

14 DIC. 2001

# IL DIRITTO ECCLESIASTICO

FONDATORE - SERAFINO GIUSTINIANI

Anno CX - 1999

PARTE PRIMA



MILANO - DOTT. A. GIUFFRÈ EDITORE

Publicazione trimestrale - Spedizione in a.p. - 45% - art. 2 comma 20/b legge 662/96 - Filiale di Varese

## DOTTRINA

---

### RILEGGENDO « LA VIOLENZA » DI DOSSETTI (\*)

Rileggere il volume di Dossetti è stato un ritorno agli anni della giovinezza. È riaffiorato alla mia mente il ricordo dell'entusiasmo di quegli anni, della passione con cui si affrontavano i problemi fondamentali del Diritto Canonico, la cui soluzione ci sembrava doversi preliminarmente affrontare a fondo e risolvere ancora prima di procedere alla trattazione dei singoli istituti o di specifiche problematiche.

Tutto ciò del resto traspare nella monografia di Dossetti, anche se, come ha giustamente notato Feliciani nella sua bella Introduzione alla ristampa anastatica del volume (1), l'Autore non poteva non fare riferimento, data la natura del tema trattato, al metodo usato dagli studiosi dei diritti laici.

Tuttavia, anche nella monografia di Dossetti si avverte il bisogno da lui sentito di far ricorso ad una metodologia peculiare del diritto della Chiesa in cui è impossibile prescindere dall'apporto storico e teologico, cui fa giustamente riferimento Francesco Margiotta Broglio.

La ristampa della monografia di Dossetti non è solo un omaggio al compianto amico, ma ha soprattutto il merito di fornire ai giovani la possibilità di conoscere ed apprendere dall'opera, che ancora oggi costituisce un modello che nessuno cultore del diritto canonico può ignorare, non solo il metodo, ma soprattutto il fermento di idee che in essa traspare e che è capace di suscitare.

È veramente esemplare il procedimento mediante il quale Dossetti, sempre sulla scia del diritto positivo allora vigente (evitando il ri-

---

(\*) Questo studio è destinato agli *Studi in onore di Francesco Finocchiaro*.

(1) G. DOSSETTI, *La violenza nel matrimonio in Diritto canonico*. Ristampa anastatica della prima edizione (1943), con *Presentazione* del Prof. A. BAUSOLA e *Introduzione* (con documenti) del Prof. G. FELICIANI, Vita e Pensiero, Milano, 1998.

corso ai precedenti storici se non nei limiti in cui essi valgono ad interpretare od integrare le norme vigenti ai sensi del Canone 6, 2°, 3°, e 4° del codice del '17) nell'introduzione procede all'analisi del fondamento della nullità del matrimonio canonico e dei suoi limiti, distinguendo fra fattori interni o « elementi » (capacità, volontà e forma) e suoi fattori esterni o « circostanze ». Ciò premesso, rileva che il legislatore è mosso da due opposte esigenze: da un lato, quella della massima perfezione del negozio (per cui si dà in ogni caso nullità nel difetto radicale di uno degli « elementi ») e, d'altro canto, l'esigenza della massima efficienza e stabilità del negozio matrimoniale (la quale importa di regola irrilevanza dei *vizi* degli « elementi » e la irrilevanza delle « circostanze » (tra cui l'A) annovera i « moventi » dei nubendi nonché i rapporti di conformità o di contrasto tra il matrimonio e i diritti o interessi di altri soggetti, oppure obblighi, diritti o interessi degli stessi contraenti).

Tale sua affermazione Dossetti dimostra sulla base delle disposizioni normative positive, rilevando tuttavia che talvolta il legislatore sancisce la nullità per ipotesi non riconducibili a difetto radicale di uno degli elementi, ma non attribuisce rilevanza a semplici circostanze.

Per quanto poi riguarda i « vizi » degli elementi, il legislatore attribuisce rilevanza solo ad alcuni di essi. E qui l'A. ritiene che l'orientamento del legislatore sia determinato non tanto dalla gravità intrinseca del « vizio » quanto dal fatto che la rilevanza di questi sarebbe meno contrattadittoria alle esigenze della stabilità del vincolo. Tale conclusione sarebbe confermata dalla natura sacramentale del matrimonio.

In particolare, per quanto riguarda l'elemento della « volontà », il legislatore attribuisce rilevanza ad ogni « difetto radicale » mentre normalmente considera irrilevanti i semplici « vizi ».

