

IUS
ECCLESIAE

«Ius Ecclesiae» è la Rivista della Facoltà di Diritto Canonico
della Pontificia Università della Santa Croce.

*

Direttore (Editor): Joaquín Llobell

Comitato editoriale (Editorial Board): Eduardo Baura, Javier Canosa, Carlos J. Errázuriz M.,
Thierry Sol (Segretario).

Comitato scientifico (Advisory Board): Jesús Miñambres (Decano della Facoltà di Diritto Canonico della Pontificia Università della Santa Croce), Nicolás Álvarez de las Asturias (Università “San Dámaso”, Madrid), Juan Ignacio Arrieta (Segretario del Pontificio Consiglio per i Testi Legislativi), Geraldina Boni (Università di Bologna), Vincenzo Buonomo (Pontificia Università Lateranense), Ernest Caparros (Emerito all’Università di Ottawa), Louis-Léon Christians (Università Cattolica di Louvain-la-Neuve), Orazio Condorelli (Università di Catania), Giuseppe Dalla Torre (Libera Università Maria Ss.ma Assunta di Roma), Gaetano Lo Castro (Emerito all’Università La Sapienza di Roma), Luis Navarro (Pontificia Università della Santa Croce), Jorge Otaduy (Università di Navarra), Francisca Pérez-Madrid (Università Centrale di Barcellona), Helmuth Pree (Università di Monaco di Baviera), Carlos Salinas (Università Cattolica di Valparaiso, Cile), Ilaria Zuanazzi (Università di Torino).

Indexes and Databases: ATLA Catholic Periodical and Literature Index® (CPLI®); «Ius Ecclesiae» is indexed in Canon Law Abstracts (<http://abstracts.clsghi.org/index.html>); Dialnet. Universidad de la Rioja: <http://dialnet.unirioja.es/>; Gruppo Italiano Docenti Diritto Canonico. Bibliografia canonistica: <http://www.giddc.org/bibliokeyword.asp>; Istituto Martín de Azpilcueta dell’Università de Navarra: <http://www.unav.es/ima/basesdatos/studia.html>;

Osservatorio delle libertà e istituzioni religiose (OLIR): www.olir.it/.

Vedi alla fine della Rivista le Indicazioni per i collaboratori.

*

Via dei Farnesi 82, I 00186 Roma,
tel. +39 06 68164500, fax +39 06 68164600, iusecc@pusc.it

*

Nihil obstat: J.T. Martín de Agar

Imprimatur: Vicariato di Roma
Roma, 4 maggio 2016

Autorizzazione del Tribunale di Pisa n. 29 del 3 luglio 2007.

ISSN 1120-6462

ISSN ELETTRONICO 1972-5671

Rivista associata all’Unione Stampa Periodica Italiana.



*

Le opinioni espresse negli articoli pubblicati in questa rivista rispecchiano unicamente
il pensiero degli autori.

IUS ECCLESIAE

RIVISTA INTERNAZIONALE
DI DIRITTO CANONICO

VOL. XXVIII · N. 1 · 2016

PONTIFICIA UNIVERSITÀ DELLA SANTA CROCE

FABRIZIO SERRA EDITORE

PISA · ROMA

Rivista quadrimestrale

*

Amministrazione e abbonamenti

FABRIZIO SERRA EDITORE S.r.l.

Casella postale n. 1, Succursale n. 8, I 56123 Pisa, fse@libraweb.net

Uffici di Pisa: Via Santa Bibbiana 28, I 56127 Pisa,
tel. +39 050 542332, fax +39 050 574888, fse@libraweb.net

Uffici di Roma: Via Carlo Emanuele I 48, I 00185 Roma,
tel. +39 06 70493456, fax +39 06 70476605, fse.roma@libraweb.net

*

I prezzi ufficiali di abbonamento cartaceo e/o *Online* sono consultabili
presso il sito Internet della casa editrice www.libraweb.net

*Print and/or Online official subscription rates are available
at Publisher's web-site www.libraweb.net.*

I pagamenti possono essere effettuati tramite versamento su c.c.p. n. 17154550
o tramite carta di credito (*American Express, Visa, Eurocard, Mastercard*).

*

A norma del codice civile italiano, è vietata la riproduzione, totale o parziale
(compresi estratti, ecc.), di questa pubblicazione in qualsiasi forma e versione
(comprese bozze, ecc.), originale o derivata, e con qualsiasi mezzo a stampa o internet
(compresi siti web personali e istituzionali, academia.edu, ecc.), elettronico, digitale,
meccanico, per mezzo di fotocopie, pdf, microfilm, film, scanner o altro,
senza il permesso scritto della casa editrice.

*Under Italian civil law this publication cannot be reproduced, wholly or in part
(included offprints, etc.), in any form (included proofs, etc.), original or derived, or by any means:
print, internet (included personal and institutional web sites, academia.edu, etc.), electronic,
digital, mechanical, including photocopy, pdf, microfilm, film, scanner or any other medium,
without permission in writing from the publisher.*

Proprietà riservata · All rights reserved

© Copyright 2016 by *Fabrizio Serra editore*, Pisa · Roma.

Fabrizio Serra editore incorporates the Imprints *Accademia editoriale*,
Edizioni dell'Ateneo, *Fabrizio Serra editore*, *Giardini editori e stampatori in Pisa*,
Gruppo editoriale internazionale and *Istituti editoriali e poligrafici internazionali*.

*

www.libraweb.net

Stampato in Italia · Printed in Italy

SOMMARIO

DOTTRINA

Studi sul nuovo processo matrimoniale

- J. LLOBELL, *Alcune questioni comuni ai tre processi per la dichiarazione di nullità del matrimonio previsti dal m.p. "Mitis Iudex"* 13
P. MONETA, *La dinamica processuale nel m.p. "Mitis Iudex"* 39
P. GEFAELL, *Nota al motu proprio Mitis et misericors Iesus* 63

Altri studi

- J. BOTELHO MONIZ, *O financiamento público da religião na Europa católica pós-crise* 79
H. FRANCESCHI, *La complementarità tra uomo e donna nel matrimonio* 113

GIURISPRUDENZA

- TRIBUNALE ECCLESIASTICO REGIONALE PUGLIESE E DI APPELLO PER L'ALBANIA, *Nullità del matrimonio – Condizione futura e Dolo – Sentenza definitiva*, 20 marzo 2014 – Giuseppe Pica, Ponente 137
TRIBUNALE APOSTOLICO DELLA ROTA ROMANA, *Decreto di conferma*, 28 maggio 2015 – S.E. Pio Vito Pinto, Decano, Ponente (con nota di H. FRANCESCHI, *La relazione tra dolo e condizione e la natura della qualità che può perturbare gravemente il consorzio di vita coniugale*) 163

RASSEGNA DI BIBLIOGRAFIA

Note bibliografiche

- P. PAPANTI-PELLETIER, *Questioni attuali sui rapporti Chiesa-Stato in Italia* (A proposito del volume *Chiesa e Stato in Italia. Nuovi studi di diritto ecclesiastico*) 183

Recensioni

- G. DALLA TORRE, C. MIRABELLI (a cura di), *Verità e metodo in giurisprudenza: Scritti dedicati al Cardinale Agostino Vallini in occasione del 25 Anniversario della consacrazione episcopale* (J. Canosa) 193
M. DEL POZZO, *Introduzione alla scienza del diritto costituzionale canonico* (D. Le Tourneau) 194
J. HERVADA, *El ordo universalis como fundamento de una concepción*

<i>cristiana del Derecho y otros escritos de la primera época. Edición y glosas de Camila Herrera Pardo</i> (M. del Pozzo)	198
J. JAMIN, <i>La cooperazione dei cardinali alle decisioni pontificie ratione fidei: il pensiero dell'Ostiense</i> (T. Sol)	201
K. E. MCKENNA, <i>For the Defence: The work of some XIX century American Canonists in the Protection of Rights</i> (P. Kariuki Muriu)	204
S. A. SZUROMI, <i>Dottrina e disciplina della Chiesa. Teoria – fonti – istituti</i> (B. Esposito, O.P.)	206

DOCUMENTI

Atti sul nuovo processo di nullità del matrimonio

Papa Francesco, <i>m.p. "Mitis Iudex Dominus Iesus" sulla riforma del processo canonico per le cause di dichiarazione di nullità del matrimonio nel Codice di Diritto Canonico</i> , 15 agosto 2015	209
Papa Francesco, <i>m.p. "Mitis et misericors Iesus" sulla riforma del processo canonico per le cause di dichiarazione di nullità del matrimonio nel Codice dei Canoni delle Chiese Orientali</i> , 15 agosto 2015	221
<i>La "mens" del Pontefice sulla riforma dei processi matrimoniali. Dichiarazione letta da S.E. Mons. Pio Vito Pinto, Decano della Rota Romana in occasione dell'atto accademico di apertura dell'attività dello Studio rotale</i> , 4 novembre 2015	233
Papa Francesco, <i>Rescritto sul compimento e l'osservanza della nuova legge del processo matrimoniale</i> , 7 dicembre 2015	235

GIURISPRUDENZA

TRIBUNALE ECCLESIASTICO REGIONALE PUGLIESE E DI APPELLO PER L'ALBANIA - Bari-Bitonto - Nullità del matrimonio - Condizione futura e Dolo - Sentenza definitiva - 20 marzo 2014 - Giuseppe Pica, *Ponente**.

Matrimonio - Consenso - Condizione - Fondamento giuridico.

Matrimonio - Consenso - Condizione futura - Condizione potestativa.

Matrimonio - Consenso - Dolo - Elementi della fattispecie.

Matrimonio - Consenso - Dolo - Caratteristiche della qualità.

Matrimonio - Consenso - Dolo - Elementi e vie di prova.

LA rilevanza o efficacia giuridica delle condizioni con riferimento al matrimonio non dipende solo dall'influsso della tradizione romana o dalla natura contrattuale dello stesso o dal consenso matrimoniale, ma anche dalla necessità di salvaguardare la libertà di scelta dello stato di vita coniugale (cfr. can. 219) o dalla natura dell'amore coniugale, che "unendo assieme valori umani e divini, conduce gli sposi al libero e mutuo dono di se stessi" (*Gaudium et spes*, n. 49) (n. 4).

Riguardo alla cosiddetta condizione potestativa, se, infatti, nessuna umana potestà, neppure quella del Legislatore, può supplire il consenso delle parti (cfr. can. 1057), "a fortiori" questa facoltà difetta al giudice, il quale è obbligato ad elaborare presunzioni solo "ex facto certo et determinato, quod cum eo, de quo controversia est, directe cohaereatur" (can. 1586). Ogni pretesa contraria da parte della giurisprudenza equivarrebbe a supplire un consenso che in realtà non c'è. Di tanto, deve però dirsi, che la giurisprudenza si è resa ben conto, orientando alla formulazione del disposto codiciale vigente, sia latino che orientale, che ha praticamente superato la problematica. Esso, infatti, attribuisce efficacia invalidante il consenso ad ogni condizione "de futuro", indipendentemente dal suo tipo e contenuto, quindi anche alla condizione chiamata "potestativa" (n. 7).

Per una retta applicazione di tale principio, nelle cause sul dolo, sono da tener presenti le condizioni prescritte, da intendere in modo unitario. Occorre che: 1° il dolo dia causa (*dolus causam dans, dolus efficax*) ad un effettivo inganno o errore del

* In questo volume della Rivista abbiamo deciso di pubblicare questa sentenza di un Tribunale Regionale insieme al Decreto di conferma della Rota Romana. Vedi, alla fine del decreto di conferma, nota di H. FRANCESCHI, *La relazione tra dolo e condizione e la natura della qualità che può perturbare gravemente il consorzio di vita coniugale*.

soggetto contraente; 2° il dolo (*dolus malus e non dolus bonae fidei*) sia posto in atto deliberatamente allo scopo preciso (dolo diretto) di carpire il consenso matrimoniale di una persona (...); 3° il dolo abbia per oggetto una qualità attuale della persona che il “*deceptus*” intende sposare, non di altri, anche se ad essa legati intimamente; a riguardo, il canone è tassativo: “*circa alterius partis qualitatis*” (...); 4° la qualità oggetto della “*deceptio dolosa*” e del conseguente errore doloso sia “*qualitas quae suapte natura consortium vitae coniugalis graviter perturbare potest*” (n. 14).

Le parole “*suapte natura*”, da intendersi secondo il loro significato proprio considerato nel testo e nel contesto (cfr. can. 17), indicano, in ordine alla valutazione del turbamento che la qualità o circostanza può recare al matrimonio, una preferenza del criterio oggettivo, nel senso di “*communis aestimatio, a iurisprudencia confirmata*”, invece di un criterio meramente soggettivo. Pertanto, sono da considerare circostanza o qualità atte a turbare gravemente il consorzio di vita coniugale la sterilità, di cui si fa esplicita menzione nel can. 1084, § 3, una malattia molto contagiosa, una gravidanza indotta da una terza persona, una condizione psicopatica (Cfr. *coram Burke, decisio diei 25 octobris 1990, RRDec., vol. LXXXII, p. 725, n. 12*) (n. 14).

La specificità del dolo sarà dimostrabile attraverso la prova diretta o materiale, che consiste nella confessione in giudizio dell'inducente in errore, ma soprattutto nella confessione stragiudiziale riportata da testi che conobbero in tempo non sospetto il fine della sua azione sleale nei confronti dell'indotto in errore. Inoltre, tale specificità del dolo sarà dimostrabile attraverso la prova indiretta o logica, desumibile dalle circostanze e dai moventi riscontrabili nell'agire del soggetto: per esempio se egli tenesse molto al matrimonio; se spingesse per farlo o affrettarlo; se avesse altri motivi per esercitare l'azione dolosa (per esempio proteggere la sua buona fama, evitare sanzioni penali). È chiaro, come del resto avviene nei casi di simulazione, che le due “*vie*” di prova spesso potranno concorrere (n. 16).

(*Omissis*)

FATTISPECIE E SVOLGIMENTO DEL PROCESSO

1. – Giorgio Bianco e Laura Rossi, alla rispettiva età di *omissis* anni, nel 1999, su iniziativa di quest'ultima, avviarono una relazione sentimentale che, a distanza di un anno e mezzo, li portò a contrarre matrimonio.

Giorgio, laureato in giurisprudenza, avvocato, ritornato alla vita civile dopo aver assolto l'obbligo del servizio militare come Ufficiale di complemento dell'Esercito a *omissis*, aveva intrapreso l'attività professionale nel suo luogo di origine, *omissis*; Laura, laureata, prestava la sua attività di dipendente nella azienda *omissis*, di cui era anche socia, con sede in *omissis* località non lontana da *omissis*, in cui abitava con la sua famiglia.

Il rapporto, dapprima saltuario, fatto di pochi incontri, data la distanza dei luoghi dove i due dimoravano, divenne assiduo quando Giorgio, congedatosi, fece ritorno in Puglia. La vicinanza rivelò il differente stile di vita di en-

trambi, nonché il carattere, causando conflittualità di coppia e interruzioni della relazione.

Giorgio, da sempre vicino al mondo ecclesiale della sua Diocesi *omissis* e del suo paese *omissis*, in passato aveva rivestito la carica di Presidente dell'Associazione *omissis* e di membro del Consiglio diocesano della medesima Associazione.

Di contro, Laura era rimasta estranea alla vita ecclesiale e solo dopo, per l'insistenza del fidanzato, all'età di oltre trent'anni, iniziò a partecipare al corso di preparazione alla Cresima.

Inoltre, mentre per Giorgio era la prima e significativa esperienza affettiva, a Laura ne venivano attribuite diverse, l'ultima delle quali ancora in corso con un giovane del luogo, quand'ella, inaspettatamente, gli fece visita a *omissis*.

E frequentandola, Giorgio avvertì subito che i suoi principi morali ed il conseguente stile di vita erano ben diversi da quelli di Laura, sì da pensare di porre fine alla relazione che riprese allorquando ella mostrò un certo cambiamento, evidenziando il cammino spirituale intrapreso e lo sforzo di dividerne i valori.

Sicché, sempre su insistenza di lei, i due fissarono la data del matrimonio per il febbraio 2001.

Ma nei pochi giorni che precedettero le nozze, Laura dovette confidare a Giorgio che la Cooperativa di cui era socia, oltre che dipendente, richiedeva – eccezionalmente e per un tempo limitato –, una fideiussione di 2 miliardi e 400 milioni di vecchie lire, a favore della medesima Società.

Alle spaventate rimostranze del futuro marito, preoccupato che tale impegno della futura moglie avrebbe pericolosamente coinvolto entrambi come coppia, ella reagì sostenendo l'unicità e temporaneità della garanzia da prestare. In realtà, la stessa, al solo scopo di indurre Giorgio ad accettare di sposarla, omise di dirgli che aveva già firmato la garanzia, con lettera farsa, datata *omissis* gennaio 2001, indirizzata alla sua Società.

Sia le sommarie informazioni assunte, sia le aleatorie ed inattendibili rassicurazioni della nubenda, indussero Giorgio a porre la ferma condizione al celebrando matrimonio che non avrebbe esitato a considerare nullo qualora, in futuro, avesse scoperto, come seriamente dubitava, d'essere stato dolosamente raggirato.

Con siffatta condizione, Giorgio celebrò il matrimonio in *omissis* il 10 febbraio 2001 nella Parrocchia *omissis*.

E i suoi dubbi si rivelarono più che fondati.

In data *omissis* 2005 le motivazioni della sentenza del Tribunale penale, presso cui Laura aveva posto l'azione, respinsero la narrazione dei fatti come prospettati dalla stessa, ossia che lei sarebbe stata costretta dalla Società Cooperativa a firmare la fideiussione, sotto minaccia d'essere licenzia-

ta. Invero, nessun licenziamento era stato mai deliberato dalla Società nei confronti dei suoi dipendenti. Inoltre, come Giorgio ebbe modo di sapere, tramite la sentenza di quel giudice, era prassi consolidata della Società ricorrere a tale forma di garanzia quando la Banca, su istanza degli stessi garanti, procedeva ad anticipazioni per gli affidamenti richiesti.

