quali avvocati e magistrati, che solitamente non si dedicano alla produzione scientifica.

Per tali motivi è possibile individuare delle direttrici che corrono per tutta

l'opera, sviluppandosi ed evolvendo nei diversi saggi.

Una di queste direttrici è l'evoluzione dell'istituto matrimoniale.

Attraverso l'analisi compiuta nei diversi saggi è possibile comprendere come l'istituto matrimoniale sia cambiato soprattutto nel XX secolo e quale ruolo abbia nella società attuale.

Nel saggio "Tra folclore e convinzione: esiste ancora il matrimonio?" Rinaldo Bertolino analizza la posizione dell'istituto matrimoniale nella società contemporanea. Partendo dalla considerazione che spesso il matrimonio è sostituito da forme più flessibili di convivenza, si rivela come si sia passati dalla concezione patriarcale di famiglia, intesa come una sorta di "impresa", a quella nucleare, basata essenzialmente sull'intesa sessuale dei coniugi, che di fatto ha sostituito il concetto di "amore coniugale".

L'impreparazione con cui le persone si avvicinano al matrimonio fa sì che la famiglia, da sempre luogo dei conflitti (tra coniugi, tra genitori e figli), non sia più in grado di trovare una sintesi, allorché i coniugi, posti innanzi alle difficoltà, optano troppo facilmente verso la rottura del legame.

Il matrimonio non è più il rito di passaggio che segna l'entrata nell'età adulta, ma è un rito di conferma, con cui una coppia ribadisce la scelta fatta con la convivenza, di conseguenza Bertolino auspica un intervento del legislatore per disciplinare il fenomeno della convivenza.

Geraldina Boni nel suo saggio "Il matrimonio tra pluralismo culturale e veritas del diritto divino" evidenzia come il modello di matrimonio che emerge dal *Codex Iuris Canonici* affondi le proprie radici nel diritto romano e quanto sia refrattario ad ogni forma di "inculturazione", ovvero all'influenza dell'evoluzione culturale della società. In tal modo la Chiesa propone un paradigma non più conforme alla realtà ed alla cultura dell'uomo occidentale.

La necessità di mediare culturalmente i principi del matrimonio, per far sì che gli individui ne comprendano l'effettivo valore, non può compromettere la *veritas* alla base del rapporto, di conseguenza il *favor matrimonii* non può essere sacrificato sull'altare del *favor libertatis*.

Sebbene per i sociologi l'unità non corrisponda ai caratteri naturali dell'istituto (poiché molte società primitive praticano la poligamia), la monogamia rappresenta una conquista della civiltà occidentale sulla quale la Chiesa non è disposta a negoziare.

Considerato che il contesto culturale in cui un individuo si è formato è elemento essenziale per inquadrare la sua personalità, appare indispensabile che i magistrati ne tengano conto al fine di valutare la volontà del soggetto e la validità del consenso espresso con l'unione matrimoniale.

Nel saggio "Le unioni di fatto secondo Bruxelles. Linee di tendenza e nodi irrisolti in alcuni recenti sviluppi dell'ordinamento comunitario", Venerando Marano compie un breve *excursus* nella legislazione e nella giurisprudenza comunitaria sulla questione della coppie di fatto.

Indubbia è l'apertura che a livello europeo esiste in relazione alle unioni civili, infatti a partire dagli anni Novanta numerosi sono stati gli interventi non vincolanti con cui l'Unione europea ha invitato i Paesi Membri al riconoscimento sia delle coppie di fatto, sia delle unioni omosessuali.

Anche la giurisprudenza comunitaria negli anni ha manifestato una lenta ma costante apertura verso e nuove tipologie di convivenza, con particolare attenzione all'eliminazione di ogni forma di discriminazione verso le coppie omosessuali.

L'evoluzione sociale inevitabilmente influisce anche sul diritto canonico: difatti nel saggio "Matrimonio civile e *matrimonium legitimum*. Una prospettiva per il XXI secolo" di Angela Maria Punzi Nicolò si ricostruisce l'atteggiamento del

diritto canonico rispetto al matrimonio civile.

Da un'iniziale posizione di rifiuto del matrimonio civile contratto da battezzati (atto inesistente per la Chiesa), si è avuta una tendenziale apertura nei confronti di tale istituto, soprattutto a partire dal Concilio Vaticano II, invero da quel momento il matrimonio è riconosciuto come istituto naturale indirizzato alla procreazione, che ha anche valore sacramentale, ma che riveste autonoma importanza.

