

**«ERROR DANS CAUSAM»
E «ERROR QUALITATIS DIRECTE
ET PRINCIPALITER INTENTAE»
(c. 1097 §2)**

La redazione del §2 del c. 1097 suppone un cambiamento molto rilevante riguardo al rispettivo §2 del c. 1083 CIC/1917. Per agevolare il confronto è bene tener presente i due testi:

C. 1083 §2 CIC/17:

§2. Error circa qualitatem personae, etsi det causam contractui, matrimonium irritat tantum:

1° Si error qualitatis redundet in errorem personae;

2° Si persona libera matrimonium contrahat cum persona quam liberam putat, cum contra sit serva, servitute proprie dicta.

C. 1097 §2 CIC/83:

§2. Error in qualitate personae, etsi det causam contractui, matrimonium irritum non reddit, nisi haec qualitas directe et principaliter intendatur.

Non interessa il n. 2° del c. 1083. Confrontando invece la redazione del resto del §2 dei due canoni, si rilevano due cambiamenti molto significativi, introdotti *ex officio* nell'ultima redazione prima della plenaria del 1981¹, e cioè la eliminazione del concetto *error qualitatis redundans in errorem personae* e l'introduzione

¹ Cf. *Communicationes* 15 (1983) 232.

esplicita del concetto *error qualitatis directe et principaliter intentae*. Sia nella redazione del c. 1097 attuale che in quella del c. 1083 CIC/17 la struttura del paragrafo consta di un principio generale secondo cui *error qualitatis personae etsi det causam contractui non reddit nullum matrimonium*, e una eccezione, che nel c. 1083 veniva descritta con le parole *si error qualitatis redundet in errorem personae* mentre nel c. 1097 viene segnalata con la frase *nisi haec qualitas directe et principaliter intendatur*.

Questi cambiamenti invitano a domandarsi se la nuova redazione di questo paragrafo comporti qualche cambiamento nel diritto sostantivo oppure se si tratti dello stesso contenuto sostantivo espresso con altri strumenti terminologici. Per rispondere a tale interrogativo si deve precisare quale sia il contenuto delle figure che entrano in gioco, stando alla terminologia e alla dottrina canonistica tradizionale. In concreto il problema di fondo consiste nel precisare quale tipo di *error in qualitate personae* abbia efficacia per invalidare il consenso matrimoniale e quale invece sia privo di tale efficacia. Il legislatore del codice piobenedettino per indicare la fattispecie di errore che rende nullo il matrimonio adoperò il termine *error qualitatis redundans in errorem personae* mentre il legislatore del codice attuale ha preferito il termine *error qualitatis directae et principaliter intentae*. Nei due codici però si contrappone l'*error qualitatis dans causam contractui* che non ha forza invalidante alle due diverse espressioni adoperate nei due codici — *error qualitatis redundans in errorem personae* (c. 1083 §2, 1° CIC/17); *error qualitatis directae et principaliter intentae* (c. 1097 §2) — che indicano l'errore dotato di efficacia invalidante. Quindi il nodo della questione sta nel precisare le figure contrapposte *error dans causam* e *error*

qualitatis directe et principaliter intentae, per limitarsi alla terminologia del codice attuale.

Nel lavoro della nostra tesi di Laurea della quale presentiamo sinteticamente il frutto, dopo un rapido sguardo a modo d'introduzione, alle interpretazioni più significative date alle due figure dopo la promulgazione del codice del 1983, ci siamo sforzati per individuare nella storia del diritto matrimoniale canonico la formazione della dottrina sull'*error in qualitate personae*, cercando di precisare lo sviluppo e i limiti delle due figure, cioè dell'*error in qualitate* privo di efficacia invalidante e dell'*error qualitatis* dotato di tale efficacia, segnalando alla volta gli strumenti terminologici e sistematici adoperati per descrivere ciascuna delle due figure.

Quanto alla dottrina canonistica attuale ci limitiamo a rilevare che riguardo all'*error dans causam*, si avverte, da una parte, l'impegno di presentare la fattispecie in tutta la sua estensione che comprende sia la sottospecie dell'errore che suppone uno stato intenzionale descritto come *volontà interpretativa* sia anche la sottospecie dell'errore che è il motivo o causa movente della decisione, sottolineando pure che l'*error dans causam* costituisce la fattispecie-limite dell'*error qualitatis* che non ha efficacia invalidante²; d'altra parte però si osserva la tendenza a dare un senso ristretto e semplificato all'*error dans causam*³,

² Cf. U. NAVARRETE, «De sensu clausulae "dummodo non determinet voluntatem" can. 1099», *Periodica* 81 (1992) 474-475; J.I. BAÑARES, «Error "causam dans" y error en cualidad directa y principalmente pretendida», *Ius Canonicum* 35 (1995) 107.