Sicché, avuto conferma della malafede della moglie, nonché del dolo da questa ordito, Giorgio, con lettera del proprio legale datata *omissis*, le preannunciava l'iniziativa della separazione coniugale, a cui faceva seguito la richiesta di accertamento di nullità del matrimonio presso il Tribunale Ecclesiastico Regionale Lombardo. Avutane sentenza negativa, egli ha adito, con capi diversi, questo Tribunale. Nel frattempo, il Tribunale civile *omissis*, su domanda congiunta dei due, il *omissis* 2010 aveva pronunciato la cessazione degli effetti civili del matrimonio, riproducendo le stesse condizioni della separazione.

2. – Con libello del *omissis*, Giorgio Bianco adiva questo Tribunale accusando di nullità il proprio matrimonio con Laura Rossi per “*Condizione de futuro da lui apposta nel formulare il consenso nuziale (can. 1102 § 1 CIC), nonché per il dolo nella Convenuta (can. 1098 CIC)*”.

In data 20 marzo 2012 veniva costituito il Turno giudicante. Il Preside del Collegio, accertata la competenza *ratione domicilii Conventae* iuxta can.1673 n. 2 CIC, ammetteva il libello in data 11 aprile 2012 a norma del can. e disponeva la citazione della Parti, rispettivamente a norma dei cann. 1505, § 1 e 1507, § 1, per l'udienza della concordanza del dubbio, fissata per il *omissis* 2012, rinviata al *omissis* 2012.

Nella data stabilita, era assente l'Attore, il quale, tramite il suo Patrono, Avv. C. Luigi, presente, giustificava l'assenza per motivi di salute ed insisteva sui capi accusati nel libello; non compariva la Convenuta, senza alcuna giustificazione; era presente il Difensore del Vincolo, Dott. G. Vito, il quale dichiarava che si procedesse secondo le indicazioni del Giudice.

Il Preside, constatata la grave difficoltà a realizzare una riconciliazione, preso atto della dichiarazione di parte attrice, a norma del can. 1677, § 2, decretava la concordanza del dubbio con la formula: “*Se consti della nullità del matrimonio per: 1. Condizione de futuro apposta dall'Attore; 2. Dolo ordito dalla Convenuta*”.

Espletata la raccolta delle prove, il Preside, *iuxta* can. 1598, § 1, in data *omissis* 2013 disponeva la pubblicazione degli Atti.

Il giorno *omissis* 2013 veniva decretata la *Conclusio in causa*.

Nella fase dibattimentale intervenivano i Patroni delle Parti ed il Difensore del vincolo.

Infine, la causa veniva passata al Collegio giudicante, donde la presente Sentenza.

IN DIRITTO

A. *Conditio de futuro iuxta can. 1102 §1 CIC*

3. – La tradizione canonica, facendo ricorso ai principi del diritto romano concernenti l'applicazione delle condizioni ai contratti, fece entrare anche nel proprio campo normativo l'applicazione della condizione al matrimonio per l'asserita sua natura contrattuale, sebbene, secondo la tradizione romana, alcuni negozi, in quanto atti legittimi, non potevano essere sottoposti a condizione (D. 50, 17, 77), come del resto lo stesso matrimonio, in quanto *consortium omnis vitae* (D. 23, 2, 1).

Nella divergenza di motivazioni, e cioè se nel caso “*condicionem matrimonio appositam vitari*” o se “*eius adiectione vitari ipsum coniugium, ad instar actus legitimi*” (D. 50, 17, 77), prevalse la tesi secondo la quale l'applicazione della condizione al matrimonio è una conseguenza del suo carattere contrattuale, stabilendosi che “*condicio apponi potest non solum in matrimonio, sed etiam in aliis contractibus*” (Glossa ad tit. v, lib. iv *Decretalium Gregorii IX: De condicionibus apposis in desponsatione vel in aliis contractibus*).

Distinguendo in seguito sulla natura delle condizioni e sull'efficacia giuridica o meno di alcune di esse, con esclusione di quelle “*contra substantiam matrimonii, turpes vel impossibiles*” (c. 7, x, 4, 5) la dottrina canonica riconosceva rilevanza giuridica ad alcune condizioni, per la loro incidenza sulla natura contrattuale del matrimonio, alle condizioni cioè lecite sospensive *de futuro*, o quelle *de praeterito* o *de presenti*, come nel can. 1092 del precedente Codice di diritto canonico.

4. – Invero, la rilevanza o efficacia giuridica delle condizioni con riferimento al matrimonio non dipende solo dall'influsso della tradizione romana o dalla natura contrattuale dello stesso o dal consenso matrimoniale, ma anche dalla necessità di salvaguardare la libertà di scelta dello stato di vita coniugale (cfr. can. 219) o dalla natura dell'amore coniugale, che “*unendo assieme valori umani e divini, conduce gli sposi al libero e mutuo dono di se stessi*” (*Gaudium et spes*, n. 49).

Sicché, si suole giustificare l'apposizione delle condizioni al matrimonio sia a motivo della sua natura contrattuale, sia per consentire la libertà di contrarlo, così come a riguardo similmente si ammonisce: “*Quoniam Deus ab initio constituit hominem et reliquit illum in manu consilii sui (Eccl. xi, 14), hinc homo potest in matrimonium consentire vel pure ac simpliciter, vel non nisi sub tali condicione, vel tandem addito modo, causa, demonstratio- ne*” (P. GASPARRI, *Tractatus canonicus de matrimonio*, vol. II, Città del Vaticano 1932, p. 73, n. 878).

Sebbene “*matrimonium propter reverentiam sacramenti et plurium incommodorum pericula contrahi debet pure et simpliciter*” (*l.c.*), e non sotto

condizione, tuttavia ancora al tempo della codificazione recente è stato respinto il suggerimento di considerare ogni clausola condizionale “pro non adiecta”, cioè “per negationem actionis ex conditione ad impugnandum matrimonium”.

E la giustificazione deriva da una duplice ragione, sia perché “revera consensus pendet a conditione realiter posita, etsi haec in iure pro non adiecta habetur” (*Communicationes*, 15, 1983, p. 234), sia perché può trattarsi “de iure quod habent sponsi apponendo condiciones” (*Communicationes*, 9, 1977, p. 378). E, infatti, secondo la giurisprudenza rotale “ipsum naturale ius videtur admittere facultatem apponendo condicionem cuilibet contractui” (coram Lefebvre, decisio diei 9 maii 1970, in *RRDec.*, vol. LXII, p. 483, n. 2).

5. – Riconosciuta, pertanto, l'efficacia giuridica delle condizioni anche per il matrimonio, il can. 1102 del Codice vigente così recita:

“§ 1. Il matrimonio sotto condizione *de futuro*, non può essere contratto validamente.

§ 2. Il matrimonio contratto sotto condizione del passato o del presente, è valido, oppure no, secondo che quanto sta sotto condizione esista, oppure no.

§ 3. La condizione, tuttavia, di cui nel § 2, non si può apporre lecitamente, se non con la licenza dell'Ordinario del luogo, data per scritto”.

Com'è evidente, la nuova legge ecclesiale ha profondamente rinnovato il dispositivo concernente il consenso condizionato o l'oggetto del consenso pendente dalla condizione, espressioni – quest'ultime – da preferirsi a quella di matrimonio condizionato, dato che “consensus ad matrimonium nullam recipit condicionem, quia est legitimus actus” (COVARRUBIAS, *Epitome super IV Decretalium*, Venetiis 1568, p. II, c. III, n. 3); e, com'è noto, questa novità della disciplina canonica riguarda soprattutto la condizione propriamente detta *de futuro*. “Re quidam vera – si legge in una coram Stankiewicz del 30 gennaio 1992 –, cum condicio proprie dicta in subordinatione efficaciae iuridicae matrimonii ab eventu futuro et incerto consistat, tractus duractionis seu pendentiae, quem condicio de futuro inducit, difficulter componi potest cum dignitate sacramenti matrimonii, quod est signum sensibile significans et efficiens gratiam, ideoque veluti actus legitimus in traditione romana condicionem de futuro una cum statu pendentiae non patitur” (*RRDec.*, vol. LXXXIV, p. 14, n. 5).

6. – È da sottolineare, tuttavia, che la proibizione di apporre la condizione *de futuro* al consenso comporta non solo la nullità della clausola condizionale, come alcuni sostengono (cfr. coram Palestro, decisio diei 17 decembris 1986, in *RRDec.*, vol. LXVIII, p. 730, n. 5; coram Boccafola, decisio diei 27 maii 1987, *ibid.*, vol. LXXIX, p. 321, n. 3), ma rende nulla la stessa dichiarazione della volontà condizionata ad un evento futuro ed incerto, ossia irrita lo stesso consenso matrimoniale e, per conseguenza, il matrimonio contratto *sub conditione de futuro* (cfr. A. M. ABATE, *Il matrimonio nella nuova legislazione*

canonica, Roma 1985, p. 74; J. F. CASTAÑO, *Il sacramento del matrimonio*, Roma 1992, p. 391).

7. – Una particolare specie di condizione è quella che tecnicamente è detta *potestativa*. In questa, il verificarsi o non degli eventi, dipende dalla volontà di uno dei contraenti.

La dottrina, stante il dettato del can. 1092, non è stata univoca sul valore e sul modo con cui tale specie di condizione deve essere considerata, soprattutto allorché l'evento è destinato a realizzarsi in futuro ed, in tale caso, essa è detta *condicio potestativa de futuro*. E l'assenza di univocità derivava in sostanza dalla considerazione dei problemi pratici e morali conseguenti il dover considerare "sospeso" il consenso matrimoniale indefinitamente nel tempo e in dipendenza di un comportamento e di una decisione altrui. Si pensi al grave inconveniente della promulgata difformità fra la situazione sostanziale e quella formale in una materia di così grande rilievo quale quella dello stato di vita delle persone; ovvero al problema morale dell'illiceità dei rapporti coniugali intrattenuti dalle parti in "pendenza" del consenso di uno dei due, ossia quando le parti non sono sostanzialmente coniugi.

Sicché, dottrina e giurisprudenza avevano proceduto a costituire una *fictionis iuris* in forza della quale la cosiddetta "purificazione" della condizione (ossia la volontà del soggetto che la condizione pone di produrre anche gli effetti del consenso prestato) veniva rapportata non già all'effettivo comportamento di colui nella cui "potestà" stava l'adempimento della condizione, bensì alla sincerità dell'impegno di quest'ultimo, al momento della manifestazione del consenso, di garantire l'adempimento della condizione propostagli.

Di fatto, tale soluzione fortemente artificiale (appunto *fictionis iuris*) se evitava la sospensione del consenso quanto alla sua efficacia dando subito vita al vincolo matrimoniale, comunque spesso rimaneva distante dall'effettiva realtà delle cose ed, ancor peggio, prestava il fianco ad un facile straripamento del potere del giudice sì da farlo cadere in un evidente errore giudiziario.

Se, infatti, nessuna umana potestà, neppure quella del Legislatore, può supplire il consenso delle parti (cfr. can. 1057), a *fortiori* questa facoltà difetta al giudice, il quale è obbligato ad elaborare presunzioni solo "*ex facto certo et determinato, quod cum eo, de quo controversia est, directe cohaereatur*" (can. 1586).

Ogni pretesa contraria da parte della giurisprudenza equivarrebbe a supplire un consenso che in realtà non c'è.

Di tanto, deve però dirsi, che la giurisprudenza si è resa ben conto, orientando alla formulazione del disposto codiciale vigente, sia latino che orientale, che ha praticamente superato la problematica. Esso, infatti, come si è visto, attribuisce efficacia invalidante il consenso ad ogni condizione *de futuro*, indipendentemente dal suo tipo e contenuto, quindi anche alla condizione chiamata *potestativa*.

8. – Per completezza espositiva del vigente can. 1102 occorre aggiungere, come si sancisce al § 2 di esso, che se anche le legislazioni moderne (ad es., quella italiana: art. 108 del Codice civile) neghino possa aver luogo un vero fenomeno condizionale (cfr. A. FALSEA, *Condizione (diritto civile)*, in *Enciclopedia Giuridica*, VII, Roma 1988, p. 6), il Legislatore canonico, secondo la tradizione romana, attribuisce rilevanza condizionale anche alla condizione *de praesenti* e *de praeterito*, che taluno avrebbe ben visto eliminate, come del resto, accade nel CCEO, al can. 826.

In materia, il Legislatore ha solo tratto le conseguenze dal fatto che è il consenso delle parti – che non può essere supplito da nessun potere umano – la sola ed efficace causa del matrimonio.

Inoltre, in conseguenza della stessa natura delle condizioni *de praesenti* e *de praeterito*, l'influsso di esse sull'efficacia del consenso matrimoniale muta profondamente rispetto alla condizione *de futuro*. È chiaro infatti che l'efficacia del consenso matrimoniale non potrà restare sospesa ovvero essere eventualmente ritrattata; al contrario essa sarà subito reale o meno a seconda della sussistenza o non dell'atto dedotto in condizione.

9. – Va ribadita altresì la necessità che l'apposizione della condizione venga fatta con atto positivo di volontà, esplicito o implicito. È invece da disattendere una intenzione abituale o addirittura interpretativa.

Data la coesistenzialità della condizione con l'atto del consenso, non si hanno due atti di volontà, uno con cui si sceglie il matrimonio e l'altro con cui si sottomette a condizioni, ma un unico atto con cui si vuole il matrimonio legato a quella condizione futura ed incerta, che è entrata a comporre la sostanza del matrimonio, al punto che mancando viene meno la volontà matrimoniale. E da questo, consegue la gravità della condizione, che il c.i.c. sancisce con la nullità del matrimonio, in quanto snatura il consenso matrimoniale che o è assoluto o non è del tutto.

“Nella fattispecie del matrimonio condizionale – annota correttamente il Bonnet – si riscontra in realtà una volontà effettiva ed attuale, ancorché subordinata nella sua efficacia ad un evento condizionante, che assume per volere dei contraenti stessi la funzione di accettare l'avveramento, avvenuto o mancato, di quel piano di interessi esterni, che in relazione al suo sorgere o meno, impedisce oppure permette al consenso matrimoniale di attingere la sua efficacia. Questa stessa effettiva attualità consente anche di affermare, pur nella complessità della fattispecie che si viene in tal modo a delineare, il valore peculiarmente unitario di una siffatta volontà” (P. A. BONNET, *L'essenza del matrimonio canonico*, Padova, Cedam, 1976, pp. 452-456). Ed il Dossetti, a chi sostiene il verificarsi di una duplice volizione, risponde: “quell'unica, attuale, compiuta, assoluta volizione, cioè la volontaria dichiarazione, ha un contenuto cioè un *oggetto materiale* non semplice, ma complesso e quindi articolabile in una alternativa. Il soggetto che vuole dichiarare (e real-

mente così intende) di acconsentire al matrimonio se si verificherà l'evento, non è propriamente un soggetto che *abbia volontà* oppure *non abbia volontà* di dichiarare a seconda che si verificherà o non l'evento, ma è un soggetto che assolutamente *ha volontà* ossia con unica e indivisibile volizione *vuole* dichiarare (e così intende) di accettare ed escludere il matrimonio a seconda dell'una o dell'altra eventualità" (G. DOSSETTI, *La formazione progressiva del matrimonio canonico. Contributo alla dottrina degli sponsali e del matrimonio condizionale*, Bologna 1954, p. 111).

10. – Prima di trasferire il discorso dal piano sostanziale a quello processuale, occorre diversificare la condizione da figure apparentemente simili.

Essa si diversifica:

a) dall'errore circa una qualità intesa in modo diretto e principale, in quanto questo presuppone, più che un positivo atto di volontà (cfr. coram Canals, decisio diei 29 ianuarii 1964, in *RRDec.*, vol. LVI, pp. 43-44, n. 2; coram Felici, decisio diei 1 decembris 1953, *ibid.*, vol. XLV, p. 731, n. 4), lo stato terminale di assoluta certezza, sia pure erronea, nell'errante, al contrario dell'apponente la condizione che potrebbe essere in stato di dubbio, quantomeno iniziale. A riguardo è ormai pacifico che il dubbio possa cessare, sebbene permanga la condizione, in quanto la certezza acquisita mediante la falsa promessa di chi l'ha in mano, "nullo modo destruit condicionem antea appositam, sed consensus eidem subordinatus remanet, non obstante subsequenti certitudine, quae esse simul potest cum virtuali voluntate conticionata" (COMMISSIO SPECIALIS CARDINALIUM, in *causa Versalien.*, decisio diei 2 augusti 1918, «AAS», 10, 1918, p. 390).

Inoltre, mentre nella condizione è la volontà dell'apponente a produrre la nullità del consenso in caso di mancata verifica dell'evento dedotto, nell'errore il consenso è viziato dal difetto dell'oggetto o della qualità richiesti;

b) dalla *causa contrahendi* che rappresenta solo il motivo per cui si contrae il matrimonio;

c) dalla *demonstratio* che identifica ed evidenzia solo la qualità in base alla quale si opta per una determinata comparte;

d) dal *praerequisitum* o *postulatum* che riguarda esclusivamente la decisione di contrarre o non e che non entra nel processo formativo del consenso in quanto lo precede;

e) dal *modus*, il quale, concettualmente, integra l'*adiectio alicuius oneris ad contractum iam perfectum*.

11. – Circa la prova della condizione, il cardine dell'accertamento giudiziale è dato dal nesso tra la circostanza optata e lo stesso consenso (cfr. coram Anné, decisio diei 2 decembris 1969, in *RRDec.*, vol. LXI, p. 1108, n. 4). Occorre, infatti provare non solo l'esistenza della condizione, ma che essa, al momento della formazione e manifestazione del consenso, sia stata realmente apposta mediante un atto positivo di volontà.