Aperture verso un tacito riconoscimento del matrimonio civile sono riscontrabili nel fatto che con la riforma del C.I.C. del 1983 per la prima volta si fa riferimento ad altre tipologie matrimoniali, non sacramentali, accessibili ai fedeli, come pure, nel Punto 4 del Protocollo Addizionale al Concordato del 1984, che individua, tra i possibili impedimenti alla trascrizione, l'esistenza di un matrimonio valido agli effetti civili.

Nonostante tali aperture, nell'ambito dell'ordinamento canonico il matrimonio civile ha rilevanza solo in relazione ai rapporti con gli ordinamenti.

La Chiesa è incline ad accettare il matrimonio civile, in quanto più stabile e istituzionalmente degno rispetto alle altre forme di convivenza paramatrimoniale.

Nel suo saggio *"Il paradigma matrimoniale dell'occidente cristiano e le sfide della contemporaneità. Qualche riflessione"*, G.B. Varnier osserva come nella società contemporanea valori propri del matrimonio canonico (sacramentalità, indissolubilità) sembrano essere ormai superati. È in atto un graduale, ma inarrestabile processo di modifica del sistema matrimoniale soprattutto grazie alla diffusione delle unioni di fatto (etero ed omosessuali) e del matrimonio islamico, secondo l'autore tutto ciò dovrebbe sollecitare la Chiesa ad attuare una riflessione sulla sacramentalità del matrimonio.

Nella medesima direttrice è possibile inserire il saggio di Francesco Salerno *"La sacramentalità del matrimonio nei*

*discorsi di Giovanni Paolo II alla Rota Romana"* e quello di Charles J. Scicluna *"La definizione essenziale del matrimonio: una questione sempre attuale"*.

Un secondo nucleo tematico sviluppato in diversi saggi è quello dell'analisi storica dell'istituto matrimoniale.

Menzione speciale merita senza dubbio il saggio di Piero Bellini *"Sul processo di attrazione del matrimonio alla competenza della Chiesa"*, in cui l'autore compie una dotta ed approfondita analisi sull'evoluzione del concetto di matrimonio, tracciando il percorso che ne ha segnato la trasformazione da istituto civilistico a sacramento.

Con il passaggio dal Vecchio al Nuovo Testamento cambia profondamente il giudizio sulla copula, infatti mentre nel Vecchio Testamento tale atto era visto nella sua accezione naturalistica (in ossequio all'ordine divino "Andate e moltiplicatevi!"), il Nuovo Testamento ne cambia completamente la percezione, dandone un'interpretazione negativa, ovvero azione umana pregna di pericolosità morale.

Per rendere accettabile l'atto della copula, in sé immorale, è necessario porre in essere delle forme di bilanciamento, affiancandogli dei *"bona"*, ovvero delle finalità in grado di rendere oneste le azioni umane.

In particolare, per legittimare la copula si richiama l'*"ordinatio ad prolem"*, anche solo come augurio o intento, infatti nella visione cristiana la copula è ammissibile solo se di natura eterosessuale e se esercitata tra lo stesso uomo e la stessa donna per tutta la vita. Nel tentativo di arginare e temperare gli istinti sessuali, il cristianesimo decide di collegare la copula ad un istituto storicamente radicato nella società, ovvero il matrimonio. La Chiesa individua nella creazione del vincolo matrimoniale il presupposto legittimante la copula, in quanto in grado di creare il contesto in cui l'incontro tra i due sessi possa avvenire in modo mo-

ralmente accettabile, rendendo lecito un atto che per sua natura sarebbe illecito e peccaminoso.

Da un iniziale parallelismo delle competenze in materia matrimoniale tra Stato e Chiesa, con il tempo quest'ultima pone in essere una vera invasione di campo, finendo così per occuparsi anche degli aspetti naturalistici e sociali del matrimonio, avocando a sé la giurisdizione esclusiva in materia, valutando non più la sola sacramentalità, ma anche la legittimità del vincolo. Bellini osserva come inizialmente fu lo stesso Stato a chiedere l'intervento ecclesiastico in materia giurisdizionale, scelta giustificata dalla mancanza e dalla scarsa preparazione delle autorità statali, facendo sì che la Chiesa, da un'iniziale intervento di surrogazione, giungesse ad esercitare "*suo nomine*" dei poteri propri dello Stato. Tale fenomeno è indubbiamente legato al processo di cristianizzazione dell'Impero Romano si giunge così al paradosso secondo cui è lo Stato ad adeguare le proprie norme ai principi religiosi.