Uniche eccezioni (le due sole): ignoranza della condizione servile (Can. 1083 par. 1, 2° C.J.C. '17) e la violenza condizionale (di cui al Can. 1087 par. 1 Cod. Jur. Can. del '17).

Ma numerose invece — scrive il Dossetti — sono le ipotesi di irrilevanza di « vizi del volere ».

E a ragione Dossetti poteva citare:

a) l'ipotesi di errore, anche se *causam dans*, sulle qualità o addirittura sulle proprietà essenziali del matrimonio (Can. 1084);

b) l'ipotesi di errore anche *causam dans* sulle qualità dell'altro coniuge (ad esclusione della condizione servile: Can. 1093 par. 2);

c) l'errore sulla nullità del matrimonio (Can. 1085);

d) l'errore sull'obbligo di contrarre;

e) ogni ipotesi di dolo;

f) ipotesi di *metus* che non integrano la fattispecie prevista dal par. 1 del Can. 1087.

Il fatto che il legislatore sancisca la irrilevanza della maggioranza, per non dire la quasi totalità, dei vizi del volere (comprese quelle figure comunemente valutate per gli altri negozi giuridici, quale ad esempio l'errore sulle qualità essenziali del negozio previsto come causa di nullità del can. 104) conferma, secondo l'A. che il legislatore, mentre non può negare la rilevanza di ogni difetto « radicale » (giacché il consenso « costituisce l'essenza stessa del matrimonio »), d'altro canto, conformemente all'orientamento che all'epoca in cui Dossetti scriveva era proprio di una certa corrente dottrinale (tra cui in particolare Mons. Bartocchetti, di cui Dossetti ricorda lo scritto « Lamentatio vinculi »), ritiene che il campo delle anomalie del volere costituirebbe « un campo più minato » (Bartocchetti parlava di « campus optimus, pabulum... optimum Patronis, anchora salutis pro coniugibus, clavis aurea quo matrimonialis carceris fores aperientur tuto cito iucunde ») « zona più piena di incognite per la stabilità del vincolo ».

Così « *metus ab extrinseco incussus* » secondo il Dossetti è solo quello che proviene da una causa umana indipendentemente dalla considerazione (su cui molti canonisti anche recenti, tra cui specialmente Fedele, hanno insistito) che solo essa è capace di *inferre iniuriam* al *metum patiens*. È necessario comunque un soggetto attivo (*metum incutiens*), che abbia la volontà di incutere timore e che tale volontà sia tendente a minacciare un male in modo *attuale ed espresso*.

Irrilevante pertanto per l'A. è la *suspicio metus* (p. 163 s.). Per il Dossetti cioè occorre che vi sia una corrispondenza tra il timore ed un altrui volere attuale ed espresso e non solo potenziale o presunto; diretto a procurarlo. Solo in tal modo si avrebbe la « garanzia assoluta dell'esistenza reale della minaccia » (p. 169).

Certamente approfondita anche dal punto di vista storico, è la trattazione del problema (particolarmente attuale all'epoca in cui Dossetti scriveva) relativo alla necessità o meno della *consulto illatio* della *vis*.

Tra le due opposte tendenze dottrinali, Dossetti giungeva alla conclusione che l'espressione « a quo ut quis se liberet eligere cogatur matrimonium » deve intendersi nel senso che il legislatore ha sancito l'esigenza che il « consenso sia imposto da una precedente volontà del violentatore ». E ciò per la stessa esigenza ribadita dall'A. trattando l'estrinsecità del *metus*, e cioè nel senso che solo il *metus ab extrinseco*, che sia anche *consulto illatus* « si presenta determinabile in astratto ed accertabile in concreto in base a dati oggettivi ed entro limiti sicuri » e non eventualmente riferibili solo a mere fantasie del presunto *metum patiens* (pp. 222 ss.).

Passando ad esaminare, sulla base della giurisprudenza rotale, i casi di timore giuridicamente irrilevanti (pp. 235-254), Dossetti conclude che il can. 1087 par. 1 considera solo « il *metus da vis* », e considera motivo di nullità « non tanto l'interna alterazione psicologica (timore) quanto una sua *precisa e circoscritta* causa esterna (violenza) », risultante in realtà da un duplice atto di volontà di un altro soggetto e cioè la volontà, estrinsecamente manifestata mediante una minaccia *attuale ed espressa* di un male, e la volontà di valersi del *metus* causato « per estorcere il matrimonio », estrinsecantesi nella « richiesta del matrimonio espressa formalmente » (p. 254).