Nel caso di condizione *de futuro* l'unico oggetto della prova è il fatto dell'apposizione di essa; da questa discende, infatti, la nullità del matrimonio.

Di tale fatto può acquisirsi la prova per duplice via, da percorrersi quasi sempre in parallelo.

a) Per la *via* cosiddetta *diretta*, ossia a partire dalla dichiarazione giudiziale di chi asserisce di aver posto la condizione e, soprattutto attraverso la raccolta di testimonianze che attestino della dichiarazione stragiudiziale circa la detta apposizione, testimonianze tanto più significative quanto in sé coerenti, concordi con altre, circostanziate, vicine cronologicamente al momento della prestazione del consenso;

b) per la *via* cosiddetta *indiretta*, ossia indiziaria e circostanziale. Fra gli indizi due vanno segnalati come di particolare rilievo: l'*apprezzamento*, in positivo o negativo, che il soggetto attribuisce al fatto dedotto in condizione (*criterium aestimationis*) e – come si diceva – il *dubbio*, dato che, da un punto di vista psicologico e, quindi, probatorio, difficilmente l'apposizione di una condizione si comporrebbe con una certezza, positiva o negativa che si voglia. Ovviamente, sul piano della prova, il dubbio, non essendo nella sostanza un elemento costitutivo del concetto giuridico di condizione, non può essere richiesto come assolutamente necessario nella dimostrazione di essa, anche se ne sarà ordinariamente un elemento indiziario importante.

c) Fra le circostanze ha particolare peso il riscontro del comportamento (*criterium reactionis*) del soggetto cui è attribuita l'apposizione della condizione al momento dell'accertamento della non purificazione della medesima.

B. Dolo ordito iuxta can. 1098 CIC

12. – Il can. 1098 così recita: “Chi celebra il matrimonio raggirato con dolo, ordito per ottenere il consenso, circa una qualità dell'altra parte, che per sua natura può perturbare gravemente la comunità di vita coniugale, contrae invalidamente”.

13. – Il Legislatore, con questa nuova norma positiva fondata su un precetto di diritto naturale, ossia quello della libertà del consenso matrimoniale, vuole colpire il fenomeno del *dolus malus* definito dal Michiels come “deceptio alterius deliberate et fraudulenter commissa, qua hic inducitur ad ponendum determinatum actum iuridicum” (G. MICHIELS, *Principia generalia de personis in Ecclesia*, Parisiis 1955, p. 660).

Già il diritto romano, secondo la definizione di Labeone, considerava dolo “*omnis calliditas fallacia machinatio ad circumveniendum fallendum decipiendum alterum adhibitam*” (Dig. IV, 3,1,2, in ARANGIO RUIZ- GUARINO, *Breviarium Juris Romani*, ed. IV, Milano 1967, p. 461).

14. – Per una retta applicazione di tale principio, sono da tener presenti le condizioni prescritte, da intendere in modo unitario. Occorre che:

1° il dolo dia causa (*dolus causam dans, dolus efficax*) ad un effettivo inganno o errore del soggetto contraente;

2° il dolo (*dolus malus* e non *dolus bonae fidei*) sia posto in atto deliberatamente allo scopo preciso (*dolo diretto*) di carpire il consenso matrimoniale di una persona; se col dolo s'intendono perseguire altri scopi, ad es. tutelare il proprio onore, evitare una condanna, ecc., il consenso per sé non ne resta viziato, sebbene il dolo determini un inganno e sia lesivo della libertà di determinazione del contraente, in quanto il canone parla espressamente di “*dolus ad obtinendum consensum patratu*”;

3° il dolo abbia per oggetto una qualità attuale della persona che il “*deceptus*” intende sposare, non di altri, anche se ad essa legati intimamente; a riguardo, il canone è tassativo: “*circa alterius partis qualitatis*”. Il termine *qualitas* – precisa A. Stankiewicz – “ontologicamente importat quemdam modum substantiae seu quamdam determinationem secundum aliquam mensuram ... ob quam personae inter se differunt ad aspectu psychico, morali, religioso, sociali, iuridico, et ita porro” (coram Stankiewicz, decisio diei 27 ianuarii 1994, *RRDec.*, vol. LXXXVI, p. 68, n. 24);

4° la qualità oggetto della *deceptio dolosa* e del conseguente errore doloso sia “*qualitas quae suapte natura consortium vitae coniugalis graviter perturbare potest*”. Le parole “*suapte natura*”, da intendersi secondo il loro significato proprio considerato nel testo e nel contesto (cfr. can. 17), indicano, in ordine alla valutazione del turbamento che la qualità o circostanza può recare al matrimonio, una preferenza del criterio oggettivo, nel senso di “*communis aestimatio, a iurisprudencia confirmata*”, invece di un criterio meramente soggettivo. Pertanto, sono da considerare circostanza o qualità atte a turbare gravemente il consorzio di vita coniugale la sterilità, di cui si fa esplicita menzione nel can. 1084, § 3, una malattia molto contagiosa, una gravidanza indotta da una terza persona, una condizione psicopatica (Cfr. coram Burke, decisio diei 25 octobris 1990, *RRDec.*, vol. LXXXII, p. 725, n. 12).

15. – I commentatori distinguono il dolo *determinante* – detto anche *dolus causam dans* – che fu causa dell'atto tanto che senza di esso non si sarebbe dato quell'atto, dal dolo *incidentale* – detto *dolus incidens* – senza il quale l'atto si sarebbe ugualmente compiuto, ma a migliori condizioni.

Inoltre, si distingue il dolo *positivo* da quello *negativo*, ossia *omissivo* che consiste non tanto nel mettere in moto macchinazioni di raggio, quanto nel silenzio sleale verso l'altro contraente (cfr. D. BARBERO, *Sistema del diritto privato italiano*, Torino ed. 1962, vol. I, p. 405 ss.; A. TORRENTE, *Manuale di diritto privato*, Milano ed. 1965, p. 160 ss., § 111).

16. – Circa la prova dell'errore ai sensi del can. 1098, si trova spesso utilizzato lo strumentario logico costituito dai due criteri indiziari denominati *criterium aestimationis* e *criterium reactionis*. In concreto: l'accertare che il soggetto tenesse alla presenza o all'assenza di una certa qualità personale nel suo futuro coniuge, nonché il verificare come esso si sia comportato alla scoperta dell'errore sono considerati elementi indiziari della prova di un vero

stato di errore e – ancor più precisamente – di un errore determinante, ossia *causam dans* al consenso matrimoniale.

Va da sé, nell'applicazione di tale criteriologia probatoria della condizione soggettiva di errore, che i due criteri *reactionis et aestimationis* non potranno tuttavia essere esigiti con quella nettezza con cui logicamente debbono riscontrarsi nell'altra fattispecie di errore sulla qualità personale del coniuge rilevante quale vizio del consenso.

Infatti, nell'ipotesi in parola, ossia quella di cui al can. 1097 § 2, la qualità personale che è oggetto di errore sarebbe stata in ipotesi voluta dal soggetto errante in modo "diretto e principale", ovvero costituita per propria decisione oggetto essenziale della propria volontà negoziale.

Quanto alla *specificità del dolo*, ovvero alla sua finalizzazione all'ottenimento del consenso matrimoniale, si ritiene non infondato rifarsi allo strumentario abitualmente utilizzato per dimostrare il fenomeno, per certi versi analogo, della simulazione di consenso. Infatti l'intenzione di carpire all'altro il compimento di uno specifico atto giuridico non può che attuarsi attraverso un atto di volontà positivo e finalisticamente orientato in tale senso.

Così, la specificità del dolo sarà dimostrabile attraverso la prova diretta o materiale, che consiste nella confessione in giudizio dell'inducente in errore, ma soprattutto nella confessione stragiudiziale riportata da testi che conobbero in tempo non sospetto il fine della sua azione sleale nei confronti dell'indotto in errore.

Inoltre, tale specificità del dolo sarà dimostrabile attraverso la prova indiretta o logica, desumibile dalle circostanze e dai moventi riscontrabili nell'agire del soggetto: per esempio se egli tenesse molto al matrimonio; se spingesse per farlo o affrettarlo; se avesse altri motivi per esercitare l'azione dolosa (per esempio proteggere la sua buona fama, evitare sanzioni penali).

È chiaro, come del resto avviene nei casi di simulazione, che le due "vie" di prova spesso potranno concorrere.

IN FATTO

Circa la condizione apposta dall'Attore - Circa il dolo ordito dalla Convenuta

17. – Il Collegio giudicante, valutato tutto il complesso delle risultanze istruttorie, con morale certezza, riconosce la fondatezza processuale dell'assunto attoreo.

Per economia espositiva, si stima conveniente trattare i due capi contestualmente, pervenendo a conclusioni distinte nel rispetto dell'autonomia dei medesimi.

18. – Centrando, ora, le ragioni che hanno convinto della radicale nullità del matrimonio in esame, facciamo riferimento, in primo luogo, alla assoluta attendibilità e sincerità dell'Attore. Questi, laureato in legge, ufficiale

di complemento durante il servizio militare, dopo aver praticato l'attività di avvocato per poco tempo, ha preferito l'impiego in banca. È descritto dai suoi parenti quale “uomo trasparente, onesto”; “per anni un responsabile dell'Associazione (omissis), membro del Consiglio diocesano della medesima associazione, un impegnato nel sociale”, “dalla coscienza retta”; stimato e “amato come un figlio” dal suocero, come anche dai parenti della Convenuta; tra questi, il Dott. omissis lo definisce “religiosissimo (...) una persona molto buona ed onesta”. Per converso, ulteriore conferma dell'onesta ed attendibilità dell'Attore è data dalla sentenza penale emessa dal Tribunale Civile, a seguito della quale i familiari della Convenuta sentirono il dovere di porgere le proprie scuse all'Attore. Anche il parroco *pro tempore* della parrocchia nei cui locali l'Attore pose il suo studio legale “dal (omissis) al (omissis) scrive: “... ritengo che Giorgio è equilibrato e veritiero, uomo di integra condotta e di provata fede”; cfr. attestati di credibilità dell'attuale parroco dell'Attore e di Sr. omissis.

Da tale unanime riconoscimento deriva una prima logica conseguenza: la dichiarazione giurata dell'Attore, per quanto non elevabile, ex can. 1536, § 2 CIC, a prova definitiva della tesi dedotta in giudizio, ne forma solido argomento di fondo cui prestare fede ed attenzione massime “*utpote viam ad probationem praestat*”.

19. – Non così, invece, circa la Convenuta, ritenuta inaffidabile, frivola, dal passato sentimentale chiacchierato. Per dieci anni, aveva avuto una relazione con un avvocato di omissis, venuta meno per il carattere di lei e, negli affetti, per la sua spregiudicatezza, tant'è che quando prese a “corteggiare” l'Attore, frequentava un altro uomo del posto.

Laureata in lingue, ella, a trent'anni, si era affermata come imprenditrice in una società di produzione e lavoro, di cui, oltre che come dipendente, era socia facente parte del consiglio di amministrazione.

Questi, dunque, i protagonisti della vicenda in esame: agli antipodi caratterialmente e, soprattutto, diversi quanto ai principi morali e al conseguente stile di vita.

20. – Entrando nel merito, l'Attore, in giudizio riferisce che nel 1999 fu raggiunto dalla Convenuta a omissis, dove egli prestava il servizio militare, in qualità di ufficiale di complemento, e seguì, suo malgrado, una frequentazione, trascinatasi per la caparbietà di lei. Dalle prime informazioni che egli raccolse, ella, infatti, risultava essere una donna dalle molte “*storie affettive*” che – come lo stesso dice – “*non garantiva una certezza ed una affidabilità sentimentale ed affettiva*”.

Tornato in Puglia, l'Attore ebbe modo di verificare che lo stile di vita di entrambi era stato diverso nel corso dei passati trent'anni e quanto era difficile impostare una seria relazione orientata al matrimonio. “(...) i miei principi erano diametralmente opposti – egli dichiara – da quelli di Laura (...) Questa

divergenza di principi, soprattutto morali, mi rendeva insicuro. Dubitavo che Laura fosse la donna giusta per me”.

Sicché, nell'estate del 2000, a pochi mesi dalla assidua frequentazione, la relazione subì una interruzione proprio a motivo delle opposte mentalità e, l'Attore precisa: “(essa) riprese su iniziativa di lei”, la quale diceva che “sarebbe cambiata, che io ero l'unico uomo, la persona che desiderava sposare ed avere come guida”. Tale circostanza è confermata da una lettera della Convenuta al fidanzato.

Fu soprattutto la buona volontà mostrata dalla donna nell'accostarsi alla pratica religiosa ed il dare a vedere “un certo cambiamento” ad indurre l'Attore ad accettare la proposta di nozze, avanzata dalla stessa, nonostante egli continuasse ad essere gravato dal dubbio sulla buona riuscita del futuro coniugale, atteggiamento dubbioso che la stessa Convenuta riconosce nel corso della sua deposizione giudiziale, allorquando dichiara che “Giorgio è sempre stato chiuso e diffidente”.

Giova citare, a riguardo, quanto riferito dalla sorella dell'Attore, la quale sottolinea che fu grazie a suo fratello che la Convenuta “ripresero a frequentare la parrocchia ed, in vista della Cresima, a fare un cammino di catechesi”; fatto, per Giorgio, “molto importante”, in quanto egli “è sempre stato un religioso, praticante, aderente all'Associazione omissis (...) un puro di cuore (...) dalla coscienza retta”.

21. – Ma a distanza di circa un mese dalla celebrazione delle nozze, un grave inconveniente allarmò l'Attore.

Su insistenza della Convenuta, come si evince nel verbale n. 108 del CdA della Società Cooperativa tenutosi il omissis 2001, i soci amministratori prendevano atto delle lamentele della collega circa la rischiosità delle “attuali garanzie fideiussorie prestate alle banche (...) eccessivamente gravose”. Tali forme di garanzia, infatti, nel caso di una sempre possibile insolvenza o ritardata erogazione dei contributi da parte dello Stato o dei pagamenti da parte dei clienti, o ritardi nell'esecuzione delle opere commissionate, esponevano, per il loro rilevante importo di svariati miliardi, i patrimoni dei sottoscritti a rischio incalcolabile. Consapevole di questo, la Convenuta sollecitava il CdA di contattare l'istituto di credito onde trovare altre forme di garanzie di minore rischio, nonché di minore costo e fiscalmente detraibili, dato che – si legge nel citato verbale – “(...) trattandosi di una Cooperativa e non di una società di capitali (...) il patrimonio non è divisibile materialmente tra gli stessi, ancor di più l'esposizione del patrimonio personale di essi è altamente elevata”. Nello stesso verbale si legge altresì che le garanzie fideiussorie erano molte e con scadenza annuale, perché recita “prima della firma delle fideiussioni annuali”, ma anche che quelle passate erano in scadenza, in quanto è scritto: “(...) onde poter approfondire e discutere il problema della estinzione delle fideiussioni bancarie in corso e future (...)”.

Di tanto la Convenuta rese edotto solo in parte il futuro marito. Difatti, ancora alla data del *omissis* 2001, ella sosteneva che non avrebbe firmato la fideiussione di 2 miliardi e 400 milioni in favore della cooperativa, quando, invece, era stata da lei già sottoscritta alcuni giorni prima. Sicché mentre ella, a poche settimane dalle nozze, rassicurava l'Attore che la sottoscrizione della fideiussione sarebbe stata l'unica ed assorbente di ogni altra esposizione fideiussoria eventuale e/o pregressa, costituendo, pertanto, l'unico impegno fideiussorio, momentaneo ed irripetibile, volutamente ometteva di rivelargli la pendenza delle altre sottoscrizioni che sarebbero andate al rinnovo e le difficoltà in cui versava la società *omissis* che avrebbe chiesto di lì a poco alla banca lo sconto di cambiali per 800 milioni.

Come paventato, l'esigenza di nuova liquidità e quindi ulteriore garanzia di fideiussione si ripresentò a seguito del mancato pagamento da parte di alcuni clienti, quale la *omissis* (poi fallita), di commesse ormai eseguite per circa 2 miliardi e 300 milioni delle vecchie lire, nonché per la mancata realizzazione di opere per varianti non preventivate con il consequenziale non ritorno "in termini di redditività". Tant'è che la Cooperativa giunse a richiedere alla Convenuta, nel giugno del 2001, una più ampia fideiussione di 2 miliardi ed 820 milioni, in sostituzione di quella di cui prima, di 2 miliardi e 400 milioni.

22. – Della falsità della Convenuta circa le mezze verità da questa rivelategli, l'Attore venne a conoscenza – a detta della stessa – purtroppo dopo il matrimonio e successivamente alla nuova ed ulteriore richiesta di finanziamento da parte dei vertici della cooperativa. Ma, nel contrarlo, nonostante le rassicurazioni della nubenda, non venne meno in lui "il sospetto sull'operato di Laura Rossi, la quale (gli) riferiva che era costretta dalla cooperativa a sottoscrivere la fideiussione", di 2.400 milioni, unica ed assorbente, che – ella diceva – di non avere ancora sottoscritto, mentendo come si evince dai verbali del CdA nn. *omissis*.

Sicché, gravato dal dubbio, persistendo timori e perplessità, l'Attore, fece dipendere il sorgere del proprio matrimonio ovvero il permanere dello stesso (del suo impegno verso di esso) dal fatto che rispondesse a verità che la "sottoscrizione alla fideiussione (...) era l'unica, che non c'erano altre e che non ce ne sarebbero state altre e, soprattutto, che era temporanea, in quanto la cooperativa, nell'arco di pochi mesi, con altre soluzioni avrebbe fatto fronte all'impegno assunto". Lo stesso ricorda: "Laura me lo disse piangendo, disperata, giurando che era la verità" e confessa: "Le risposi che se in seguito avessi scoperto che quanto assicuratommi non rispondeva a verità, mi sarei separato da lei, non dando alcun valore al vincolo matrimoniale", dal momento che le perplessità: "non vennero del tutto meno, nonostante le sue assicurazioni, in quanto solo il tempo, quei mesi di cui lei parlava per la soluzione del problema, mi avrebbero dato la certezza sulla verità di quanto dettomi. La condizione posta al matrimonio consisteva nell'appu-

rare, a distanza di mesi, che la fideiussione era unica e temporanea e non e ve ne erano altre. Di questa mia condizione erano a conoscenza Laura, i miei familiari, un amico, Fabio”.