Questo percorso rende il matrimonio un atto principalmente spirituale, in quanto espressione del volere divino, giustificando in tal modo la competenza esclusiva riconosciuta in materia ai tribunali ecclesiastici.

Della medesima tematica si occupa Ghirlanda nel saggio "*L'amore coniugale dono dello Spirito e ministero per la Chiesa*".

L'amore coniugale è una realtà antropologica, in cui i coniugi, pur non perdendo la propria individualità, fondano le loro essenze, creando la nuova realtà della coppia. Con l'*affectio coniugalis* l'uomo e la donna raggiungono una dimensione sacramentale, anticipando l'amore di Dio per gli uomini.

L'amore coniugale va a temperare l'eros, che finalmente trova la sua regolazione nel matrimonio; solo in questo modo l'unione uomo-donna assume veste sacramentale e riceve il carisma divino.

Per la dottrina cattolica il matrimonio è espressione del disegno divino, dell'Amore di Dio verso gli uomini, in quest'ottica il divorzio è frutto del peccato che rovina l'unione coniugale.

Giuseppe Dalla Torre in "*Veritas, non auctoritas facit matrimonium*" osserva come la nascita della figura del matrimonio civile nella Francia rivoluzionaria segni un tappa fondamentale nel processo di laicizzazione della società. Di fatto per delineare l'istituto del matrimonio civile si prende il modello del matrimonio cristiano, epurandolo della dimensione religiosa. Nonostante i tentativi perseguiti dai Concordati di riallacciare le sorti del matrimonio religioso a quelle del matrimonio civile, non si può più parlare di identità ed unicità dell'istituto.

La strada intrapresa dai legislatori contemporanei, ovvero quella di estendere alle coppie di fatto il trattamento giuridico previsto per il matrimonio, porta inesorabilmente alla dissoluzione del matrimonio civile, secondo Della Torre il punto di non ritorno in questo processo di dissoluzione è rappresentato dal riconoscimento delle unioni omosessuali. Il fondamento biblico del matrimonio si ravvisa nella diversità sessuale e nella procreazione, principi che vengono meno con il riconoscimento del matrimonio omosessuale.

Per il diritto canonico, affinché il vincolo coniugale sia valido, è necessario che i coniugi si uniscano "*humano modo*", ovvero compiendo atti sessuali indirizzati alla procreazione.

Nelle legislazioni civili contemporanee di fatto il matrimonio non esiste più, essendo poco più di un patto di solidarietà, l'unico matrimonio effettivamente esistente è quello canonico.

Dell'evoluzione dell'istituto matrimoniale si occupa anche Romeo Astorri nel saggio "*Il contributo di Eugenio Corecco alla riflessione sul matrimonio canonico. Dalla critica alla teologia post-tridentina all'approfondimento della natura sacra-*

*mentale del matrimonio canonico*". In particolare si analizza come tale problema sia stato affrontato da un esimio canonista come Eugenio Corecco. Nella sua opera più volte Corecco ha ribadito la necessità di inserire il "negozio giuridico matrimoniale" in una dimensione liturgica ed ha auspicato, inoltre, una revisione dell'intera materia matrimoniale, al fine di avvicinare l'istituto alle esigenze della società contemporanea.

Paolo Moneta analizza il pensiero di un altro illustre canonista, ovvero Urbano Navarrete, concentrandosi soprattutto sull'evoluzione del concetto di matrimonio dopo il Concilio Vaticano II.

Dopo l'emanazione della "*Gaudium et spes*" si ebbero interpretazioni "moderniste" in merito all'*affectio coniugalis* non condivise da Navarrete, il quale riteneva che l'*affectio* non avesse rilevanza ai fini della validità del consenso, in quanto estranea all'ambito dei "*bona matrimonii*". Di fatto l'*affectio* rientra nella dimensione psicologica, non esistendo un "vero diritto ad essere amati", Navarrete lo reputa un elemento essenziale nella vita della coppia, privo, però, di rilevanza giuridica.