Nella Parte III del volume Dossetti analizza i « requisiti della violenza invalidante il matrimonio ».

Numerose pagine sono dedicate al requisito della *ingiustizia* della violenza.

Ed in conclusione egli ritiene che solo la violenza *iuste illata* — quella cioè per cui il legislatore consente con statuizioni particolari una certa tutela giuridica di alcuni interessi (come l'interesse al risarcimento dei danni derivanti dall'inadempimento della promessa di matrimonio; l'interesse alla repressione dei reati di stupro, seduzione, ecc.) — rimane irrilevante; solo però in quanto esista una disposizione singolare che consenta espressamente di esercitare una tale violenza in

deroga alla norma generale del canone 1087 par. 1 che vieta la coazione e dichiara nullo il matrimonio coatto (p. 325).

E Dossetti rilevava che la precisazione del canone 1087 par. 1, il quale richiedeva « vim vel metum *iniuste incussum* » escludendo la nullità per il matrimonio determinato da violenza giusta, « è lodevole dal punto di vista pratico, perché elimina *a priori* ogni questione ed evita ogni equivoco, ma è *concettualmente superflua*, perché anche senza di essa non si potrebbe non ammettere la validità del matrimonio in quelli che chiamiamo casi di *vis iuste illata* » (p. 326).

A conferma di quanto da lui ritenuto (esclusione dell'elemento *iniuria*, concetto limitatissimo della *vis iuste illata*, Dossetti, a giustificazione della irrilevanza, trova nel Codex ed in particolare nei canoni 214 par. 1, 542 par. 1 e 572 par. 1, 4° (che riguardano rispettivamente l'ordinazione, l'ingresso in noviziato, la professione religiosa), un argomento testuale.

Il capitolo in cui il Dossetti più ampiamente si diffonde è quello in cui tratta della *gravità*; ed è logico che ciò sia avvenuto. Infatti, Dossetti — opponendosi decisamente alla concezione che vede il fondamento della nullità del *matrimonium meticulousum* nella *iniuria* causata nel *metum patiens*, piuttosto che nel vizio del consenso di quest'ultimo causato da una *vis* altrui, ed orientato, come dimostra, contro le interpretazioni dottrinali o giurisprudenziali che possono porre in pericolo la stabilità del vincolo — non poteva non preoccuparsi della interpretazione del requisito della *gravitas metus* richiesto dal legislatore.

Di qui la sua diligentissima opera di ricostruzione storica data alla espressione « metus cadens in virum constantem », che la canonistica ha ereditato dalle fonti romanistiche, che parlavano addirittura di « vir constantissimus ».

Poiché il Dossetti si trovava di fronte ad una giurisprudenza favorevole alla valutazione incondizionatamente soggettiva della *gravitas metus*, ribadita dalla dottrina degli ultimi decenni prima del Codice '17, Dossetti ha avvertito l'opportunità di riesaminare le fonti romanistiche, classiche e giustiniane, mettendo altresì in risalto che la dottrina civilistica intese introdurre soltanto scarse mitigazioni alla rigidità del sistema romanistico.

Ciò premesso, Dossetti procede all'esame del pensiero della Decretistica e dei testi riportati nelle Decretali nonché dell'opinione dei suoi primi interpreti.

E Dossetti, esaminando le affermazioni di Tancredi — che insegnò doversi rimettere al giudice l'accertamento del grado della violenza tenendo conto della diversità delle persone e dei luoghi — sostiene tuttavia che, comunque, neanche Tancredi intese affermare il principio della relatività della violenza.

Lo stesso orientamento per Dossetti sarebbe rimasto fermo fino a Sanchez e agli scrittori del '600. Solo a partire da De Lugo si sarebbe invece affermata la prevalenza della tesi favorevole alla valutazione soggettiva incondizionata della *gravitas*.

Il codice del '17, riconosce Dossetti, agevola e convalida la tendenza a considerare la gravità come requisito non dell'esterna pressione, cioè della *vis*, ma piuttosto dell'interno effetto psicologico. E di ciò non può esservi dubbio se si pensa che lo stesso Gasparri, riferendosi all'espressione « *metus cadens in virum constantem* », ricorda che tale espressione « *proverbii loco posita, nihil aliud significat nisi metum gravem* », aggiungendo tuttavia che il *metus* può dirsi grave quando esso sia grave « *pro illa persona quae timet* ». « Il che — notava giustamente Fedele (*Contributi alla teoria canonistica dei vizi del consenso matrimoniale*, Firenze, 1940, p. 46) — vuol dire che, « per valutare la gravità del male minacciato, è sempre ad un criterio relativo e personale che bisogna far capo ».