23. – Dal canto suo, la Convenuta riconosce la sussistenza delle affermazioni dell'Attore, dichiarando: “Probabilmente Giorgio esternò i suoi dubbi e le sue preoccupazioni a motivo delle fideiussioni di cui abbiamo già detto, ma io potrei non aver percepito le sue affermazioni come una condizione. Su questo punto mi rimetto alla decisione del Tribunale”. Ella non conferma però di aver deliberatamente raggirato il fidanzato al fine di ottenere il suo consenso matrimoniale. Il che, comunque, non costituisce obice all'accoglimento della domanda attorea, perché, ordinariamente – sulla base del principio di ciascuno in rapporto alle proprie azioni –, si presume che, provato l'inganno, si debba ritenere presente anche la volontà di ingannare. Volontà deducibile dalla cura messa dalla stessa nell'evitare all'ingannato, *ante nuptias*, non solo di dire la verità, dando adito a giudizio erroneo, ma anche impedendogli di entrare in contatto con persone e documenti che avrebbero potuto fargli scoprire la macchinazione.

24. – La scarsa attenzione prestata dalla Convenuta alle affermazioni dell'Attore, che condizionavano la stipulazione del contratto matrimoniale, nonché la finalizzazione dolosa della nubenda al medesimo, erano, invece, chiaramente note ai familiari dell'uomo, le cui deposizioni, a differenza di quelle rese dai congiunti della comparte, in piena assonanza tra loro ed in assoluta confluenza con il restante complesso probatorio, forniscono un vero argomento di prova del dedotto, ed invero:

La madre dell'Attore, precisa di essere venuta a conoscenza nel giugno del 2001, ossia quattro mesi appena dopo la celebrazione delle nozze, direttamente dal figlio, che:

- prima delle nozze Laura gli aveva detto di aver sottoscritto “una sola fideiussione e che quella era l'unica in essere” a favore della cooperativa di cui era socia;

- “egli aveva deciso di non sposare più Laura, in quanto spaventato per l'operato di lei” perché “avrebbe messo a rischio la loro famiglia”. Il figlio, sentì perciò il bisogno di chiedere alla nubenda tutta la verità sull'ammontare dell'impegno fideiussorio e sulla sua durata. Laura “lo rassicurò” sui fatti così come li aveva narrati, cioè che una era la fideiussione, del valore sopra indicato e comunque limitata nel tempo, da garantire alla cooperativa e da lei concessa per le pressioni subite.

- egli dichiarò alla futura sposa “che qualora, in seguito, avesse saputo che i fatti non stavano così come Laura gli aveva detto, non avrebbe esitato a lasciarla”.

Quando poi Giorgio fu assunto nell'ufficio legale della Banca omissis, testimonia la mamma che egli poté ancor meglio indagare sulle circostanze riferitegli da Laura e constatare, come già avuto modo verso la fine di giugno del 2001 (con una delega per esigenza della moglie che necessitava della

documentazione bancaria indispensabile nel giudizio), che ciò che ella gli aveva dichiarato prima delle nozze era completamente falso. Infatti, le fideiussioni erano di un certo numero, tutte firmate in epoca precedente le nozze e la “*situazione economica in cui Laura versava*”, in virtù di queste prestate garanzie, risultava gravemente esposta nei confronti del sistema bancario.

Inoltre, davvero grave era il fatto che quella fideiussione che ella diceva al futuro sposo di non aver firmato, almeno ancora al *omissis* Gennaio 2001, era stata da lei già sottoscritta il (*alcuni giorni prima*).

La sorella dell’Attore, attesta che: “(...) *proprio nell’imminenza delle nozze* (...) [la Convenuta] *fu costretta a firmare una fideiussione di due miliardi e quattrocento milioni di vecchie lire, asserendo di essere l’unica fideiussione e di durata temporanea*”.

Giorgio, dice la Teste, essendo di animo buono, incapace di scorgere negli altri solo negatività, soprassedette all’impulso di mandare a monte le nozze già preparate, e, seppure con tutti i dubbi del caso, volle credere alle parole di Laura, riservandosi a dopo la verifica del loro contenuto e cioè “*che quella fideiussione era unica e temporanea*”. Quindi, quale Teste diretta, riferisce: “*Eravamo presenti io e mio marito quando Laura espose questa sua versione e posso attestare che mio fratello reagì dicendole che qualora avesse in seguito saputo che le cose non stavano così come ella asseriva, non avrebbe esitato a lasciarla. Mio fratello, praticamente, poneva come condizione essenziale il fatto che veramente le cose stessero così come Laura diceva*”.

L’Attore, prosegue la Teste, per sua indole non avrebbe mai vissuto una vita matrimoniale col pensiero angoscioso di veder svanita, per una spregiudicata scelta affaristica della comparte, la tranquillità domestica. Quella normalità quotidiana era il suo modo di intendere la vita. Le circostanze del suo vissuto lo dimostrano: ufficiale di complemento nel servizio militare, con una sola significativa storia sentimentale, impiegato di banca nella vita civile, gli impegni parrocchiali e diocesani sempre assolti con riconosciuta evidenza, figurano una personalità lontana mille miglia dallo spregiudicato imprenditore che, attraverso marchingegni finanziari, è disposto a rischiare grosso per raggiungere un profitto. Non così Laura, dal chiacchierato passato sentimentale, dall’inquieto vissuto lavorativo: socio e consigliere di amministrazione di una s.r.l, ma anche dipendente della stessa. Data la prassi di utilizzare il prestito bancario per operazioni lucrose e nello stesso tempo rischiose per gli amministratori, perché quelle operazioni erano garantite dalle fideiussioni di tutto l’organo gestionale, la Convenuta – ribadisce la Teste – aveva il dovere morale e giuridico di informare l’Attore sulle operazioni passate da lei impegnate a garanzia delle anticipazioni fatte a suo tempo dalle banche creditrici, e sul rischio che il suo patrimonio personale poteva essere aggredito da queste se fossero rimaste insoddisfatte del loro credito. Ma ella, volutamente, si astenne dal comunicarlo al futuro marito, il

quale, tormentato dal dubbio che la realtà fosse diversa da come gli era stata presentata, “*oppose una condizione per il matrimonio dopo che venne a sapere della fideiussione sottoscritta da Laura (...) Giunse ugualmente a sposarla ritenendo sincera la versione dei fatti da lei riferita*”. E cioè: “*che quella fideiussione era unica e temporanea*”. La Teste, aggiunge: “*qualora in seguito egli avesse accertato che non fosse così (...) l'avrebbe lasciata*”.

Anche nella cerchia dei familiari dell'Attore, la circoscritta fideiussione, pur nella sua dimensione unitaria e quantitativa, era considerata perturbativa del costituendo consorzio coniugale, in quanto Giorgio, al momento, non aveva un reddito stabile, né era proprietario di alcun immobile (come riferisce la stessa Convenuta), per cui “*una tale somma di danaro (...) avrebbe costituito un grave rischio alla serenità di coppia e alla nascente famiglia*”. Ma lo dimostra anche il fatto – sottolinea la medesima Teste – che le preoccupazioni dell'Attore non vennero meno nell'emettere il consenso matrimoniale. Infatti, proprio perché non era completamente convinto, egli, insieme a chi protestava, ingannandolo, che la fideiussione costituiva una esperienza solitaria ed irripetibile non sperimentata nel passato, scelse, ad ogni buon conto, “*il regime della separazione dei beni*”.

Quindi, la Teste limita a quattro anni la durata del consorzio di vita e di amore coniugale tra il fratello e la Convenuta. Il fatto, poi, che alle Parti nacque, dopo circa dieci mesi, il primogenito *omissis*, è un elemento da tenere in considerazione, per capire l'ostacolo che si interpose, al precipitare della risoluzione del contratto matrimoniale, all'Attore, unitamente alla sua indole di “*persona onesta*”. Egli, infatti, ebbe il modo di scoprire il raggio che aveva subito da parte della Convenuta perché non le sfuggisse il matrimonio fortemente voluto: oltre alla fideiussione confessatagli, altre erano state prestate precedentemente ed erano ancora efficaci. Il tutto per un importo di svariati miliardi di vecchie lire!

Al contempo, egli volle dare alla Convenuta, che continuava a negare ed a nascondersi dietro a pretestuose interpretazioni, un'ulteriore opportunità: sostenere in giudizio la tesi che lei andava sostenendo, ossia d'essere stata costretta a sottoscrivere le fideiussioni. Ma quando il Tribunale adito sentenziò “*la falsità di lei ... (l'Attore) non esitò a chiedere la separazione legale*”.

Anche il fratello dell'Attore si dichiara testimone diretto della condizione apposta da Giorgio al matrimonio, quando la fidanzata gli disse che la fideiussione da firmare non era stata preceduta da altre. “*Dieci giorni*” – dice il Teste – mancavano alle nozze, ed “*ormai tutto era stato approntato*”, per cui fu più facile porre una condizione da parte di Giorgio, che rinviare la cerimonia nuziale.

Ma al terzo mese di convivenza coniugale (maggio 2001), ricorda il Teste, la vita matrimoniale entrò in crisi. Ciò avvenne quando la Convenuta fu costretta a dire al marito che la garanzia fideiussoria, di cui gli aveva tempo

prima parlato, non era sufficiente e c'era bisogno di un adeguamento più oneroso. L'indole della donna e la sua particolare scaltrezza, nonché tutto il suo contesto familiare, portarono Giorgio ad essere accorto nel raccogliere prudentemente tutte le prove per poter smascherare definitivamente chi l'aveva raggirato ed ingannato.

Difatti egli non negò alla moglie di “*seguirla sul piano legale*” in quanto ancora ella continuava a non dire la verità, ma quando prese atto dalle motivazioni della sentenza depositata nel procedimento penale in data *omissis* giugno 2005, che inequivocabilmente cristallizzavano – per decisione di un Tribunale Penale – la posizione della Convenuta per le fideiussioni prestate, il ruolo avuto con il Presidente e Direttore della Cooperativa, nonché la normalità sin dalla sua assunzione della prestazione di fideiussioni, l'Attore poté finalmente avere certezza di essere stato ingannato e raggirato da lei; fu così irremovibile nel porre fine al matrimonio, anche se, nel corso dei tormentati successivi avvenimenti, un'altra gravidanza non voluta e di cui dubitò di essere l'artefice (precedente alla sentenza di cui si è detto), inoltre minacce di morte fattegli dai parenti della moglie, non mancarono di affaticarlo psicologicamente.

Un illuminato contributo sui contenuti delle vicende narrate dai parenti dell'Attore, è dato dall'altra sorella, la quale non manca di dare un giudizio morale sulla Convenuta che viene confermato, nella sua correttezza, dai comportamenti tenuti dai due protagonisti nel corso degli avvenimenti. Laura – la Teste riferisce –, non godeva in paese, dal punto di vista morale, di buona fama. Lontana dalla vita ecclesiale, fu grazie al fidanzato che lei “*riprese a frequentare la parrocchia e, in vista della Cresima, fece anche un cammino di catechesi*”. Ciò – prosegue la Teste –, costituiva per Giorgio un fatto “*molto importante*”, in quanto egli “*è sempre stato un religioso, praticante, aderente all'Associazione (omissis)*”, “*un puro di cuore*” dalla “*coscienza retta*”. Quanto all'avvenimento che mise nel nulla, già sul nascere, la decisione matrimoniale del fratello, la Teste evidenzia la diversa indole dei due protagonisti della storia sentimentale (circostanza questa ammessa anche dalla Convenuta): l'uno preciso, responsabile, lungimirante; l'altra spregiudicata negli affari, determinata a conseguire i propri fini anche col ricorso alle bugie, superficiale nella valutazione dei rischi, a cui, con certa irresponsabilità, esponeva anche i suoi stretti familiari, era socia di una compagine di capitale, che, anche se a responsabilità limitata, mediante la fideiussione prestata dagli informati e consenzienti soci amministratori, riversava sul patrimonio di questi tutti i rischi che quella forma giuridica di società avrebbe dovuto, in teoria, escludere per essere una cooperativa di produzione e lavoro a responsabilità limitata. In questa società, narra la Teste, la Convenuta, come socia, rivestiva la duplice figura di dipendente e di membro del CdA. Come dipendente, era una lavoratrice stretta e fidata del Presidente e, come membro del consi-

glio di amministrazione, seguendo la consolidata prassi della società *omissis*, sottoscriveva le garanzie fideiussorie in favore di quelle banche che anticipavano gli importi – di svariati miliardi – necessari all'attività. Erano garanzie personali che investivano tutto il patrimonio dei sottoscrittori. Una possibile inadempienza poteva travolgere l'intero patrimonio personale del garante. Come dipendente, invece, godeva di quei diritti che i contratti di categoria prevedevano e svolgeva i compiti propri di un socio lavoratore dipendente.

Alle confidenze della Convenuta – dichiara la Teste –, la reazione dell'Attore fu ferma e sicura: “*Non voleva assolutamente che Laura firmasse questa fideiussione*”. Ma Giorgio aveva già impegnato la propria famiglia e preparato tutto, mobili, inviti, pranzo e pertanto si sentì costretto ad acconsentire a quella sola fideiussione, nulla sapendo che Laura, desiderosa di “*giungere quanto prima al matrimonio*”, gli aveva nascosto precedenti fideiussioni, con una cadenza annuale. Era una situazione che lei ben conosceva e che avrebbe dovuto render nota al futuro sposo: invece lei ed i suoi familiari preferirono non solo tacere, ma anche mettere in atto artifici e raggiri, ingannando volutamente l'Attore.

Va detto incidentalmente, quantunque sulla scia di quanto già precisato, che la scoperta della fideiussione di 2 miliardi e 400 milioni, firmata prima e ad insaputa del futuro sposo presso la Banca *omissis*, non era l'unica nemmeno nei confronti di detto Istituto; addirittura la Convenuta, prima del matrimonio, risultava firmataria ed ancora esposta anche dopo di esso, nei confronti sempre del medesimo Istituto di Credito, per una somma complessiva di 3 miliardi e 600 milioni (2 miliardi e 400 milioni; 200 milioni + 400 milioni + 600 milioni come risulta dalla dichiarazione della Banca del (*omissis*) luglio 2001.

Inoltre, diversamente da quanto affermato dalla Convenuta, e cioè che quella fideiussione firmata prima del matrimonio di 2 miliardi e 400 milioni sarebbe stata l'unica, assorbente, temporanea e perciò senza ulteriore rinnovo, così non era perché il rinnovo e la sussistenza di tante fideiussioni per svariati miliardi rappresentavano un fisiologico *modus operandi* nel ricorrere al credito da parte della cooperativa, già da quando la Convenuta era stata assunta. Così pure, diversamente da come la stessa raccontava, il comportamento dei vertici della Cooperativa non fu minaccioso nei suoi confronti. Il tutto è stato appurato dall'Attore dopo il matrimonio: la certezza gli fu data dalle motivazioni emesse in data *omissis* giugno 2005 con sentenza n. *omissis* del Tribunale Penale di *omissis*.

La conseguenza della condotta della Convenuta – ne è convinta la Teste – fu quella di turbare gravemente il consorzio di vita coniugale al di là degli stessi legittimi timori. L'Attore non avrebbe mai sposato, se ne avesse avuto contezza, una donna con tale indole, carattere e temperamento, come poi ebbe a risultare dal succedersi vorticoso dei fatti. Tutto ciò compromise ir-

reversibilmente la vita coniugale, facendo venir meno anche la fiducia concessa *sub conditione*.

Contava ella – prosegue la sorella dell'Attore – sulla credulità di lui, che era tanto religioso, quietandolo e facendogli credere di essere il “*suo sostegno morale*”, colui che l'avrebbe convertita.

Giorgio – la Teste riferisce –, dopo aver acconsentito alla prestazione di quella fideiussione, che egli credeva unica, non rimanendo convinto delle assicurazioni fattegli, poiché una insolvenza era sempre possibile e ciò avrebbe messo “*a serio rischio l'economia della futura famiglia*”, pieno di dubbi pose sotto condizione il matrimonio che stava per celebrare, confidando alla sorella: “*io non riterrò valido il mio matrimonio (...) se Laura (...) mi ha tenute nascoste altre cose, o non mi ha detto la verità su questa situazione*”.

Ed il travaglio dell'Attore, credente praticante, consapevole di porre questa condizione come l'unica cautela alla celebrazione di un “sacramento legato”, fu ben visibile alla sorella, nonché alla madre, il giorno del matrimonio.

L'avvocato Michele N. è stato, per la sua professione, patrocinatore della Convenuta presso i Tribunali civile e penale. Egli si dichiara amico delle Parti ed attesta che l'Attore, solo dopo il matrimonio, venne a conoscere che in capo alla moglie vi erano non una, ma più fideiussioni di cui ella, insieme agli altri soci, ne rispondeva personalmente, per l'intero importo. Queste ammontavano a svariati miliardi delle vecchie lire. Il Teste fa notare che l'Attore “*ebbe ad incontrare*” il Presidente della società solo nel giugno 2001, ossia quattro mesi dopo la celebrazione delle nozze, nel periodo in cui il rappresentante della società stava per chiedere ai soci ulteriori sottoscrizioni per lo sconto di cambiali per circa 800 milioni e per escludere dalla compagine sociale, ma non dal posto di lavoro, la Convenuta. Sebbene questa, precedentemente, non si era mai sottratta a prestare garanzie col medesimo mezzo giuridico.