Analizzando l'ipotesi di un matrimonio inizialmente solo civile, poi consacrato religiosamente, l'esimio giurista ritiene che in realtà si tratti di un matrimonio inesistente per il diritto canonico e non nullo, di conseguenza ritiene inapplicabile in questo contesto la disciplina della convalidazione. Urbano Navarrete giudica inammissibile cercare di superare l'inscindibilità tra contratto e sacramento.

Altro nucleo centrale intorno a cui si sviluppano diversi scritti è quello delle cause di nullità matrimoniale.

Nel saggio d'apertura, Albisetti si interroga sul ruolo e sul valore del matrimonio putativo nell'ambito canonico.

La figura del matrimonio putativo è stata creata per salvaguardare quelle unioni che, seppure invalide, non sono illecite. Presupposti essenziali per la

sussistenza di un matrimonio putativo sono: la buona fede e la celebrazione "*coram Ecclesia*".

Alcuni giuristi vollero interpretare il silenzio del C.I.C. del 1917 in merito alla celebrazione "*coram Ecclesia*", come prova dell'irrelevanza di detto requisito, ma il responso offerto nel 1949 dalla Commissione per l'interpretazione del *Codex* ha dissipato ogni dubbio in merito alla sua rilevanza.

Di difficile interpretazione è il secondo requisito, ovvero quello della buona fede, in quanto soggetto ad una duplice interpretazione, una prettamente contrattuale e l'altra di carattere teologico.

Seguendo la prima interpretazione, la buona fede consiste nel convincimento di non compiere atti contrari alla legge, invece in base alla seconda coincide con l'assenza di peccati.

Particolarmente complessa è la posizione del *coactus*: secondo Pio Fedele costui sarebbe un soggetto privo di peccati, vittima della violenza altrui, di conseguenza il suo matrimonio dovrebbe essere in qualche modo salvato; secondo la teoria contrattualistica, al contrario, partendo dal presupposto che c'è buona fede quando si ignora la natura illecita del fatto, nel *coactus* tale buona fede difetterebbe, in quanto l'individuo, proprio perché vittima, sarebbe ben consapevole della violenza subita. Il Codice civile italiano ha equiparato il matrimonio coartato a quello putativo, Albisetti auspica che anche l'ordinamento canonico si adegui a tale principio.

Nel saggio "*La norma sull'atto giuridico e il sistema delle nullità matrimoniali*" Velasio De Paolis evidenzia come nel *Codex* del 1983 sia stata inserita la nozione di atto giuridico. In questo contesto si pone il problema del "*simplex error*", ovvero quell'errore che in sé, di norma, non costituisce causa di nullità, tranne nell'ipotesi in cui si riferisca alla stessa sostanza del matrimonio.

Hector Franceschi si occupa dell'in-



terpretazione del canone 1095 *c.i.c.*, in particolare l'autore evidenzia come per la Rota l'imaturità psicoaffettiva non sia da considerare valido motivo di nullità.

L'imaturità ha rilevanza solo se comporta la mancanza di sufficiente uso della ragione, grave difetto della discrezione di giudizio ed incapacità ad assumere valide decisioni.

C'è divergenza tra la giurisprudenza rotale e quella dei tribunali territoriali sulla rilevanza della capacità relativa ai fini della nullità matrimoniale, infatti mentre la prima la nega, i secondi la riconoscono.

Ai fini della validità del matrimonio, è necessario che l'individuo riesca a comprendere non solo cosa sia il matrimonio, ma anche come questo possa condizionare la sua vita futura.

Medesima questione viene affrontata nel saggio "*Incapacità ad assumere e possibili capi di nullità dell'altra parte*" di Myriam Tinti.

Radicato ormai è l'orientamento della Rota Romana in merito all'irrilevanza dell'incapacità relativa ai fini della nullità del vincolo matrimoniale; non univoca, al contrario, è la giurisprudenza circa il rilievo della capacità relativa dei coniugi.

C'è capacità relativa allorquando entrambi i coniugi presentano una perversione, che trova nell'altro la sua compensazione ed il suo equilibrio. Tale perversione mina l'effettiva capacità del soggetto, rendendolo inadeguato ad esprimere un valido consenso matrimoniale.

Questa iniziale patologia del rapporto non può essere sanata neppure dalla prolungata convivenza, infatti questa molto spesso è dovuta ad una condizione patologica di un coniuge, di cui l'altro non vuole o non sa prendere coscienza. Molto spesso chi sposa un soggetto incapace è a sua volta privo della necessaria discrezione di giudizio.