Dossetti, date le premesse da cui muove, reagisce ad una tale interpretazione, rilevando che dopo il Codice non c'è più quell'umanità dottrinale compatta che invece esisteva alla fine del secolo scorso fino al Codex del '17.

Tuttavia, passando ad esaminare gli orientamenti dottrinali successivi al *codex* '17 Dossetti riconosce che la prevalenza della dottrina e della giurisprudenza fa riferimento all'espressione « *vir constans* », aggiungendo però subito che la valutazione della *gravitas metus* deve essere fatta *respectively ad personam patientem*, conformemente ad un orientamento che risale al De Lugo. Per la verità occorre ricordare che già Sanchez — che pur Dossetti annovera tra i seguaci della opinione legata alla concezione romanistica — affermava che « *dum ius loquitur de metu cadente in virum constantem, intelligi debet secundum*

*qualitatem personae metum passae* » (*De sancto matrimonii Sacramento*, Lib. IV, disp. I n. 4, ed Venetiis 1963, p. 304).

Dossetti si pone quindi chiaramente il problema: il *metus gravis*, di cui parla il can. 1087 par. 1, è lo stesso o no di cui parlavano la Decretali? E a tale riguardo, contrastando l'opinione dominante, afferma che non può parlarsi di *metus* se non in rapporto alla *vis* che ne costituisce la causa; pertanto la gravità del *metus* deve essere valutata come condizione e modalità della violenza e non del timore (per quanto il canone 1087 parli di *metus gravis*) perché il timore, come stato d'animo è un fatto essenzialmente interiore che sfugge all'apprezzamento degli altri e quindi del giudice. Egli tuttavia riconosce che, anche ammettendo la sua tesi per cui la gravità va vista come requisito non del timore ma della violenza, resta sempre possibile concludere che la gravità della violenza sia commisurata non all'apprezzamento comune ma a quello particolare del singolo che nel caso la subisce (p. 408), per cui in ultima analisi finisce per ammettere che la *gravitas metus* non va valutata avendo riguardo solo alla oggettiva gravità del male.

Nell'ultima parte della sua monografia Dossetti esamina il nesso di causalità che deve esistere tra la violenza ed il consenso perché possa darsi rilevanza giuridica alla violenza condizionale; e, coerentemente con quanto sostenuto durante tutta la sua trattazione, egli insiste nel rilevare che *dans causam* deve essere non il *metus*, ma la *vis*, contrariamente a quanto aveva scritto anche Jemolo nel suo volume sul « Matrimonio del Diritto Canonico », ove ricorda che, anche se non detto espressamente dal legislatore, è pacifico che « il timore deve essere la causa che influenza la volontà al momento delle nozze » (p. 230).

Dossetti invece insiste nel rilevare che presupposti del *matrimonium meticulousum* sono:

- a) l'intervento della violenza con tutti gli elementi precedentemente analizzati,
- b) la persistenza della *vis* con tutti i suoi elementi,
- c) l'idoneità della violenza ad intimidire « quel certo paziente e a mutilare il suo consenso ».

Ciò premesso, Dossetti si pone tre questioni principali, e cioè:

I) quale sia propriamente l'influsso della violenza condizionale sulla volontà;

II) se l'efficacia irritante debba attribuirsi solamente a questo influsso della violenza oppure anche ad altre cause;

III) infine, se la nullità del matrimonio condizionalmente coatto debba ritenersi di diritto divino oppure di diritto umano.

Dopo aver soltanto accennato al problema relativo al fondamento del sistema canonistico originario dei vizi del volere nei negozi giuridici in genere, respingendo la tesi che avevo sostenuto nella mia monografia su « la transazione nel diritto canonico » del 1942 (specialmente pp. 190 ss.), Dossetti ritiene che anche il diritto canonico più antico avrebbe visto tale fondamento nel potere del consenso (pp. 509 ss.).

Per quanto comunque riguarda la violenza condizionale, dall'esame di alcune affermazioni desunte dalla Decretistica, Dossetti è portato ad affermare che nelle fonti canonistiche la considerazione giuridica della violenza condizionale nasce e resta entro l'ambito della teoria della volontà, senza « nessun riferimento all'idea di una sanzione per l'illecito del violentatore o di una riparazione per la lesione oggettiva subita dal violentato » (p. 519).