25. – Com'è constatabile, si tratta di Testi diretti e di tempo non sospetto, che depongono senza concertato conformismo, specie se si riflette sulle circostanze di fatto e di tempo scrupolosamente indicate, in piena assonanza fra loro ed in assoluta confluenza con il restante complesso probatorio.

Di conseguenza, la loro testimonianza, ratificante in pieno l'assunto attoreo, va necessariamente accolta, anche perché gli autori di essa, naturalmente qualificati, acquistano ulteriore credibilità in ragione del confidenziale rapporto a suo tempo instaurato con i protagonisti della vicenda in esame, nonché per la personale partecipazione agli eventi prodotti.

26. – Tale riconoscimento non è estensibile ai Testi di parte Convenuta, il cui apporto è contrassegnato di evidenti contraddizioni.

La zia della Convenuta testimonia che questa, quando avviò la relazione amorosa con l'Attore era già laureata in lingue (ma non è esatto) “*e lavorava*

presso la Cooperativa ed era anche socia". Il periodo di fidanzamento è durato circa due anni: da agosto 1999 a febbraio 2001. Poiché la nipote lavorava in Puglia e l'Attore svolgeva il servizio militare nel Nord Italia (1999-2000), i due si frequentarono poco. Nell'imminenza delle nozze (avvenute il 10 febbraio 2001) la Cooperativa, dovendosi ingrandire, chiese ai soci e agli amministratori la sottoscrizione di fideiussioni. Laura lo riferì a Giorgio, il quale andò a parlare col Presidente della società. In seguito, poiché Laura aveva accolto l'invito del Presidente, dovette scrivere una lettera di recesso dalla sottoscrizione, su sollecitazione di Giorgio. Questo contrasto di opinioni, per la sua serietà, influì sui sentimenti e fu causa di una breve interruzione su iniziativa dell'Attore, il quale (come hanno attestato gli altri Testi di parte convenuta) "*scomparve per una settimana circa*". Evidenzia la Teste che l'Attore era esperto di questioni legali e quindi del valore e degli effetti delle fideiussioni, poiché, una volta finito il servizio militare, "*aveva messo su un piccolo studio legale*" cominciando "*ad esercitare l'avvocatura*". La stessa, sottolinea che l'Attore era una persona che godeva la stima di tutti e "*che si faceva voler bene da noi tutti*". La Teste narra, poi, che, circa un anno dopo le nozze, l'Attore fu assunto da una banca e, per svolgere questo lavoro si trasferì in Lombardia con la famiglia. Nel frattempo nacque il primogenito e, a distanza di due anni, nel 2003, nacque la secondogenita. Ricorda anche che, sebbene i loro famigliari non sapessero "*nulla di quello che succedeva tra di loro*", dopo, (presumibilmente durante il processo di separazione) vennero a conoscere che già durante i primi mesi di matrimonio, quando la Convenuta era gravida, i litigi tra le Parti erano accesi, tanto che "*lui le usò le mani*".

La testimonianza del padre della Convenuta contiene delle precisazioni e delle notizie, omesse dalla figlia, che sono molto importanti per la ricerca della verità nella presente causa. Egli chiarisce che:

1) Laura non era una semplice impiegata addetta all'export, ma molto di più: "*Era nei quadri dirigenziali della cooperativa (...) ed era entrata a far parte del consiglio di amministrazione: quindi socia ed amministratrice della stessa*".

2) soprattutto il Teste ammette che la Convenuta, non solo alla vigilia delle nozze aveva sottoscritto fideiussioni di rilevante importo, ma le aveva sottoscritte "*anche negli anni precedenti*". Notizia questa, che la figlia, conoscendo l'indole prudente e temperante del prossimo sposo, aveva mancato di fargli conoscere, proprio perché (come in prosieguo avvenne) la conoscenza delle responsabilità assunte lo avrebbe indotto a rivedere la decisione matrimoniale. Cosa che lei, essendo innamorata, non voleva.

A questo punto la testimonianza del padre della Convenuta si rivela contraddittoria e falsa. È una testimonianza falsa quando afferma che "*L'Attore era a conoscenza delle sottoscrizioni effettuate*" dalla figlia, poiché tale affermazione egli la deduce da una circostanza (e quindi non dalla diretta audizione): quella "*che*" il prossimo genero "*andò a parlarne col presidente della*

cooperativa” prima delle nozze. Di questo colloquio però egli dichiara, “*di non sapere*” se l’oggetto riguardava “*una o più fideiussioni*” o altro; colloquio che in effetti non vi è mai stato prima del matrimonio, come confermato dall’Avv. N. Il padre della Convenuta argomenta che la firma delle fideiussioni rientrava nell’ordinaria attività degli amministratori, imputandone la conoscenza all’Attore indiscutibilmente; cosa che, invece, contrasta con quanto egli dopo dichiara, e cioè: “*che prima del matrimonio non si è mai parlato di fideiussioni*”. Pertanto, che l’Attore andò a parlare col presidente della cooperativa non può dimostrare ciò che è da dimostrare: il numero delle fideiussioni sottoscritte prima delle nozze. Il Teste, poi, riconosce di non essere a conoscenza di come andò la vita matrimoniale, della quale riferisce che ebbe inizio il 10 febbraio 2001, che nel novembre dello stesso anno nacque il primo figlio e due anni dopo, cioè il *omissis* 2003, la secondogenita. Lo stesso stigmatizza di aver sempre ammirato e amato il genero a cui, come segno di considerazione, più volte aveva donato somme di denaro, e, come segno di affidabilità, aveva fatto transitare sul conto corrente di lui tutte le somme di denaro che regalava alla figlia ed ai nipoti. Il Teste pone altresì in risalto che la figlia perse la qualifica di socio nel giugno 2001, mentre ciò avvenne nel 2002, quand’ella si trasferì col marito in Lombardia.

In altre parole, egli tenta di attribuire, non al rifiuto conseguente alle pressioni dell’Attore di sottoscrivere altre fideiussioni, la fine del rapporto sociale, avvenuto nel 2001, come risulta dal verbale n. *omissis* della società, ma al trasferimento della figlia in altra città, per seguire il marito nel luogo del suo nuovo lavoro.

Ricapitolando per aver ben chiaro il susseguirsi degli avvenimenti:

- il matrimonio è del 10 febbraio 2001;
 - l’esclusione dalla società è del giugno 2001;
 - il trasferimento ad altra città (*omissis*) è del gennaio 2002.
- tra il mese di giugno 2001 e il trasferimento nel 2002, si inserisce la nascita del primogenito avvenuta a novembre 2001 in quel di (*omissis*).

Evidente è il tentativo del Teste di far ben figurare la figlia nell’intera vicenda a danno del genero, che invece tratteggia come un personaggio dall’apparenza buono, ma fundamentalmente approfittatore delle altrui sostanze ed interessato esclusivamente ai soldi.

Quanto al teste Luigi I. è da osservare che egli, nel periodo prematrimoniale, solo “*qualche volta*” ha visto insieme le Parti. Infatti, afferma che la Convenuta “*era sempre in giro per l’Italia*”. Aggiunge anche di non conoscere le cause di malumore che i due manifestarono prima delle nozze. Ma poi dichiara, con evidente contrasto, che “*l’Attore mal sopportava questo fatto*” e cioè che la Convenuta fosse sempre in giro per l’Italia, svuotando di attendibilità le sue affermazioni.

Circa le “fideiussioni” che i soci della cooperativa prestavano, il Teste,

quale revisore dei conti e Presidente del Collegio Sindacale in seno alla Cooperativa, risulta poco più affidabile. Egli dichiara che: a) erano obbligatorie; b) erano temporanee; c) erano di importo (rispetto al capitale sociale e alla caratteristica cooperativistica della società) molto elevato per i soci, che erano costretti a prestare a garanzia, quasi sempre, con tutto il loro patrimonio.

Invero:

- quanto all'obbligatorietà ciò è falso. Di fatto le garanzie impegnavano tutti i soci e ciò non era previsto dallo statuto;

- quanto alla temporaneità, il principio di fatto era eluso poiché la cadenza delle singole fideiussioni era quasi annuale e l'importo molto elevato e, pertanto, essa finiva per annullare la brevità e conseguentemente, insieme alla obbligatorietà, esponeva il patrimonio personale dei soci amministratori, ad un rischio continuo nel tempo, snaturando di fatto la Cooperativa a R.L, in una società a responsabilità illimitata.

Michele G., attualmente con residenza in Bari, testimonia di conoscere la famiglia dell'Attore poiché originario dello stesso paese. Dichiara di aver conosciuto l'Attore solo nel 1999, quando cominciò a relazionare con la Convenuta. A differenza del Teste Luigi I., Presidente del Collegio sindacale in seno alla Cooperativa, attesta di aver incontrato spesso le Parti nel corso del loro fidanzamento e di sapere che l'Attore era un uomo religioso e persona molto buona. Dichiara anche che il medesimo, nell'imminenza delle nozze, si mostrò infastidito per il fatto che il futuro suocero intestasse alla figlia la casa coniugale che stava donandole, ma, precisa, di non aver assistito a ciò di persona. Infatti, egli precisa, che è stato il padre della Convenuta a riferirglielo.

Contro le affermazioni del Teste, che avrebbero voluto indurre il Giudice ponente ad accettare, ad istruttoria compiuta, il capo aggiuntivo dell'incapacità psichica nell'Attore, al *Restrictus* del Patrono di questi, è allegata idonea certificazione rilasciata dal Centro di Salute Mentale – Servizio Sanitario Regione; essa costituisce riprova dell'animosità e della poca credibilità della Convenuta e dei Testi da lei adottati a supporto delle proprie tesi.

27. – Agli Atti sono stati acquisiti anche i Verbali della Società *omissis*, riguardanti gli anni 2000 e 2001, contraddistinti dai nn. *omissis* e conosciuti dall'Attore dopo il matrimonio in quanto richiesti da parte della moglie alla Società nell'ambito dei contenziosi insorti con la stessa Cooperativa.

Da essi si evince quanto segue:

- risponde a verità che nel gennaio 2001 la Convenuta, presaga delle imminenti difficoltà della cooperativa, lamenta in Consiglio l'eccessiva onerosità, per i soci che fanno parte del CdA, delle garanzie fideiussorie a cui sono obbligati. Dal tenore del Verbale n. *omissis* si deduce che tale forma di garanzia è stata sottoscritta anche nel passato. Sic: "(...) prima della scadenza della firma delle fideiussioni annuali (...) Il Consigliere [Laura Rossi] propone (...) onde poter

approfondire e discutere il problema della estinzione delle fideiussioni bancarie in corso e future". Ed ancora: "Il Consigliere [Laura Rossi] dichiara che (...) ritiene le attuali garanzie fideiussorie (nдр: già) prestate alle banche eccessivamente gravose, anche tenuto conto della effettiva utilizzazione dei conti e dei fidi affidati (...). Inoltre, trattandosi di una Cooperativa (...) per cui il patrimonio non è divisibile materialmente tra gli stessi Soci, ancor di più l'esposizione del patrimonio personale di ognuno di essi è altamente elevata";

- nel marzo 2001 quel presagio prende corpo: il progetto che aveva previsto l'ampliamento di fabbrica e l'assunzione di nuove unità operative e che prevedeva un contributo di circa il 50% del costo dell'intervento, doveva essere rimandato ad epoca successiva a quella fissata, perché una variante del piano di costruzione aveva provocato un ritardo;

- nel giugno 2001 (sono trascorsi 4 mesi dalla celebrazione delle nozze) il CdA della Società viene urgentemente convocato. All'ordine del giorno vi è la richiesta di nuove fideiussioni a carico dei soci amministratori e la comunicazione di un insoluto, da parte di una società, di 2 miliardi e 300 milioni che quella richiesta ha provocato. La Convenuta è presente e, contravvenendo ancora una volta alle assicurazioni fatte al marito di non sottoscrivere altre garanzie, accetta, insieme agli altri amministratori, di accogliere l'invito del presidente;

- dopo appena una settimana dal precedente consiglio di amministrazione, i consiglieri – assente la Convenuta – decidevano di escluderla dall'organo deliberativo, poiché, nel frattempo, ella aveva ritrattato l'accettazione dichiarata la settimana prima. Il Consiglio di amministrazione ribadiva che ella rimaneva dipendente della Società con tutti i diritti acquisiti lungo il corso del rapporto, smentendo di avere, nel passato, pressato su di lei minacciandola di pretenderne le dimissioni. In questa riunione il presidente esponeva che l'urgenza della sottoscrizione delle nuove fideiussioni era stata causata da una ulteriore urgenza di liquidità: dovevano infatti essere scontate delle cambiali per circa 800 milioni e l'istituto bancario pretendeva garanzie.

28. – Il Difensore del Vincolo, riguardo al primo capo non avanza ragionevoli dubbi, mentre per il secondo evidenzia delle difficoltà oggettive. Sono delle acute osservazioni, ma solo formali, proprie di chi è chiamato *ex officio* a proporre ed esporre tutti gli argomenti che, ragionevolmente possono essere adottati contro la dichiarazione di nullità.

Comunque le difficoltà proposte s'infrangono contro il complesso delle prove afferenti la tesi attorea, sotto la duplice accusa. Ed a conforto del Difensore del Vincolo c'è da dire che, nel caso, *facta sunt potentiora verbis*.

29. – In conclusione, gli esiti istruttori, assunti nel loro senso e significato globali, provano, con morale certezza, la nullità del matrimonio in esame per condizione apposita dall'Attore, nonché per il dolo, finalizzato al matrimonio ed ordito dalla comparte, donna imprudente, avventata negli affari,

irresponsabile nella gestione familiare. Una “qualità” negativa che, per sua natura, è in grado di perturbare gravemente la comunanza della vita coniugale in qualsiasi matrimonio, non solo in quello in esame.

30. – Le quali cose esposte in diritto e in fatto, Noi, sottoscritti Giudici di turno, riuniti in seduta collegiale, avendo solo Dio davanti agli occhi e invocato il Nome di Cristo, dichiariamo e sentenziamo quanto segue: «*CONSTA della nullità del matrimonio in esame per: Condizione apposta dall'Attore; CONSTA della nullità del matrimonio in esame per: Dolo ordito dalla Convenuta*». Si risponde, pertanto, ai dubbi concordati: **AFFERMATIVAMENTE AD OMNIA**.

Si fa divieto a *Giorgio Bianco*, Attore, e a *Laura Rossi*, Convenuta, di contrarre nuovo matrimonio *inconsulto Ordinario loci in quo matrimonium celebrandum est, iuxta can. 1684 e artt. 250 e 251 § 2 dell'Istr. Dignitas Connubi*.

31. – Le spese sono a carico della parte attrice e sono liquidate secondo le norme della Conferenza Episcopale Italiana.

32. – Così sentenziamo. Ed ordiniamo che questa Sentenza definitiva sia notificata a chi spetta e venga mandata ad esecuzione a norma di legge, fatto salvo il diritto di Querela di nullità (*iuxta cann. 1620-1622*) e di ricorrere in Appello (*iuxta can. 1628*), anche direttamente alla Rota Romana (*iuxta can. 1444 § 1, 1°*).

BARI, dalla Sede del Tribunale Ecclesiastico Regionale Pugliese, lì 20.03.2014

PAOLO OLIVA, PRESIDENTE
GIUSEPPE PICA, PONENTE
PASQUALE LAROCCA

(*Omissis*)

TRIBUNALE APOSTOLICO DELLA ROTA ROMANA - Reg. *Apuli seu Altamuren.* - *Gravinen.* - *Aquaviven.* - Nullità del matrimonio - Dolo - Decreto di conferma - 28 maggio 2015 - S.E. Pio Vito Pinto, Decano, *Ponente**.

Matrimonio - Processo - questione preliminare sulla conferma mediante decreto.

Matrimonio - Processo - criteri validi per la conferma mediante decreto.

Matrimonio - Consenso - Dolo - Caratteristiche della qualità.

Matrimonio - Consenso - Condizione futura - L'esistenza o meno del dubbio.

LA questione preliminare sulla conferma o meno mediante decreto della sentenza affermativa è retta dall'art. 58 §2 NRRT. La giurisprudenza rotale ha sempre considerato che il can. 1682 §2 non sia una semplice prescrizione formale e che il Tribunale d'Appello dovrebbe sempre confermare la sentenza affermativa di prima istanza. Invece, si deve fare un vero esame giudiziale, il quale potrebbe rovesciare il sillogismo della sentenza appellata, il che richiederebbe una nuova fase probatoria circa la verità del vincolo coniugale, che si realizzerebbe tramite il passaggio al processo ordinario di secondo grado (n. 3).

Nella decisione se confermare o meno mediante decreto la sentenza affermativa, elemento fondamentale è valutare se siano ammissibili i principi giurisprudenziali della sentenza appellata, la coerenza del sillogismo probatorio e la conformità con la giurisprudenza prevalente (cfr. n. 3).

Nelle cause sul dolo, un elemento fondamentale è la valutazione della qualità, in particolare, se l'inganno riguarda una qualità dell'altro contraente o solo una circostanza che, secondo il testo della legge, mancherebbe di importanza. Citando una sentenza coram Bartolacci, 28 maggio 2015, *Rzeszovien.* (A. 113/2015, n. 7), con un collegio di cinque giudici, il turno evidenzia che i giudici devono valutare attentamente se dietro una circostanza non si celi veramente una qualità dell'altro contraente, la quale può veramente perturbare la vita matrimoniale. Ad esempio, il dolo circa la determinazione di un domicilio autonomo dai genitori del "decipientis", potrebbe nascondere una dipendenza abnorme di esso dai suoi genitori. Ugualmente, l'inganno circa l'esistenza di gravi impegni economici assunti e sul modo irresponsabile di gestirli, può nascondere dietro di sé l'imprudenza, la temerità, la mancanza di senso di responsabilità nella conduzione delle questioni familiari, qualità che possono avere gravi conseguenze nel consorzio di vita coniugale (cfr. n. 3).