Sulla stessa scia si pone il saggio "*Intelletto e volontà nel consenso matrimoniale canonico*" di J. M. Serrano Ruiz.

Ai fini della validità del consenso matrimoniale non è sufficiente la capacità di intendere e volere, essendo necessario che a questa si affianchi la "ragion pratica", ovvero la capacità di mettere in pratica ciò che si vuole.

Mario Tedeschi nel saggio "*Sulla natura del matrimonio canonico. La copulatheoria*", affronta il problema della rilevanza della consumazione del rapporto coniugale ai fini della validità del matrimonio.

La teoria tradizionale vede nel consenso espresso dai nubendi l'essenza del matrimonio canonico, ritenendo che questo si perfezioni, però, solo con la consumazione. In realtà il vincolo matrimoniale esiste a prescindere dalla consumazione, infatti quest'ultima è del tutto irrilevante per il diritto civile.

L'unione di vita prevale su quella carnale, infatti nella "*Gaudium et spes*" si è chiaramente affermato che il matrimonio non è stato istituito per la semplice procreazione, ma si fonda sul mutuo amore dei coniugi.

Tedeschi ritiene che si debba accettare l'idea che il matrimonio sia *sacramentum amoris*, che esiste a prescindere dalla copula e dalla procreazione.

Andrea Zanotti si interroga sull'assunzione della pillola dell'oblio e sulla sua capacità di incidere sulla validità del consenso matrimoniale.

La questione affrontata dal saggio opera in una dimensione del tutto ipotetica, in quanto questa "pillola dell'oblio" attualmente è in fase di sperimentazione, lungi dall'essere immessa sul mercato, ma l'autore estende le sue valutazioni all'uso atipico di farmaci comunemente adoperati per altre patologie, come le cardiopatie o le psicopatologie, che possono avere quale effetto collaterale, proprio quello di incidere sulle capacità mnemoniche del paziente.

Una pillola in grado di "cancellare" i ricordi inciderebbe inevitabilmente sulla capacità consensuale dell'individuo,

alterando, per altro, la personalità del soggetto. Zanotti ritiene che in tali casi sarebbe applicabile il canone 1095 *c.i.c.* sull'incapacità del consenso, nonché il canone 1097 *c.i.c.* sull'errore di persona.

In quest'ambito si inserisce il saggio di Luigi Sabbarese, che analizza alcune delle sentenze in tema d'incapacità emanate dal Prof. Bonnet, nel suo ruolo di giudice ecclesiastico.

Joaquin Llobell affronta il problema dei divorziati nell'ambito della Chiesa.

La dottrina cattolica non ammette il divorzio, la catechesi, però, in alcune ipotesi residuali (come quando sia l'unico strumento per tutelare diritti legittimi) ne accetta l'esistenza, sempre che poi il divorziato rinunci ad intrattenere relazioni affettive.

Per evitare che i divorziati, sempre più numerosi nella società contemporanea, si allontanino dalla Chiesa, l'unica strada percorribile è quella dell'annullamento, creando una sorta di *favor nullitatis*, e allontanandosi, di fatto, dalla dottrina cristiana.

Secondo l'autore, più che assecondare la volontà dei coniugi divorziati concedendo l'annullamento, compito dei giudici ecclesiastici sarebbe quello di invitarli a riprendere la convivenza coniugale, perdonando eventuali tradimenti, in ossequio agli insegnamenti evangelici.

Non è accettabile una presunzione di nullità per i matrimoni falliti sfociati nel divorzio; l'annullamento potrà essere concesso solo in presenza di seri motivi di validità.

Carlo Cardia si occupa della delibazione delle sentenze di nullità e dell'evoluzione della giurisprudenza di legittimità.

La Suprema Corte con le sue pronunce ha di fatto svuotato di significato l'Accordo del 1984, soprattutto aderendo alla teoria del superamento della giurisdizione esclusiva in favore dei tribunali ecclesiastici in materia di nullità matrimoniale.