Non vi è dubbio comunque che per quanto riguarda il *matrimonium meticulosum* (anche se la famosa decretale di Alessandro III riferita in 14 X, IV, 1, sembra a Dossetti che vada troppo oltre in quanto attribuisce al *metus* una forza non solo alteratrice, ma addirittura annihilatrice della volontà), è il difetto della volontà che ha rilevanza agli effetti dell'invalidità del vincolo matrimoniale.

È il principio che il matrimonio « solo consensu contrahitur » che porta la dottrina più antica a ritenere che il *matrimonium meticulosum* sarebbe nullo anche senza una « constitutio Ecclesiae ».

Nelle pagine successive Dossetti ricorda come, almeno sino ai primi trattatisti e summisti del primo cinquecento, tanto i canonisti che i teologi rimangono aderenti ai principi fissati dalla più antica dottrina sia per quanto riguarda la descrizione dell'influsso della violenza condizionale sul volere del *metum patiens* (praticamente *voluntarium simpliciter* ed *involuntarium secundum quid*) e per la giustificazione particolare del diverso effetto giuridico della violenza nel matrimonio e negli altri negozi (particolarmente chiaro l'insegnamento del Panormitano, ripreso poi specie dal Sanchez).

È solo nel cinquecento — rileva e documenta Dossetti — che si fa

strada l'attribuzione alla nullità per violenza di un altro fondamento; e cioè si invoca, oltre al volere, l'*iniuria* che la violenza reca alla vittima finché De Lugo vedrà nell'*iniuria* arrecata al soggetto passivo il motivo fondamentale a cui sono riconducibili tutti i requisiti del *metus*, tendenza che nella seconda metà del secolo scorso diviene senz'altro dominante e perdura negli autori posteriori al Codex, mentre divisa è la dottrina per quanto riguarda l'origine umana o divina della norma invalidante il matrimonio coatto.

Riassumendo schematicamente l'insegnamento contemporaneo, il Dossetti ne ricorda i principi fondamentali, e cioè, poiché la violenza condizionale di per sé non toglie la piena consapevolezza né esclude la facoltà di scelta del violentato, il consenso rimane reale, cioè *simpliciter voluntarium*. La volontà del *metum patiens* infatti non è solo volontà-responsabilità ma volontà-intenzione e l'orientamento giurisprudenziale ne offre una precisa conferma in quanto nei casi in cui la violenza produca effetto solo sulla volontà di dichiarare la giurisprudenza ritiene che si versi in un caso di simulazione e non di violenza.

Altro principio ricordato da Dossetti è quello per cui la violenza modifica e vizia parzialmente la volontarietà del consenso.

Il vizio vilitivo prodotto da violenza è lo stesso che può essere provocato da qualsiasi causa; ma Dossetti ritiene con argomenti convincenti che il consenso determinato da violenza, e solo esso, è realmente volontario e ad un tempo anomalo o imperfettamente libero.

Dossetti si sofferma quindi ad analizzare il principio sostenuto da una considerevole parte della dottrina anche civilistica per cui, dato che la imperfezione volitiva derivante da *vis* per sé non basta nelle altre specie di timore a invalidare il consenso, evidentemente essa non può essere la ragione unica e sufficiente della nullità del matrimonio *initum ob vim*.

E qui, anche sulla base dell'insegnamento del Trabucchi, Dossetti ribadisce il principio che la invalidità del matrimonio derivante da violenza condizionale rientra nell'ambito della teoria dei vizi del volere, ed in particolare ritiene non possa sostenersi che la nullità del matrimonio contratto *ob metum* sia giustificata dalla funzione della *iniuria* intesa in senso passivo, cioè come torto subito dal violentato, secondo quanto ritenevano Giacchi e D'Avack.

La verità secondo Dossetti è che nel matrimonio canonico la tutela

della libertà del volere non opera così come opera nei negozi di mero diritto privato in quanto essa non risponde unicamente e pienamente ai postulati dell'autonomia individuale ed include e presuppone la considerazione di elementi etici e spirituali, e cioè — finisce per ammettere il Dossetti — precisamente la considerazione del *peccato*. Il quale però va inteso non con riguardo al violentatore bensì al peccato del violentato *da prevenire*. Comunque, insiste Dossetti, la giustificazione immediata ed intrinseca della nullità del matrimonio coatto è il vizio volitivo, mentre « la difesa della *salus animarum* è solo un motivo estrinseco, per così dire politico, che in questo caso, come in ogni altro, induce il legislatore a prendere in considerazione l'anomalia del consenso » (p. 566).