* Vedi, alla fine del decreto, nota di H. FRANCESCHI, *La relazione tra dolo e condizione e la natura della qualità che può perturbare gravemente il consorzio di vita coniugale.*

Nelle cause riguardanti la condizione, un elemento fondamentale da determinare e se il dubbio sia stato o meno fugato prima della celebrazione del matrimonio. Se il dubbio è stato superato, benché erroneamente, acquistando il contraente la certezza circa l'esistenza dell'oggetto della condizione prima del matrimonio, in assenza di dubbio, potrebbe venir meno il presupposto del consenso condizionato (cfr. n. 6).

(omissis) Anno Domini 2015, die 28 maii, infrascripti Patres Auditores de Turno, in sede Apostolici Tribunalis Rotae Romanae legitime coadunati, ad quaestionem praeliminarem definiendam, in causa de qua supra: “*Utrum sententia affirmativa Trib. Reg. Apuli diei 20 martii 2014 continenter confirmanda sit, an causa ad ordinarium examen secundi gradus remittenda sit*”, ad normam can. 1682, § 2, hoc pronuntiaverunt decretum.

FACTI SPECIES. 1. – D.nus Georgius Bianco, anno 1963 natus, vir actor in causa, et d.na Laura Rossi, anno 1969 orta, mulier conventa, die 10 februarii 2001 in ecclesia (omissis), nuptias contraxerunt.

Partes inter se primum occurrerant progrediente anno 1999 et relationem sponsaliciam statim instituerant, quae per biennium protracta est, aliquibus difficultatibus perturbata et intermissione quoque signata.

Coniugalis conversatio, bina prole recreata, haud serena evasit praesertim ob pravum habitum mulieris conventae, quae, coniuge quidem inscio, in sua activitate oeconomica explenda perplures fideiussiones incaute subscripserat, iam perdurante tempore praenuptiali.

Discidiis magis magisque ingravescentibus, quinque fere annis elapsis, coniuges ad definitivam separationem pervenerunt, a muliere anno 2005 iudicialiter petitam, consensuali modo dein immutatam et mense maio 2009 homologatam.

2. – Sententia pro vinculo die 26 februarii 2009 prolata a Tribunali Ecclesiastico Regionali Insubri ob exclusum bonum sacramenti ex parte viri actoris, novum supplicem libellum diei 13 februarii 2012 vir exhibuit coram Tribunali Regionali Apulo, ratione domicilii partis conventae competentis, nullitatem matrimonii denuo petens ob condicionem de futuro consensui appositam ad mentem can. 1102 § 1 CIC et ob dolum a muliere conventa patratum ad mentem can. 1098 CIC.

Collegio constituto et libello admissio, dubium iuxta petitionem viri actoris concordatum est.

Utraque parte audita et pluribus testibus excussis, aditum Tribunal die 20 septembris 2014 sententiam affirmativam ad omnia prodidit.

Viro actore instante, causa ad N.A.F. pervenit, ubi Turno rite constituto et animadversionibus pro Vinculo ad normam iuris exhibitis, Nobis hodie quaestio solvenda est praeliminaris, nempe utrum adfirmativa sententia continenter sit confirmanda, in casu, an causa ad ordinarium secundi gradus examen sit admittenda.

IN IURE ET IN FACTO. 3. – Quaestio praeliminaris de confirmanda vel minus sententia pro matrimonii nullitate lata in primo iurisdictionis gradu regitur art. 58 §2 NRRT.

Iurisprudentia N.A.T. semper tenuit normam can. 1682 §2 simplex non esse praescriptum formale ita ut Tribunal Appellationis confirmare plerumque debeat affirmativam decisionem primae curae, sed contra verum examen iudiciale necessarium esse, cum appellatae decisionis syllogismus everti potest, urgente necessitate certiores persequendi probationes circa vinculi sacri iudicalem veritatem.

Iurisprudentiae principia ab appellata sententia concinne relata amplecti posse censuere infrascripti Patres, una cum syllogismate probatorio, quod secundum praevalentem rotalem iurisprudentiam perductum est.

Addenda tamen duxerunt quaedam ad casum prae manibus nimirum spectantia, quae quidem scite exposita sunt in una nuperrima quinque Auditoribus videntibus, scilicet: «Haud vero evenit [...] ut obiectum doli, potius quam personae qualitas, circumstantia quaedam ostendatur: quod iuxta legis litteram momento careret.

Attamen cordatus iudex non omittet casus intentam meditationem, ad discernendum nempe utrum, post elatam a parte circumstantiam, qualitas reapse quaedam personae celetur, ex qua primitus vitae maritalis perturbatio descendere potuit. Exempli gratia, dolus circa futuri domicilii coniugalis autonomam collocationem potest quidem in plicis abscondere abnormem decipientis a parentibus dependentiam» (coram Bartolacci, sent. diei 28 maii 2015, Rzeszovien., A. 113/2015, n. 7).

Pariter deceptio circa aes alienum ponderose congestum vel quammaxime aleatoria incepta negotia, post se occultat, sicut recte primi gradus sententia agnovit, imprudentiam seu potius in negotiis gerendis, temeritatem, vel defectum sensus officii in re familiari perducenda: quae omnia qualitates constituunt ex sese in coniugalis vitae consortionem nefarias sequelas inferentes.

4. – Prae oculis habita nuper exposita parte in iure, actis attente perscrutatis, infrascripti Patres moralem certitudinem accersiti sunt de nullitate coniugii, in casu, ob caput dumtaxat doli a muliere conventa patrati; non autem de altero capite allato ob condicionem de futuro a viro actore appositam.

De capite doli ex parte mulieris ad extorquendum consensum censuere Patres ex actis et probatis principium facta tandem aliquando esse validi ora verbis applicari legitime, in casu, attentis perpluribus documentis civilibus poenalibusque quae pro declaranda nullitate militant.

Adiuncta praesentis causae ad unum reapse coalescunt, nempe virum actorem deceptum fuisse a muliere ob grave dolosum silentium sive mulieris conventae sive eiusdem parentum circa fideiussiones ab ipsa muliere incau-

te subscriptas, iam tempore praenuptiali. Omnino igitur patet actum esse, in casu de dolo graviter omissivo.

5. – Primum, laudandum esse aestimaverunt Patres, appellatam sententiam primi gradus magnam credibilitatem viro actori tribuisse (cf. Sent. p. 11, n. 18), utpote recte elucet ex sententia poenali a Tribunali (*omissis*) die (*omissis*) iunii 2005 prolata, iuxta relata ex parte viri actoris in iudicio: «*Tramite questa sentenza venni a sapere che quanto dettomi da Laura Rossi circa la fideiussione da lei sottoscritta, non rispondeva a verità, ossia che la fideiussione non era né unica, né temporanea, ma un modus operandi dell’Azienda per fare ricorso al credito, di cui anche Laura Rossi ne era a conoscenza in quanto sin dal momento della sua assunzione vi erano state sottoscrizioni di fideiussioni, firmate anche da lei. Le fideiussioni, pertanto, erano permanenti*».

Sua ex parte mulier conventa, quamquam thesim adserti doli firmiter negat, de credibilitate viri actoris candide fassa est: «*Probabilmente Giorgio esternò i suoi dubbi e le sue preoccupazioni a motivo della fideiussione di cui abbiamo già detto*» (Sent. n. 24), iustitiae Tribunalis sese remittens: «*Su questo punto mi rimetto alla decisione del Tribunale*» (ibid.).

Omnes fere testes de fallaci modo mulieris sese gerendi locuti sunt, quod idcirco certum constat non tantum ex assertis in actis potius vero ex per pluribus documentis iudicialibus quae vestigia magni momenti ferunt ad actionem dolosam ex parte mulieris conventae fulciendam.

Ad criterium reactionis quod attinet, certum est definitivam separationem decisam fuisse a viro veritate detecta, cum sententia poenalis lucem intulit in praesentem vicissitudinem humanam et iudicalem: «*Finalmente avevo prova certa del dolo ordito da mia moglie per indurmi a sposarla*» refert vir actor, qui adiungit: «*Sicché dinanzi a questa prova schiacciante, decisi di chiudere definitivamente con lei (...)*».

6. – Quamquam Infrascriptis Patribus perplura videntur adesse in casu indicia ad alterum caput nullitatis quoque declarandum, nempe condicionem de futuro a viro appositam, ex actis causae tamen constat ipsum actorem, paucis mensibus ante nuptias, penitus investigavisse quoad fideiussiones a muliere subscriptas.

Neminem latet igitur quod vir actor fallaciam circumstantiae in condicione appositae iam ante nuptias detexerat, rescians nempe quod «*la fideiussione era unica e temporanea e non ve ne sono altre*», prout ipse sustinet; deficiente ergo statu dubii ope acquisitae certitudinis, videtur substratum collabi in quo plerumque apponenda innititur condicio.

7. – Quibus omnibus in iure et in facto perpensis, infrascripti Patres Auditores de Turno, actis universis una cum appellata sententia examini subiectis, et Animadversionibus Defensoris vinculi pensitatis, propositae quaestioni praeliminari respondendum esse censuerunt, uti respondent: *AFFIRMATIVE; seu sententiam Tribunalis Regionalis Apuli, diei 20 martii 2014 confirmandam*

esse; idcirco constare de nullitate matrimonii, in casu, dumtaxat ob dolum a muliere conventa patratum ad mentem can. 1098 CIC; eidem vetito transitu ad alias nuptias inconsulto Ordinario loci.

Et ita statuerunt Patres, mandantes ut hoc Decretum notificetur omnibus, quorum intersit, ad omnes iuris effectus.

Datum Romae, in sede Tribunalis Rotae Romanae, die 28 maii 2015.

PIUS VITUS PINTO, *Decanus, Ponens*
ALEXANDER W. BUNGE
ANTONIUS BARTOLACCI

(*omissis*)

Hoc Decretum, quod sententiam a Tribunale Reg. Apulo pro nullitate in prima instantia die 20 martii 2014 latam confirmat, est executivum.

(*omissis*)

LA RELAZIONE TRA DOLO E CONDIZIONE E LA NATURA DELLA QUALITÀ
CHE PUÒ PERTURBARE GRAVEMENTE IL CONSORZIO DI VITA CONIUGALE

HÉCTOR FRANCESCHI

1. PREMessa

IN questo commento giurisprudenziale analizzeremo le due decisioni che pubblichiamo in questo volume, una sentenza c. Pica del Tribunale Regionale Pugliese, del 20 marzo 2014, nella quale si dichiara la nullità di un matrimonio per condizione futura nell'attore e per dolo incusso dalla convenuta; e il decreto di conferma della Rota Romana, c. Pinto, del 28 maggio 2015, nel quale si conferma la decisione di prima istanza ma solo per il capo del dolo ex can. 1098.

Dato che il decreto rotale ha confermato solo il capo del dolo, in questo commento centerò l'attenzione su questo capo, benché prima, per ragioni di completezza, dirò qualcosa sulla condizione futura e i suoi requisiti, poiché è proprio la mancanza di uno dei requisiti che la giurisprudenza rotale considera fondamentali nella fattispecie della condizione – l'esistenza del dubbio – quello che spinse i giudici rotali a limitarsi al solo capo del dolo.

Molto si è scritto sul dolo come capo di nullità del matrimonio.¹ Una que-

¹ La bibliografia è molto abbondante. Indico solo alcuni degli articoli e delle monografie che, a mio avviso, forniscono degli apporti molto interessanti: P. BIANCHI, *L'interpretazione del can. 1098 da parte della giurisprudenza della Rota Romana*, in *Errore e dolo nella giurisprudenza della Rota Romana*, Studi Giuridici 55, Città del Vaticano 2001, 103-120; M. BLANCO, voce *Dolo en el consentimiento matrimonial*, in J. OTADUY – A. VIANA – J. SEDANO (a cura di), *Diccionario*

stione che, però, ritengo fondamentale, è quella della relazione oggettiva tra azione dolosa, conseguenze del dolo e natura della relazione coniugale. Questo fatto, poi, si rende più evidente analizzando il canone 1098, nel quale si fa un riferimento esplicito al “*consortium vitae coniugalis*”, senza che ci sia nella dottrina e nella giurisprudenza un chiaro accordo sul significato del termine “*consortium*” utilizzato in questo canone, tanto che il termine viene tradotto in modi diversi nelle lingue moderne: consorzio, comunità, vita coniugale.²

La causa è molto interessante sia dal punto di vista *in iure* che *in facto*, perché tanto i giudici di prima istanza quanto il turno rotale non si limitano a verificare se ci sia stato o meno il dolo ma, a mio avviso, tentano di spiegare il fondamento stesso della fattispecie del dolo, mettendo al centro uno degli aspetti che spesso sono oggetto di contrasto nella dottrina e nella giurisprudenza su questa fattispecie, che è la definizione stessa di “qualità dell’altro contraente” e quale è il modo di discernere che una qualità “può perturbare gravemente il consorzio di vita coniugale”.

Le due decisioni che pubblichiamo presentano degli spunti interessanti riguardo al significato ed il contenuto dell’espressione normativa del canone 1098: «circa aliquam alterius partis qualitatem, quae suapte natura consortium vitae coniugalis graviter perturbare potest». Cosa significa l’espressione “qualità”? Quali sono i criteri per determinare che una qualità può perturbare gravemente il consorzio di vita coniugale? Si può affermare che una circostanza rientra nella nozione di “qualità dell’altro contraente”? Sono queste le domande che si pongono i giudici, e alle quali tentano di dare risposta nelle decisioni, tema che analizzerò dopo una breve presentazione del caso oggetto delle due decisioni.

general de derecho canónico, vol. III, Pamplona 2012, 465-471; L. GHISONI, *La decezione dolosa (can. 1098) secondo la giurisprudenza della Rota Romana: rilievi sistematici*, in «Quaderni dello Studio rotale» 14 (2004), 67-74; U. NAVARRETE, *Can. 1098 de errore doloso estne iuris naturalis an iuris positivi Ecclesiae?*, in «Periodica» 76 (1987), 161-181; M. T. ROMANO, *La rilevanza invalidante del dolo sul consenso matrimoniale (can. 1098 C.I.C.): dottrina e giurisprudenza*, Tesi Gregoriana Serie Diritto Canonico, 44, Roma 2000; G. SCIACCA, *Il dolo nella più recente giurisprudenza della Rota Romana*, in H. FRANCESCHI – M. A. ORTIZ (a cura di), *La ricerca della verità sul matrimonio e il diritto a un processo giusto e celere. Temi di diritto matrimoniale e processuale canonico*, Roma 2012, 127-143; P. J. VILADRICH, *Commento al Can. 1098*, in INSTITUTO MARTÍN DE AZPILCUETA. FACULTAD DE DERECHO CANÓNICO UNIVERSIDAD DE NAVARRA, *Comentario exegetico al Código de derecho canónico*, vol. III/2, Pamplona 1997, 1285-1292.

² Sulla nozione di *consortium* nella dottrina e nella giurisprudenza ci sarà in questo anno la discussione della tesi di dottorato di Marco Nogara, studente del corso di Dottorato presso la Facoltà di Diritto Canonico della Santa Croce, nella quale presenta gli sviluppi sia nella dottrina che nella giurisprudenza rotale fino ai nostri giorni, riguardo al significato dell’espressione codiciale e alla natura della qualità di cui al can. 1098.

2. BREVE RACCONTO DEL CASO

Il caso riguarda una causa di nullità del matrimonio per condizione futura apposta dall'uomo attore e per dolo ordito dalla convenuta. Si tratta di un matrimonio concordatario celebrato in Italia il 10 febbraio 2001.

La questione centrale del causa – tanto in prima quanto in seconda istanza – è quella dell'inganno ordito dalla donna nei confronti del futuro marito riguardo alla sua situazione economica, in particolare, sui gravi impegni presi dalla donna che avrebbero compromesso la situazione economica della famiglia.

Pochi giorni prima del matrimonio, la convenuta disse all'attore che «la Cooperativa di cui era socia, oltre che dipendente, richiedeva – eccezionalmente e per un tempo limitato –, una fideiussione di 2 miliardi e 400 milioni di vecchie lire, a favore della medesima Società» (*Sentenza*, n. 1).

La reazione del marito dinanzi a questa affermazione fu di sgomento e preoccupazione, poiché «tale impegno della futura moglie avrebbe pericolosamente coinvolto entrambi come coppia» (*Ibidem*). La donna rassicurò il marito affermando l'unicità e temporaneità di questa fideiussione, senza rivelare, però, che aveva già firmato la garanzia nel mese di gennaio 2001. Comunque, come si evince dai fatti successivi, il marito non rimase pienamente convinto dalle rassicurazioni della donna. A prova di ciò, c'è il fatto che abbia deciso di celebrare il matrimonio con il regime di separazione dei beni.

I fatti, però, hanno dimostrato che la donna aveva tratto in inganno il marito, perché altrimenti non l'avrebbe sposata. La verità venne scoperta dal marito nell'anno 2005, quando le motivazioni di una sentenza del Tribunale penale, presso cui la convenuta aveva presentato una causa, «respinsero la narrazione dei fatti come prospettati dalla stessa, ossia che lei sarebbe stata costretta dalla Società Cooperativa a firmare la fideiussione, sotto minaccia d'essere licenziata. Invero, nessun licenziamento era stato mai deliberato dalla Società nei confronti dei suoi dipendenti. Inoltre, come Giorgio ebbe modo di sapere, tramite la sentenza di quel giudice, era prassi consolidata della Società ricorrere a tale forma di garanzia quando la Banca, su istanza degli stessi garanti, procedeva ad anticipazioni per gli affidamenti richiesti» (*Ibidem*). E non solo, la moglie aveva firmato altre fideiussioni, che certamente non erano temporanee, delle quali tenne all'oscuro il marito.

Alla scoperta dell'inganno ordito dalla moglie e della sua malafede, è subito seguita l'iniziativa della separazione coniugale da parte del marito e, successivamente, la richiesta di nullità del matrimonio.