Cardia propone un'interessante ana-

lisi del rapporto tra sentenze di divorzio e di nullità, partendo dagli insegnamenti di C. A. Jemolo, secondo cui la sentenza di divorzio precludeva ogni possibile azione in merito alla validità del vincolo matrimoniale. Tale orientamento non è stato accolto dalla Cassazione, che ha riconosciuto la possibilità di delibare sentenze ecclesiastiche di nullità emesse dopo quelle di divorzio, ritenendo che le pronunce si fondassero su presupposti differenti. Secondo l'iniziale orientamento la delibazione della sentenza di nullità avrebbe travolto gli effetti di quella di divorzio, ma tale concezione è stata da tempo abbandonata; oggi, infatti, l'eventuale delibazione non può incidere sulla pronuncia di divorzio passata in giudicato.

L'autore si occupa poi dell'evoluzione delle sentenze della Suprema Corte in materia di prolungata coabitazione, criticando la tendenza dei tribunali ecclesiastici nel riconoscere la nullità con eccessiva sollecitudine, assecondando così più le esigenze concrete dei coniugi, che quella della Verità. Cardia auspica il recepimento in sede canonica della nuova posizione civilistica in tema di prolungata coabitazione, per evitare che sempre più spesso lo Stato rifiuti la delibazione delle sentenze di nullità.

Ulteriore linea guida individuabile negli "Scritti in onore" è quella relativa all'organizzazione dei tribunali ecclesiastici.

Nel saggio "Amministrazione della giustizia e comunione tra i tribunali della Chiesa", J. I. Arrieta analizza il rapporto esistente tra i tribunali locali e la Rota Romana, rilevando come né il Concilio Vaticano II né il *Codex iuris canonici* del 1983 siano intervenuti in materia di rapporti tra tribunali.

La "Pastor bonus" del 1985 ha chiarito quale debba essere il ruolo della Rota, ovvero quello di raccogliere l'appello dei fedeli; provvedere all'unità della giurisprudenza; aiutare i tribunali inferiori.

Benedetto XVI ha auspicato una riduzione dei tempi processuali. In realtà tale problema è reso sempre più acuto dal crescente numero di cause, dalla inadeguata preparazione degli operatori del diritto e dai loro impegni pastorali.

Mauro Rivella si occupa della riforma attuata dalla CEI nel 1998 per la riorganizzazione amministrativa dei tribunali regionali. Questa riforma perseguiva due diversi obiettivi, ovvero rendere omogenea l'amministrazione dei diversi tribunali regionali (che sino ad allora avevano goduto di forte autonomia) e ridurre i costi del giudizio, per rendere la giustizia canonica accessibile anche ai fedeli meno abbienti. Fallito appare il terzo obiettivo, ovvero quello della riduzione dei tempi processuali.

L'autore disegna la struttura interna dei tribunali indicando le competenze di giudici, notai e difensori del vincolo, analizzando anche i rapporti contrattuali che sorgono tra questi soggetti e l'amministrazione. Si sofferma poi sulla figura del patrono stabile, introdotta nel 1998. Si tratta di un legale cui i fedeli possono rivolgersi, a prescindere dalle condizioni economiche, per avere consulenza ed assistenza legale gratuita. Molti dubbi sono sorti in merito a tale figura, in particolare a causa del contratto che lo lega al tribunale, che comporterebbe sostanziale lesione del diritto di difesa per la controparte. Tali accuse appaiono del tutto infondate, in quanto il patrono stabile non è legato al tribunale da vincoli gerarchici o di subordinazione.

In questo ambito può essere inserito il lavoro di Piero Amenta, che ha cercato di ricostruire l'iter di approvazione dell'istruzione "*Dignitas connubi*". Obiettivo comune delle diverse commissioni fu quello di creare un testo unico in materia matrimoniale, che non si limitasse a raccogliere tutta la legislazione in tema, ma sintetizzasse anche gli orientamenti giurisprudenziali, in modo da colmare le lacune normative.

Ultimo nucleo tematico individuabile è quello dei mezzi probatori nel processo di nullità matrimoniale.

M. J. Arroba Conde, per compiere la sua analisi sulla "funzione veritativa" della prova, parte da un'acuta definizione del Prof. Bonnet, secondo cui il processo canonico è "un'ordinata progressione di atti tendente ad una giusta ricerca della verità".

Proprio in relazione alla "funzione veritativa" del processo, sono stati attribuiti al magistrato poteri inquisitivi, il cui esercizio, però, deve essere giustificato da precedenti risultanze probatorie, non certo da pregiudizi o conoscenze private. Il *c.i.c.* dà ampio spazio al ricorso alle prove atipiche, la cui ammissibilità è subordinata solo al criterio della rilevanza; gli unici limiti posti sono quelli della liceità e dell'utilità. Per Arroba la prova è illecita quando il suo contenuto o le modalità di assunzione siano lesive della dignità umana.