Per confutare l'argomento addotto da alcuni autori che ravvisano il fondamento della nullità del matrimonio per violenza nella *iniuria*, facendo riferimento alla irrilevanza del dolo nel matrimonio in quanto dolo *in spiritualibus*, Dossetti ricorda come la canonistica non ha mancato di rilevare che il dolo nel matrimonio può essere non meno *iniuriosus* della violenza ed egli quindi vede l'unica ragione della irrilevanza del dolo nel regime del *Codex pio-benedettino* nella considerazione che l'attribuzione di una tale rilevanza data la facilità e l'inevitabilità degli inganni vicendevoli tra nubendi, porterebbe ad un eccessivo pregiudizio della stabilità del negozio-sacramento; per cui, conclude Dossetti, il fatto che il dolo — pur potendo importare un errore su una rilevante qualità della controparte o anche su una qualità essenziale del matrimonio — non influisca sulla validità del matrimonio starebbe a confermare la concezione generale da lui sostenuta circa il sistema dei vizi volitivi nel matrimonio canonistico, e cioè che la rilevanza o irrilevanza di una certa anomalia del consenso non dipende dall'integrazione o meno dell'anomalia stessa con un altro dato (illecito compiuto o lesione eventualmente subita da uno dei contraenti) ma dipende unicamente dalla scelta del legislatore, il quale si ispira in proposito alle esigenze della certezza del diritto e della peculiare stabilità del vincolo coniugale (p. 570).

La sintesi che abbiamo esposto della monografia di Dossetti, dà l'idea dell'impegno che la sua redazione, durata circa un decennio, ha richiesto per l'A., impegno che traspare non solo dagli argomenti trat-

tati nel testo, ma altresì dalle numerose ampie note di cui il volume è corredato ed in cui vengono trattati molto spesso argomenti marginali, ma di grande importanza che l'autore, per economia del lavoro, ha preferito non trattare nel testo.

Dossetti aveva assicurato che avrebbe aggiunto una sua « postfazione » al volume da ristampare sotto forma di « breve nota » — come egli scriveva in una lettera al Rettore dell'Università Cattolica il 2 gennaio 1995 — « circa le tesi del mio libro che possono sembrare essere state accolte dalla nuova codificazione canonica, o per contro da essa respinte ».

Una tale promessa, purtroppo, come ha ricordato Feliciani nella sua Introduzione alla ristampa anastatica del volume, non poté essere mantenuta dall'A. e di ciò certamente ci rammarichiamo perché, data la sua lealtà scientifica, sarebbe stato interessante conoscere il pensiero dello stesso Dossetti circa il raffronto tra il can. 1087 del codice pio benedettino e il can. 1103 del vigente codice.

Alla luce del nuovo *Codex*, invero, lo stesso Dossetti avrebbe dovuto rivedere alcune sue posizioni, tenendo conto di quanto rilevava il relatore (Huizing) del progetto relativo al matrimonio elaborato dalla Pontificia Commissione per la redazione del *Codex Juris Canonici*, e cioè che anche relativamente al capitolo « de consensu matrimoniali » la dottrina del Concilio Vaticano II « *plures mutationes in canonibus de consensu matrimoniali introducendas requirit* » (*Communicationes*, III, 1971, p. 75). Per quanto in particolare riguarda il *metus*, il relatore ricordava che « *placuit ut metus etiam inconsulto incussus, ... invalidum reddat consensum matrimoniale* »; e proseguiva affermando che « *ratio est, quod defectus libertatis in contrahente, qui metum patitur, idem est, sive metus incutitur intuitu matrimonii contrahendi sive cum alia intentione* » (*loc. cit.*, p. 76). Ed ancora, nella relazione relativa alla Sessione Plenaria della Pontificia Commissione per la riforma del codice tenuta nell'ottobre del 1981 in cui venivano esaminate le osservazioni relative allo schema del *Codex* ivi riferite e ricordate le risposte date dalla Segreteria e dai Consultori al quesito relativo al significato dell'abolizione dell'avverbio « inconsulte » veniva chiarito che ciò stava a significare la rilevanza del *metus*, anche se *incussus* « non ad extorquendum consensum ».

Non potrebbe certo quindi oggi più sostenersi la necessità da

parte del *metum incutiens* di una volontà, manifestata, di estorcere il consenso matrimoniale (Dossetti, p. 231). In altri termini, non si potrebbe oggi più ritenere che il *metus* come *caput nullitatis* non è « tanto l'interna alterazione psicologica (timore) quanto una sua precisa e circoscritta causa esterna (violenza) », della quale il legislatore richiede un « duplice atto di volontà di un altro soggetto » e cioè « la volontà (*mezzo*) di incutere timore, volontà estrinsecantesi mediante la minaccia attuale ed espressa di causare o aggravare o mantenere un male » e « la volontà (*fine*) di valersi del timore così destato o mantenuto per estorcere il matrimonio » (p. 253 s.).