3. LA CONDIZIONE FUTURA E LA NECESSITÀ O MENO DEL DUBBIO PER CONFIGURARE LA FATTISPECIE

Già in altre sedi ho scritto sugli elementi del consenso condizionato e sulla prova di questa fattispecie.³ Ora vorrei soffermarmi, prima di affrontare lo studio del dolo, su un punto che, a mio avviso, è stato in questa causa uno dei punti più difficili da accertare, tanto che nel decreto di conferma i giudici hanno realizzato una diversa valutazione dei fatti concreti nei confronti dei giudici di prima istanza. Si tratta del rapporto tra consenso condizionato e stato di certezza nel momento della manifestazione del consenso. Come si legge tanto nella sentenza quanto nel decreto, quando il marito venne a conoscenza del fatto che la fidanzata dovesse assumere – di fatto l’aveva già assunta – una fideiussione che impegnasse i suoi beni, lui chiese dei chiarimenti e lei mentì dicendo che quella fideiussione sarebbe stata una cosa provvisoria, che si era vista costretta a farla in quanto membro del consiglio di amministrazione della cooperativa nella quale lavorava, e che non c’erano né ce ne sarebbero state altre. Solo dopo queste affermazioni della donna, lui confermò la sua volontà di sposarla. Ed è proprio questo il punto sul quale divergono le due decisioni: era stata o meno purificata la condizione?

Come ben sappiamo, la giurisprudenza è pacifica nell’affermare che perché ci sia una vera condizione è necessario uno stato di dubbio almeno iniziale, come ebbe a sostenere la nota decisione *Versaliensis*.⁴ Ciò non toglie, come dice la stessa sentenza di prima istanza, che in fase probatoria sia difficile arrivare al convincimento dell’esistenza di una vera condizione non purificata quando colui che dice di essersi sposato sotto condizione è arrivato al matrimonio con il convincimento – forse errato e forse strappato con dolo, come è il caso – che quello a cui lui teneva tanto si fosse verificato, nel caso, che la moglie non fosse legata da altri impegni economici gravosi che avrebbero potuto mettere a rischio la loro vita familiare: «Fra gli indizi due vanno segnalati come di particolare rilievo (...) il dubbio, dato che, da un punto di vista psicologico e, quindi, probatorio, difficilmente l’opposizione di una condizione si comporrebbe con una certezza, positiva o negativa che si voglia. Ovviamente, sul piano della prova, il dubbio, non essendo nella sostanza un elemento costitutivo del concetto giuridico di condizione, non può essere richiesto come assolutamente necessario nella dimostrazione di essa, anche se ne sarà ordinariamente un elemento indiziario importante» (*Sentenza*, n. 11).

³ H. FRANCESCHI, *Rassegna di giurisprudenza in materia di consenso matrimoniale condizionato: il contributo del Card. Pericle Felici*, in *Coram Felici* (a cura di A. CHIARELLI E U. MEUCCI), Città del Vaticano 2005, 47-65; *IBID.*, *La prova della condizione*, in *Il consenso matrimoniale condizionato*, Città del Vaticano 2009, 251-270.

⁴ COMMISIO SPECIALIS CARDINALIUM, *Versalien.*, 2 agosto 1918, «AAS», 10 (1918), 390.

Nel caso concreto, tenuto anche conto della reazione dell'attore quando venne a sapere che la moglie lo aveva ingannato, i giudici di prima istanza sono arrivati alla conclusione che l'attore, malgrado le assicurazioni della sposa, non avesse purificato né rimosso la condizione, per cui non ci troveremmo davanti ad un requisito o postulato, ma dinnanzi ad una vera condizione futura. Quando il marito, quattro anni dopo, scoprì, grazie alla motivazione di una sentenza penale del 2005, che la moglie lo aveva ingannato affinché lui la sposasse, reagì immediatamente ritenendo che non si era avverato quello che lui poneva come condizione per il matrimonio, chiedendo subito la separazione. Infatti, nella sentenza penale che dà torto alla moglie, veniva fuori che lei aveva diverse fideiussioni e che aveva seguito pratiche rischiose e poco responsabili, anche tramite l'assunzione di nuovi debiti per estinguere quelli vecchi, cosa che aveva nascosto al marito perché altrimenti non l'avrebbe sposata.

I giudici rotali, invece, considerando il fatto che l'attore era arrivato al matrimonio senza più il dubbio riguardo a quello che lui chiedeva dalla moglie, hanno avuto un ragionevole dubbio se la condizione fosse stata purificata o meno prima del matrimonio: «Neminem latet igitur quod vir actor fallaciam circumstantiae in condicione apposita iam ante nuptias detexerat, rescians nempe quod *«la fideiussione era unica e temporanea e non ve ne sono altre»*, prout ipse sustinet; deficiente ergo statu dubii ope acquisitae certitudinis, videtur substratum collabi in quo plerumque apponenda innititur condicio» (*Decreto di conferma*, n. 6). Per questo motivo, ritenuto che il dolo invece fosse stato sufficientemente provato, hanno deciso di non pronunciarsi sul capo della condizione, confermando solo la nullità per il dolo ordito dalla donna, possibilità che, come sappiamo, è prevista dalla giurisprudenza costante della Rota Romana e che fu raccolta dalla *Dignitas connubii* all'art. 265 § 6, a norma del quale: «Se la sentenza emessa nel primo grado di giudizio ha dichiarato nullo il matrimonio per più capi di nullità, tale sentenza può essere confermata con procedura abbreviata in relazione a tutti i capi o ad alcuni soltanto».

4. LE CARATTERISTICHE DEL DOLO E IL SUO RAPPORTO CON IL CONSENSO MATRIMONIALE

Tentando di approfondire quanto dicono tanto la sentenza quanto il decreto di conferma sulla relazione tra il dolo e il consenso matrimoniale, va detto che il dolo che rende nullo il consenso matrimoniale non è semplicemente una fattispecie che specifica una situazione nell'ambito del più ampio concetto dell'errore in qualità.⁵

⁵ Cfr. H. FRANCESCHI, *La connessione tra l'errore nella qualità «directe et principaliter intenta» ed il dolo invalidante del consenso matrimoniale*, in «Ius Ecclesiae» 6 (1994), 573-608; *IBID.*, *Il fondamento giuridico del dolo come causa di nullità del matrimonio e la questione della retroattività o meno del canone 1098*, in «Ius Ecclesiae» 19 (2007), 99-136.

Premetto che, in questa epigrafe, riprendendo alcune considerazioni che ho fatto in un precedente articolo,⁶ non solo ripropongo i ragionamenti ma, in qualche modo, li preciso ancora e, in qualche aspetto, devo dire che ho rivisto la mia posizione allora manifestata.

Per cogliere il perché di questa affermazione è necessario soffermarsi su un aspetto concreto del dolo, che è il suo influsso nel processo di formazione del consenso matrimoniale, il quale è radicalmente diverso da quello dell'errore comune. Proprio per questa diversità il Legislatore ha dichiarato la rilevanza del dolo come elemento che potrebbe rendere nullo il consenso matrimoniale. Ci sono molti autori che ribadiscono l'autonomia della fattispecie del dolo.⁷ Bernárdez Cantón, ad esempio, fa un paragone tra i requisiti della fattispecie del dolo e quelli del timore grave, e determina come elementi del dolo invalidante che esso debba essere *causam dans*, grave, estrinseco, ingiusto e diretto, cioè provocato allo scopo di ottenere il consenso matrimoniale.⁸ Sono d'accordo con queste affermazioni dell'autore, benché ammetto che le conseguenze finali dell'azione dolosa – che ha le caratteristiche indicate dall'autore – siano diverse da quelle che causano il timore grave. Nel caso del timore la perdita della libertà di decisione nel soggetto opera direttamente sulla volontà. Nel dolo, invece, vi troviamo una manipolazione ingiusta del processo conoscitivo del contraente che comporta un grave attentato contro la libertà di scelta. Nel caso del dolo, la manipolazione opera tramite l'intelletto, nel quale si produce un errore, ma la sua conseguenza è, e in questo infatti somiglia il timore, la manipolazione della volontà, ma tramite la creazione di questo errore, che è proprio la causa per cui si fa un atto di volontà che altrimenti non sarebbe stato fatto.

La norma sul dolo protegge, principalmente, il processo di formazione interna del consenso dalle macchinazioni fatte da altre persone che potrebbero limitare e persino annullare l'autentica libertà della persona nella scelta del proprio stato.⁹ Non è altro che un riflesso di quel diritto fondamentale dichiarato dal canone 219: «Tutti i fedeli hanno il diritto di essere immuni

⁶ H. FRANCESCHI, *Il fondamento giuridico del dolo come causa di nullità del matrimonio e la questione della retroattività o meno del canone 1098*, cit., in modo particolare 119-125 e 135-136.

⁷ Cfr. J. I. BAÑARES, *En torno al tratamiento del "error qualitatis" en el Código actual*, en «*Ius Canonicum*» 28 (1988), 647-662; A. BERNÁRDEZ CANTÓN, *Compendio de derecho matrimonial canónico*, Madrid 1986, 150-153; J. CARRERAS, *Il dolo diretto ad ottenere il consenso (pro manuscripto)*, Roma 1997; J. FORNÉS, *Derecho matrimonial canónico*, Pamplona 1992, 135-138.

⁸ Cfr. A. BERNÁRDEZ CANTÓN, *Compendio de Derecho Matrimonial...*, cit., 152-153.

⁹ Cfr. J. I. BAÑARES, *En torno al tratamiento del "error qualitatis"...*, cit., 661: «...quando tale errore proviene da una manipolazione esterna intesa a quello scopo, e di per sé è ordinata a provocare gravi disturbi nel matrimonio, il legislatore – per proteggere la libertà della parte innocente, dissuadere i colpevoli, e difendere la stessa grandezza e santità dello stato matrimoniale – ritiene opportuno dichiararlo irritante» (la traduzione è mia).

da qualsiasi costrizione nella scelta dello stato di vita», e dello *ius connubii* di cui al can. 1058.¹⁰

D'altra parte, nell'analizzare le cause riguardanti la condizione, come è la fattispecie in questione, possiamo osservare che nei casi in cui la circostanza o qualità che si dice dedotta in condizione è una qualità avente per sua natura una grande importanza per il buon esito della vita coniugale, e qualora l'altro contraente o un terzo sappia dell'importanza che essa ha per l'altro contraente, è probabile che ci sia un'azione dolosa da parte del raggirante, almeno per l'omissione o l'occultamento di una realtà alla cui conoscenza l'altro aveva diritto. Ecco perché non è strano che si presentino cause nelle quali si chiede la nullità sia per condizione che per dolo. Entrambe le fattispecie si possono dare simultaneamente, logicamente ognuna da parte di una delle parti, ma sarà compito dei giudici distinguere adeguatamente per poter valutare sia l'uno che l'altro capo di nullità.

Alcune delle tesi a favore dell'origine del canone sul dolo nel diritto naturale, sottolineano l'incompatibilità tra il dolo e il consorzio di vita matrimoniale¹¹ e la sua incidenza sul processo intellettuale-volitivo del *deceptus*, incidenza che intaccherebbe sostanzialmente la volontarietà del consenso, benché in modo indiretto tramite una manipolazione ingiusta del processo di formazione del contenuto intellettuale del consenso matrimoniale. Al riguardo, il punto centrale è questo: questa incompatibilità tra il dolo e il consorzio, rende nullo per diritto naturale il matrimonio? Come tenterò di spiegare in seguito, la risposta passa necessariamente per il chiarimento del senso del termine *consortium* e per la comprensione della natura stessa del consenso matrimoniale. A questo punto dedicherò un'apposita epigrafe.

Viladrich ritiene che, se si dessero tutte le circostanze stabilite dal can. 1098, non ci troveremmo dinanzi a una nullità stabilita dal Legislatore per diritto positivo, ma piuttosto ad un matrimonio nullo perché è mancato qualcosa che risponde alla natura stessa del consenso matrimoniale: «Riteniamo che il can. 1098 sia applicabile ai matrimoni contratti prima dell'entrata in vigore del nuovo Codice il 27 novembre del 1983, perché la norma in esso contenuta è di diritto naturale, sebbene sia stata determinata nelle sue linee concrete dal legislatore positivo, come accade necessariamente con tutte le norme di diritto naturale, incluso lo stesso *ius connubii*. Questa retroattività non significherebbe in alcun modo ritenere nulli i matrimoni del passato contratti con queste caratteristiche, per l'applicazione del principio "leges

¹⁰ Cfr. H. FRANCESCHI, *La violenza morale e il diritto fondamentale alla libera scelta del proprio coniuge*, in *Il matrimonio nel diritto canonico e nella legislazione concordataria italiana* (a cura di R. COPPOLA), Taranto 2003, 221-259.

¹¹ Cfr. F. AZNAR-GIL, *La retroactividad o irretroactividad del dolo (can. 1098)*, in *Curso de derecho matrimonial y procesal canónico para profesionales del foro*, t. 10, Salamanca 1992, 446.

respiciunt futura, non praeterita” (cfr. can. 9). Bisogna capire, invece, per rispondere più realmente a quanto accaduto al lavoro di riforma legislativa, che il can. 1098, come il can. 1095 (l'impossibilità di assumere per causa psichica gli obblighi essenziali), il can. 1097, § 2 (l'errore sulla qualità diretta e principale), il can. 1099 (l'errore determinante sulla dignità sacramentale), il can. 1101, § 2 (l'esclusione del bene dei coniugi) o il can. 1103 (il timore indiretto) contengono un migliore riordinamento, mediante la loro espressione nella norma legislativa, di *precedenti e perfino consolidate decisioni giurisprudenziali* in cui questi casi erano considerati come cause di nullità attraverso mezzi meno adeguati e, per questo, più rigidi e forzati rispetto a quelli previsti nell'attuale disciplina». ¹² Più avanti farò qualche commento al riguardo.

5. LA GRAVITÀ DELLA QUALITÀ E LA SUA RELAZIONE CON IL “CONSORTIUM VITAE CONIUGALIS”

Uno degli elementi che più discussioni hanno creato nella dottrina è proprio quello della determinazione della gravità della qualità oggetto del dolo e il suo riferimento al *consortium*, perché dal significato che si dia al termine dipenderà la comprensione stessa delle ragioni per cui il dolo può rendere nullo il matrimonio. In questo senso, ritengo che sia la sentenza che il decreto di conferma offrano delle indicazioni molto interessanti.

Benché in un primo approccio alla lettera del canone possa sembrare chiara la individuazione della fattispecie del dolo per quanto riguarda la gravità della qualità, la determinazione di essa da parte del giudice nel caso concreto diventa un compito assai difficile. Il canone stabilisce «circa aliquam alterius partis qualitatem, quae suapte natura consortium vitae coniugalis graviter perturbare potest». È molto importante stabilire correttamente il senso dei termini utilizzati dal legislatore.

Le difficoltà per determinare il contenuto più profondo dell'espressione utilizzata dal legislatore si palesano nell'evoluzione del pensiero di Viladrich riguardo a questo punto. In un suo commento al can. 1098, subito dopo la promulgazione del Codice, diceva: «con questa formula il Legislatore lascia intendere che la qualità deve essere *oggettivamente grave*, e guarda al *consortium vitae coniugalis* come all'oggettivo punto di riferimento della gravità della qualità, trattandosi di qualità che sono connesse con l'essenza, le proprietà ed i fini del matrimonio, essendo invece irrilevanti quelle qualità soggettive, non riconducibili in modo oggettivo al consorzio coniugale e, in tal senso, meramente arbitrarie o grossolane». ¹³

¹² P. J. VILADRICH, *Il consenso matrimoniale*, Milano 2001, 225-226.

¹³ P. J. VILADRICH, *Commento al canone 1098 del CIC*, in *Codice di Diritto Canonico*, Edizione commentata a cura dell'Istituto Martín de Azpilcueta, Pamplona 1984. Citato dall'edizione italiana a cura di J. I. ARRIETA, Roma 2004, 731.

In un suo commento successivo, invece, fa una valutazione diversa del concetto di gravità, quando distingue tra le qualità che riguardano il consorzio inteso come essenza del matrimonio e quelle che riguardano il concreto progetto coniugale dei contraenti: «Quando la qualità errata, per dolo, riguarda direttamente le esigenze dell'essenza, delle proprietà o dei fini istituzionali del matrimonio, la qualità ha *ipso iure* connessione con la grave perturbazione del consorzio di vita coniugale e l'inganno sulla stessa (ad esempio, il dolo positivo o negativo su una condotta abitualmente licenziosa in tema di fedeltà) contiene la presunzione violenta della intenzionalità del dolo ad ottenere il consenso. Diversamente, quando si tratta di errore doloso su qualità in relazione al progetto soggettivo di vita matrimoniale, allora detta qualità deve avere natura di causa motiva della scelta dell'altra persona come coniuge, oltre a perturbare gravemente la convivenza coniugale. Infatti, l'errore, benché sia indotto dolosamente (dolo incidentale), circa una qualità dell'altro contraente che non ha avuto la minima influenza nella sua scelta come coniuge, perché è una qualità non valutata, e nemmeno considerata nel detto processo di scelta, non può per questo intaccare l'oggetto del consenso, visto che il contraente lo avrebbe prestato ugualmente anche sapendo che era falso. Per questa ragione si deve applicare a questo tipo di qualità motiva la tecnica dell'errore *causam dans* nella sua accezione negativa, ossia, quella supposta qualità che, se conosciuta in tempo la verità, avrebbe fatto in modo che il contraente non desiderasse sposarsi. La prova del carattere motivante e influente della qualità dovrà essere dimostrata mettendo in rilievo la sua presenza ed influenza nel processo biografico di scelta del coniuge». ¹⁴

Indubbiamente, vi è in questo secondo commento uno spostamento nella comprensione del significato del termine *consortium* dall'essenza del matrimonio al *consortium* inteso non come definizione del matrimonio *in facto esse*, cioè il vincolo con i suoi elementi e proprietà essenziali, ma come descrizione del concreto progetto di vita coniugale. E questo spostamento, a mio avviso, ha delle conseguenze anche sulla comprensione delle ragioni per le quali il dolo renderebbe nullo il consenso matrimoniale.