Salvatore Berlingò si occupa della prova di coscienza nelle cause canoniche di nullità matrimoniale. L'autore rileva come con la "*Dignitas connubi*" ci sia stata un'apertura rispetto alle forme e ai mezzi di prova assumibili nel processo e circa la possibilità di ammissione di nuove prove in appello. Si è stabilito, inoltre, che le dichiarazioni rese dai coniugi possano avere valenza probatoria se supportate da dichiarazioni rese in giudizio dai testimoni circa la veridicità delle stesse. L'obiettivo della prova non è quello di dimostrare la nullità del vincolo, bensì di analizzare la coscienza dei coniugi.

Sulla stessa linea si pone il saggio di Falchi "*Collaborazione e corresponsabilità delle parti nell'accertamento della verità nelle cause di nullità matrimoniale*".

L'autore evidenzia il ruolo centrale riservato ai coniugi nel processo di nullità matrimoniale, unici depositari della Verità. L'istruzione "*Provvista mater*" attribuiva scarsa rilevanza alle dichiarazioni dei coniugi, in quanto si riteneva

che potessero essere state artefatte al solo fine di ottenere l'annullamento. Tale concezione muta prima con il *c.i.c.* del 1983 e poi con la "*Dignitas connubi*", in cui si afferma il principio per cui giudici e coniugi debbano collaborare nell'accertamento della verità.

Roberto Palombi si interroga sulla rilevanza probatoria dei mezzi di comunicazione elettronica, valenza che ormai hanno ottenuto in ambito civilistico. Il problema principale circa l'ammissibilità di tali mezzi probatori è legato alla loro autenticità, difficilmente dimostrabile. Comunque in ambito canonico anche tali strumenti risultano essere ammissibili, sempre nel rispetto dei principi di liceità, utilità ed autenticità.

Nel saggio "*Dinamiche e attenzioni nel riferimento e nella raccolta delle prove nelle cause di nullità matrimoniale*" Paolo Bianchi analizza le diverse fasi di individuazione, assunzione e valutazione dei mezzi probatori. Ruolo centrale viene attribuito all'avvocato, che prima dell'introduzione della causa è chiamato a svolgere degli approfondimenti preventivi per verificare la fondatezza delle richieste della parte e per poter redigere dettagliatamente il libello introduttivo. L'assunzione della prova spetta al giudice, ma l'avvocato può avere parte attiva in questa fase redigendo delle domande da porre al teste, chiedendo al magistrato un supplemento di interrogatorio, in caso di dichiarazioni insufficienti.

Nel saggio "*Appunti su questioni penali nell'istruttoria matrimoniale*" di Davide Cito si analizzano i diversi reati

riscontrabili nel processo di nullità matrimoniale e gli obblighi dei giudici in caso di individuazione di siffatti illeciti.

Spuri rispetto alle "direttrici" individuate appaiono gli scritti di Kowal e Montini.

Januz Kowal dedica il proprio saggio a Tomas Sanchez, grande canonista, autore del primo manuale di diritto matrimoniale, cercando di comprendere le motivazioni politiche, oltre che teologiche, che portarono la Chiesa a porre all'Indice tale opera.

Nel saggio "*«Solum deum prae oculis habentes» Il significato di una formula*", Gian Paolo Montini cerca di spiegare il significato di una locuzione comunemente inserita nelle sentenze dei tribunali ecclesiastici.

Con la locuzione "*Solum deum prae oculis habentes*", attribuita a Papa Innocenzo III, si vuole affermare che i magistrati non si lasciano influenzare dalle qualità e dai caratteri delle parti in causa, ma giudicano "avendo innanzi agli occhi solo Dio", cercando di applicare la legge divina al caso concreto, colmando, in tal modo, anche le eventuali lacune normative.

Gli scritti in onore del prof. Bonnet appaiono un'opera dalle molteplici anime, autonome, ma non del tutto slegate tra loro.

In conclusione, l'opera risulta ricca di innumerevoli spunti, utili non solo alla ricerca scientifica, ma anche alla pratica quotidiana del diritto in ambito giudiziario.

**Giuseppina Fabbrocini**