Non solo; ma non potrebbe oggi neanche più sostenersi la necessità di quel requisito su cui tanto insisteva il Dossetti, e cioè sulla *iniustitia metus* o, come egli precisava, della minaccia.

Invero, come risulta dai lavori preparatori al vigente codice, nello « Schema Documenti Pontificii quo disciplina canonica de sacramentis recognoscitur », già sottoposto alle Conferenze Episcopali, ai Dicasteri della Curia Romana e alle Università Ecclesiastiche, al can. 304 del progetto, ancora si richiedeva che il *metus*, oltre che grave ed *ab estrinseco*, anche se *inconsulte*, dovesse essere anche « *iniuste incusus* » (*Communicationes*, 1977, p. 376).

Tuttavia, sottoposto lo schema al « coetus consultorum de iure matrimoniali », quest'ultimo, nell'adunanza del 20 maggio 1977, accolse la proposta avanzata da molti consultori di abolire l'avverbio « *iniuste* ». Tale proposta infatti « *omnibus placet* » (*loc. ult. cit.*).

Infine, dalla relazione « complectens syntheses animadversionum ab Em. mis atque Exc. mis Patribus Commissionis ad novissimum Schema Codicis Iuris Canonici exhibiturarum, cum responsionibus a Secretaria et Consultoribus datis », risulta che ancora nella Sessione plenaria della Commissione tenuta nell'ottobre del 1981, un membro della commissione propose: « fortasse oportet locutionem “*iniuste*” retinere »; ma la risposta che si legge nella relazione fu « Admitti non potest ». E ciò perché: « In ordine ad matrimonium contrahendum, *metus semper est iniustus* ». E si precisava: « Ceterum, invaliditas statuitur non in *poena iniustitiae* sed *propter defectum libertatis* » (*Communicationes*, vol. XV, 1983, p. 234).

È stato mantenuto invece il requisito della estrinsecità del *metus*. Nell'adunanza del 20 maggio 1977 del « Coetus studiorum de iure

matrimoniali » (Presidente: Cardinale Castillo Lara; Segretario e relatore P. Huizing) fu in realtà suggerita l'abolizione dell'inciso « *ab extrinseco* », sostenuta da due consultori. « Sed alii Consultores sunt contrarii, quia secus plura motiva interna animi adduci possent tanquam speciem vis et metus habentia, quod viam aperiret pluribus abusibus ». Posta infatti in votazione la proposta, essa raccolse due soli voti favorevoli, cinque contrari ed una astensione.

Anche alla luce dei lavori preparatori, quindi, non mi sembra dubbio che il nuovo legislatore ha inteso ridurre sempre più la considerazione del rapporto *vis-metus* sotto il profilo del *metum incutiens*, per concentrare l'attenzione soprattutto sulla figura del *metum patiens* e sulla rappresentazione che quest'ultimo si è fatto della *coactio* sulla base delle circostanze non solo oggettive, ma soprattutto soggettive dello stesso *metum patiens*.

Come si desume del resto da una decisione rotale del 1992 (n. 103), devesi prescindere ormai « *ab intentione metum inferentis et unice consideratur effectus in metum patiente, seu consensus limitatus* ».

La *Familiaris consortio* (al n. 12) aveva ribadito che « matrimonium est sive amoris foedus vel conscia et libera electio ». Pertanto, farà eco la Rota (Sent. n. 75/92) affermando che nel caso di *matrimonium meticulousum*, esso deve essere dichiarato nullo « *ne absque remedio maneret laesa libertas quoad status electionem* ».

Ciò che va tutelato è la « *humana libertas*, ius ipsum natuuale attingens » (cfr. Relazione Annuale dell'attività del Trib. Apost. della Rota Romana. Anno giudiziario 1992-1993, p. 265).

Il motivo conduttore che ha animato la nuova legislazione matrimoniale in tema di *metus* è quindi innegabilmente la tutela della libertà umana.