Questo è, a mio parere, un punto cruciale, assai complesso, perché anzitutto conviene domandarsi che cosa sia il “*consortium vitae coniugalis*”. Hervada, in un suo commento al canone 1055 § 1, dice che questa espressione «descrive la società coniugale che nasce dal patto», ¹⁵ mettendola in relazione con *Gaudium et spes*, n. 48, cioè, con la “*communitas vitae et amoris*” trattandosi dunque non di una definizione essenziale ma di una descrizione della sua realizzazione vitale. Questo modo di spiegare il termine *consortium*

¹⁴ P. J. VILADRICH, *Il consenso matrimoniale*, cit., 224-225.

¹⁵ J. HERVADA, *Commento al canone 1055 del CIC*, in *Codice di Diritto Canonico*, cit., 695.

rispecchia il pensiero esposto da Hervada in diverse occasioni.¹⁶ Invece, Viladrich – almeno nel primo commento che abbiamo citato – considerava che il *consortium* alludesse all’essenza e alle proprietà e fini essenziali.

Ciononostante, nel suo successivo e più sviluppato commento, ribadendo in un primo momento questa nozione di *consortium* collegata all’essenza, allarga la nozione di gravità della qualità ammettendo anche quelle qualità che, malgrado non siano direttamente collegate all’essenza del matrimonio, riguarderebbero «il progetto soggettivo di vita matrimoniale». Senza dirlo, a mio avviso, cambia il suo concetto di *consortium*, avvicinandosi alla nozione di Hervada che ho poc’anzi citato, vale a dire, *consortium* inteso non come essenza del matrimonio ma come descrizione della comunità di vita e di amore che sorge dal vincolo fondato mediante il consenso.

L’espressione “*consortium vitae coniugalis*” del canone 1098, a mio parere, riguarda chiaramente le qualità che possono perturbare gravemente il *consortium*, ma inteso nel senso indicato da Hervada e da Viladrich nel suo secondo commento, e la gravità concerne direttamente le perturbazioni potenziali di questo *consortium*.

Coerentemente con questa interpretazione, il “*suapte natura*” lo vediamo in relazione a tale perturbazione della vita coniugale, ma la perturbazione potenziale deve essere oggettivamente valutata in funzione delle caratteristiche concrete di quei coniugi e della loro storia matrimoniale, il che è necessariamente opera della *prudentia iuris*. Va quindi chiarito che il dolo riguarda qualità concernenti la vita coniugale concreta o, meglio, il progetto coniugale, e che la determinazione di queste qualità esige una vera determinazione giurisprudenziale alla luce della norma emanata dal legislatore, come hanno fatto i giudici con molta accortezza nella sentenza di prima istanza e nel decreto di conferma per la fattispecie del dolo.

È comunque chiaro che non si possa fare un elenco chiuso delle qualità sulle quali l’errore causato dall’azione dolosa renderebbe nullo il matrimonio. Vi è almeno un caso evidente perché stabilito dallo stesso Legislatore, che è il dolo sulla sterilità di uno dei contraenti, ipotesi prevista dal canone 1084 §3 riguardante l’impotenza.¹⁷

Tenuto conto del significato del termine *consortium* del canone 1098, ritengo che, comunque sia vero che il dolo deve essere grave e deve far riferimento a una qualità grave, non possiamo dire che soltanto il dolo su *determinate* qualità già stabilite renderebbe nullo il consenso matrimoniale. Vi sono delle qualità che, benché in sé stesse e considerate in astratto potrebbero non perturbare gravemente qualsiasi comunità di vita coniugale, nel caso concreto, come ho già detto, per la gravità dell’inganno e delle macchinazioni,

¹⁶ Cfr., ad esempio, J. HERVADA, *Studi sull’essenza del matrimonio*, Milano 2000, 260-264.

¹⁷ Cfr. J. FORNÉS, *Derecho Matrimonial...*, cit., 136-137.

per il loro contrasto con il concreto progetto matrimoniale, feriscono così gravemente il processo di formazione della volontà di donarsi coniugalmente a una determinata persona, che giustificano pienamente la determinazione di una sanzione di nullità come quella del canone 1098.

E questo ci porta ad alcune considerazioni finali sulla natura del dolo che rende nullo il matrimonio, questione che è molto legata alla nozione di *consortium*.

In primo luogo, riguardo alla domanda se il dolo sia una norma di diritto naturale o di diritto positivo, vorrei fare qualche precisazione. Ritengo, diversamente da quanto ho detto altrove,¹⁸ che le fattispecie di dolo nelle quali si danno tutti i requisiti stabiliti dal canone 1098, in modo particolare quando la *pars decipiens* è l'altro contraente, possono a pieno titolo essere qualificate come nullità aventi come motivo lo stesso diritto naturale. Ciononostante, dopo aver analizzato il problema del significato dell'espressione *consortium* utilizzata nel canone 1098, pare chiaro che non si possa affermare che ogni caso di dolo rende nullo il matrimonio per diritto naturale, poiché solo quel dolo che ha le caratteristiche indicate dal legislatore, il quale ha fatto un grande sforzo per formalizzare e positivizzare gli elementi del dolo che rende nullo il consenso matrimoniale, ha come conseguenza quella di intaccare gravemente il consenso matrimoniale. Se il dolo ha riguardato non il concreto progetto di vita matrimoniale – il *consortium* così come inteso dalla norma e da parte della dottrina analizzata – ma una qualità direttamente riguardante l'essenza o le proprietà essenziali del matrimonio, è più facile dimostrare una nullità del matrimonio fondata nel diritto naturale. Ma, seguendo i precedenti ragionamenti, considero che anche in quei casi in cui è lo stesso contraente a ordire il dolo, con la chiara intenzione di ottenere tramite inganno il consenso dell'altro, e questo raggirò riguarda una qualità che si sa positivamente potrà perturbare gravemente quel progetto matrimoniale, si potrebbe sostenere che anche in questi casi il dolo renda nullo il matrimonio per esigenze dello stesso diritto naturale, poiché la *pars decipiens* ha costruito una relazione con la chiara consapevolezza di stare manipolando ingiustamente e gravemente la volontà della *pars decepta*, mancando gli elementi minimi di un'autentica libertà, necessaria per poter costruire una valida relazione coniugale.

In un commento alla sentenza di prima istanza, Moneta afferma: «la sentenza coglie bene questa difficoltà e si prende cura di osservare che la convenuta, autrice dell'inganno, era “donna imprudente, avventata negli affari, irresponsabile nella gestione familiare. Una ‘qualità’ negativa che, per sua natura, è in grado di perturbare gravemente la comunanza della vita coniu-

¹⁸ H. FRANCESCHI, *Il fondamento giuridico del dolo come causa di nullità del matrimonio e la questione della retroattività o meno del canone 1098*, cit.

gale in qualsiasi matrimonio, non solo in quello in esame”. Non vi è stata, quindi, da parte della sentenza una forzatura interpretativa del disposto legislativo. Ma in ogni caso ritengo che sia apprezzabile e che meriti quindi di essere perseguito lo sforzo di ricondurre circostanze di per sé oggettive ad una specifica connotazione della persona. Se infatti il comportamento doloso posto in essere prima delle nozze da parte di uno degli sposi è veramente tale da produrre uno sconvolgimento della vita coniugale, è certamente conforme a giustizia che si cerchi, pur nel rispetto della verità, di farlo rientrare nell’ambito della figura di vizio del consenso delineata dal legislatore. Non mi sentirei pertanto di censurare una sentenza che – riprendendo gli esempi a cui abbiamo ora accennato – considerasse l’inganno sulla localizzazione della futura vita coniugale sintomo di una personalità patologicamente legata ad un certo ambiente di vita ed incapace di trapiantarsi altrove; od anche riconducesse l’inganno sulla incombente presenza della suocera nella convivenza tra i due coniugi ad una sindrome di dipendenza da cui è affetta la persona del coniuge, tale da non consentirgli di organizzare una autonoma vita a due: individuasse, insomma, una *qualitas* che caratterizza la persona in senso negativo in ordine alla instaurazione di una normale comunione di vita coniugale». ¹⁹

Ma penso che la via possa essere un’altra, più lineare: l’incompatibilità radicale tra il dono coniugale e l’inganno ordito dolosamente dallo stesso contraente per ottenere il consenso matrimoniale dell’altro, circa una qualità che per sua natura può perturbare gravemente il consorzio di vita coniugale. Non si tratterebbe tanto di ricondurre la circostanza ad una qualità, né di dover scorgere dietro la circostanza una qualità negativa che potrebbe rientrare in quelle che per loro natura possono perturbare gravemente il consorzio di vita coniugale, ma piuttosto di accertare una realtà fondamentale che appartiene alla stessa natura del consenso matrimoniale: quella della libertà necessaria perché una persona possa costruire una valida relazione coniugale, la quale mancherebbe quando dolosamente si porta a inganno l’altro contraente per “strappare” ingiustamente il suo consenso matrimoniale. Da questa prospettiva, che è quella che sostiene Viladrich in quel secondo articolo che abbiamo citato, penso che sarà più facile capire perché un dolo di questo tipo rende nullo il matrimonio non solo per una determinazione del diritto positivo, ma piuttosto perché intacca nella sua radice naturale un principio fondamentale del consenso matrimoniale, che è il principio di libertà – che implica anche la conoscenza della realtà della persona dell’altro in aspetti che sono centrali per il consorzio coniugale – nel processo di formazione del consenso matrimoniale. In questo senso, il fatto che sia lo stesso contraente

¹⁹ P. MONETA, *Commento alla sentenza c. Pica del 20 marzo 2014*, in <http://www.ascait.org> (consultata il 15 marzo 2016).

a ordire il dolo circa la qualità, rende più facile la prova dell'intenzionalità per ottenere il consenso dell'altro e anche la gravità dell'inganno.

Inoltre, mi sembra che nelle cause sul dolo il richiamo al caso concreto sia decisivo, ma senza cadere nei pericoli del soggettivismo, che ci porterebbe al rischio di ammettere come casi di dolo situazioni molto comuni nelle quali le persone quasi sempre considerano *a posteriori* che sono state ingannate. In questo senso, ritengo che i criteri elaborati da Viladrich nel suo commento più recente²⁰ siano molto utili come guida per determinare la gravità della qualità. È per questo che ritengo che in questa causa i giudici hanno agito con molta accortezza quando hanno valutato non solo la relazione tra la qualità sulla quale si è subito l'inganno e le esigenze che derivano dall'essenza del matrimonio, ma hanno tenuto conto anche di quelle qualità che riguardano il "progetto soggettivo" che è stato "causa motiva" del matrimonio, e questo non è soggettivismo. Nel caso in questione, la gravità dell'inganno e la sua forza invalidante è stata misurata dai giudici alla luce della importanza di quello che a una vista superficiale potrebbe sembrare solo una circostanza – grave, ma alla fine solo circostanza – che, invece, per la sua gravità senz'altro poteva perturbare gravemente il consorzio di vita coniugale (cfr. *decreto di conferma*, n. 3 *in fine*).

In fin dei conti, a mio parere, il giudice deve far riferimento anche alla specifica e determinata comunità di vita coniugale, cioè, all'importanza che la qualità oggetto del dolo ebbe all'origine e sviluppo della volontà matrimoniale del caso concreto. Ne deriva l'importanza dell'analisi della reazione del coniuge raggirato al momento di venire a conoscenza delle macchinazioni di cui fu destinatario, allo scopo di stabilire la rilevanza o meno del dolo: il classico *criterium reactionis* applicato dalla giurisprudenza nella prova della condizione (cfr. *decreto di conferma*, n. 5 *in fine*). Ciò non significa che l'esistenza di problemi nella vita matrimoniale sia determinante per la rilevanza del dolo – il che significherebbe una possibile rottura del principio dell'indissolubilità del matrimonio –, benché l'esistenza di questi problemi possa avere un importante valore di prova indiziaria sulla gravità della qualità nel caso concreto, soprattutto se si dimostra che questi problemi hanno la loro origine nel dolo subito. Proprio perciò, il legislatore precisò con tanta cura i termini della norma, affermando che la qualità *può perturbare* e non che di fatto perturbi, il che significherebbe dedurre la rilevanza del dolo dalla successiva vita matrimoniale, con la conseguente confusione della classica distinzione tra il consenso matrimoniale (*matrimonium in fieri*), il vincolo coniugale (*matrimonium in facto esse*), e la vita matrimoniale come realtà vissuta.²¹

²⁰ Cfr. P. J. VILADRICH, *Il consenso matrimoniale*, cit., 224-225.

²¹ È un pericolo che vide con chiarezza FORNÉS, il quale ribadisce: «Stabilire il nesso di causalità tra la qualità e tali perturbazioni si rende, nella pratica, molto difficile. Per questo

È in questo senso che ritengo importante il cosiddetto *criterium reactionis* poiché, in mancanza di esso al momento della scoperta dell'inganno, soprattutto nel caso di qualità che non riguardano chiaramente l'essenza del matrimonio, ma potrebbero riguardare il concreto progetto di vita coniugale, sarebbe un'esigenza di giustizia naturale affermare la validità del matrimonio se vi fosse stata una conoscenza "pacifica" della qualità – o della mancanza di essa – da parte del *deceptus*, la quale dimostrerebbe come nel singolo caso la qualità oggetto del dolo non era una qualità che potesse perturbare quel concreto consorzio di vita coniugale. Anzi, considero che riguardo ai matrimoni nulli per dolo, sia o meno la qualità oggetto dell'inganno rapportabile ad aspetti essenziali del matrimonio, potrebbe essere bene, come proposta *de iure condendo*, che la legge prevedesse, in mancanza del *criterium reactionis* una volta conosciuto l'inganno, la convalidazione automatica del matrimonio.

6. CONCLUSIONE

Come abbiamo potuto vedere, uno degli elementi principali per determinare le qualità che per loro natura possono perturbare gravemente il consorzio di vita coniugale è proprio quello della nozione di *consortium* a cui facevo riferimento in precedenza. Per questo motivo, come ho già detto, ritengo che una risposta definitiva al perché dell'effetto invalidante del dolo e alla portata della norma sarà possibile soltanto tramite l'approfondimento della nozione di *consortium* nonché la comprensione della relazione tra l'azione dolosa e la costituzione di questo consorzio coniugale mediante il consenso matrimoniale.

Sia nella sentenza di prima istanza che nel decreto c. Pinto, i giudici hanno tenuto conto di quanto abbiamo evidenziato sulla chiara prova dell'azione dolosa da parte della convenuta; della sua intenzionalità nel nascondere la verità per ottenere il consenso dell'attore; che questo raggiri riguardasse elementi che potevano e infatti hanno perturbato gravemente il consorzio coniugale; e considerando anche la natura della qualità alla quale si fa riferimento nella causa, che non è una semplice circostanza, poiché si traduce anche in un modo di essere della convenuta che lei dolosamente ha nascosto al marito, decisero affermativamente sul capo del dolo.

Dinanzi a una delle questioni più controverse riguardanti il canone sul

motivo, esiste il pericolo di dare rilevanza a qualsiasi qualità, se il matrimonio – o, meglio, la vita matrimoniale – si sviluppa con difficoltà. I coniugi potrebbero, forse inconsapevolmente – e persino in buona fede – attribuire la causa delle sventure ad un dolo iniziale e non alle sopravvenute deficienze personali nel modo di comportarsi nella loro relazione. In queste condizioni, è chiaro che "la causa di nullità" potrebbe diventare, sottilmente, una causa di "divorzio", con la conseguente lesione del principio de indissolubilità». (J. FORNÉS, *Derecho Matrimonial...*, cit., 138. (La traduzione è mia).

dolo, che è la determinazione del fondamento di questa norma, cioè, se essa sia una concretizzazione del diritto naturale o una determinazione di diritto positivo fatta dal Legislatore, i giudici non hanno fatto riferimento diretto, poiché non è stato necessario tenuto conto che il matrimonio era stato celebrato dopo l'entrata in vigore del CIC '83.

Ciononostante, vorrei finire ricordando quanto affermavo riguardo le esigenze del processo di formazione del consenso matrimoniale. È vero che l'affermazione che il dolo rende nullo il matrimonio per diritto naturale potrebbe essere rischiosa perché può portare a confondere l'essenza del matrimonio con la vita matrimoniale. Ma, con i dovuti accorgimenti a cui ho fatto riferimento in questo commento e dei quali hanno tenuto conto i giudici in questa causa, mi pare che, se si danno tutti e ognuno degli elementi della fattispecie così come stabiliti dal canone 1098, questi rischi vengono evitati, poiché un dolo di tale natura mina alla radice il processo di formazione del consenso matrimoniale, in modo particolare in quei casi in cui il raggirante è stato lo stesso contraente che ha manipolato in modo gravemente ingiusto la volontà dell'altro, presentando volutamente una falsa immagine di sé per ottenere il consenso. Ma non va dimenticato che la determinazione delle conseguenze del dolo nel caso concreto non può che essere frutto del lavoro di *prudencia iuris* proprio della giurisprudenza, particolarmente di quella rotale – come abbiamo visto nel decreto di conferma commentato –, la quale in questo modo continuerà ad aiutare nell'elaborazione di una *determinazione prudenziale* delle caratteristiche della qualità che per sua natura può perturbare gravemente, nel caso concreto, il consorzio di vita coniugale.

COMPOSTO IN CARATTERE DANTE MONOTYPE DALLA
FABRIZIO SERRA EDITORE, PISA · ROMA.
STAMPATO E RILEGATO NELLA
TIPOGRAFIA DI AGNANO, AGNANO PISANO (PISA).

★

Maggio 2016

(CZ 2 · FG 3)