È seguendo questa linea di pensiero che vede la nullità del matrimonio contratto *ob metum* nella *trepidatio animi* del nubendo nel momento forse più decisivo della sua vita, che P. Navarrete aveva proposto di eliminare il requisito della estrinsecità del *metus* al fine di poter considerare nulli, in quanto celebrati non liberamente pur nella assenza di una azione coercitiva di un altro soggetto, altri casi quali ad esempio quello della ragazza che si vede costretta a sposare per essere rimasta in stato interessante.



Perché vi sia *matrimonium meticulosum* ai sensi del can. 1103 ormai quindi occorre che ricorrano i seguenti requisiti:

a) che il *metum patiens* voglia effettivamente contrarre il vincolo e non abbia soltanto la volontà della dichiarazione (nel qual caso si sarebbe in presenza di una simulazione);

b) che il nubente abbia la coscienza che il suo stato di costrizione, per lui grave, proviene dal comportamento di un altro soggetto;

c) che egli avverta di determinarsi al matrimonio come mezzo al fine di sfuggire alla situazione in cui è stato posto dal suddetto comportamento altrui.

Tuttavia, dato che il fine nella disciplina legislativa del *matrimonium meticulosum* è quello della tutela della libertà consensuale, non v'è dubbio che una tale prospettiva non possa non esercitare una sua influenza su tutta la disciplina del *metus* e sulla valutazione dei requisiti richiesti per la sua rilevanza giuridica. Anche per il vigente codice — come richiedeva giustamente Dossetti — « la nullità per vizio di volere si fonda in definitiva sull'alterazione psicologica, ma non considerata nella sua entità e nel suo valore assoluto, bensì condizionata alle esigenze della efficacia stabilita del negozio e dell'autonomia del Sacramento » (p. 53).

Tuttavia, e non v'è dubbio, che il nuovo codice porta ad una sovravalutazione del vizio del volere ed una attenuazione delle altre condizioni richieste per la sua validità.

Per esempio, per quanto riguarda il requisito della *gravitas metus*, solo indirettamente troviamo nella giurisprudenza dato quel rilievo a cui invece Dossetti attribuisce la massima rilevanza e cioè alla natura della *vis*, mentre viene data una prevalente importanza alla *trepidatio mentis* del nubente.

Abbiamo accennato all'interpretazione che oggi si tende a dare al requisito — che pur si tentava di eliminare — della estrinsecità del *metus*.

Ciò si rileva particolarmente nel caso di *suspicio metus*, al cui proposito Dossetti rilevava che: « In ogni *suspicio metus*, fondata o meno, manca sempre la manifestazione, e quindi la stessa concreta attuazione, di un altrui volere aggressivo, cioè l'unica causa capace di realizzare vero *metus ab extrinseco* » (p. 165).

La giurisprudenza rotale, invece, trovava già un precedente nella

*Rota vetus* (specialmente nella nota decisione coram Ludovisi del 23 luglio 1908) insegnando che: « ista metus suspicio sufficit pro metu, ex eo quod in matrimonio (animus) debet esse liber non solum a compulsione sed etiam a timore compulsiois ».

In altri termini, nella *suspicio metus* si teme pur sempre l'azione di un altro soggetto, ma manca l'estremo della manifestazione della minaccia. (Per giurisprudenza, in tema di *suspicio metus*, mi permetto di rinviare alla mia voce *Matrimonio canonico* nell'*Enciclopedia Giuridica*, vol. XIX, p. 16 s.). Comunque, non potrebbe più sostenersi oggi che « il requisito della provenienza *ab extrinseco* e il requisito di una volontà del soggetto attivo diretta ad imporre il matrimonio proveniente e predeterminante il consenso della vittima, sono non tanto due requisiti, ma due estremi o se si vuole due facce di un medesimo requisito, il cui significato ultimo può essere così espresso: limitare l'invalidità a quel matrimonio che è dal contraente voluto perché è voluto da un altro soggetto, il quale di proposito si sforza di provocare un'artificiosa perturbazione nel processo psicologico del nubente e mediante essa cerca di sostituire il proprio volere a quello del nubente stesso » (p. 221).

Lo stesso legislatore, infatti, ha chiaramente dimostrato di aver tenuto distinto il requisito della estrinsecità dal *metus* da quello della *consulto illatio*, per cui nullo potrebbe essere dichiarato, ad esempio il matrimonio contratto, in assenza di quest'ultima, ma *animo invito* come l'unico modo per sfuggire ad un comportamento vessatorio del patrigno o della matrigna o degli stessi genitori (per un caso limite si veda L. DE LUCA, *Un caso limite di metus indirectus*, in questa *Rivista*, 1993, II, p. 368 s.).

LUIGI DE LUCA