³ Cf. G. RICCIARDI, «Errore sulla persona ed errore sulla qualità della persona intesa direttamente e principalmente nel matrimonio canonico», *Diritto Ecclesiastico* 96 (1985) 187; S. BER-

non mancando persino chi mette in dubbio la sua identità⁴.

Per quanto concerne l'*error qualitatis directe et principaliter intentae*, la dottrina attuale propone una ricca gamma di spiegazioni del suo meccanismo invalidante⁵; si riscontrano però delle interpretazioni meno perspicue⁶ e persino l'opinione secondo cui la norma non è di diritto divino ma di diritto positivo umano⁷.

1. L'*error qualitatis* senza efficacia invalidante

La varietà di opinioni nell'attuale dottrina riguardo alle due fattispecie dell'*error qualitatis* adoperate nel c. 1097 §2 cioè l'*error dans causam* e l'*error qualitatis directe et principaliter intentae* rendono necessaria una dettagliata ricerca storica sulla formazione e l'esatta

LINGÒ, «L'autonomia delle diverse specie normative dell'errore e dolo», in *Errore e dolo nel consenso matrimoniale canonico*, Studi giuridici 39, Città del Vaticano 1995, 29-30.

⁴ Cf. A. MOSTAZA «El error sobre la persona y sobre sus cualidades en el can. 1097 del nuevo Código», in *Estudios canónicos*, Fs. L. de Echeverría, ed. J. Sánchez y Sánchez, F. R. Aznar Gil, Salamanca 1988, 330.

⁵ Cf. G. RICCIARDI, «Errore» (cf. nt. 3), 188, 192; A. BORRAS, «L'erreur sur une qualité de la personne après le canon 1097 §2», *Revue de Droit Canonique* 42 (1992) 141-143; U. NAVARRETE, «Error circa personam et error circa qualitates communes seu non identificantes personam (c. 1097)», *Periodica* 82 (1993) 667; J.I. BAÑARES, «Error» (cf. nt. 2), 112.

⁶ Cf. J.M. GONZÁLEZ DEL VALLE, «Relevancia de las cualidades personales de los contrayentes en el consentimiento matrimonial», in *Dimensiones jurídicas del factor religioso*, Murcia 1987, 155-158; K. LÜDICKE, «Die Beurteilung des Eigenschaftsirrums nach geltender Rechtslage unter besonderer Berücksichtigung des Irrtums über die Vaterschaft», in *Recht als Heildienst*, ed. W. Schulz, Paderborn 1989, 248-249, 252.

⁷ Cf. S. BERLINGÒ, «L'autonomia» (cf. nt. 3), 30.

identità delle due figure nell'ordinamento canonico, a partire dalla divisione dell'*error facti* presentata da Graziano, tenuto conto dell'influsso determinante che essa ha esercitato nello sviluppo della dottrina.

Come è noto Graziano prende in considerazione soltanto l'*error facti*, introducendo una terminologia che fondamentalmente perdurerà fino ai nostri giorni. Dalle quattro fattispecie in cui classifica l'errore in rapporto al consenso matrimoniale, concede efficacia invalidante all'*error personae* e all'*error condicionis servilis*, mentre afferma che non hanno tale efficacia l'*error qualitatis* e l'*error fortunae*⁸. L'*error fortunae* rappresenta ovviamente una semplice sottospecie dell'*error qualitatis*, perciò viene considerato sempre come una figura senza specifica ripercussione giuridica. Gli autori però fino al XVI secolo, con poche eccezioni, probabilmente a causa della grande autorità di Graziano, adoperano ambedue i termini tecnici senza sensibili differenze.

Il XVI secolo introduce un'innovazione terminologica chiamata ad avere successo⁹. Da questo periodo in poi, la fattispecie dell'*error facti* non invalidante viene chiamata *error antecedens* oppure *error dans causam*, alle volte anche *dolus dans causam*, mentre al termine *error qualitatis* viene sempre di più attribuita la funzione di espressione generica, di regola specificata con uno dei termini in uso. Lo sviluppo successivo conferma l'idoneità di queste innovazioni terminologiche, poiché la dottrina si è pienamente adattata all'uso dei termini *error antecedens* ed *error dans causam*.

⁸ Cf. C. 29, q. 1 §2.

⁹ Cf. J. MEDINA, *De poenitentia, restitutione et contractibus*, Ingolstadii 1581, T. 2, q. 33; D. COVARRUVIAS, *In Quartum Decretalium librum epitome*, Lugduni 1558, pars 2, cap. 3, §7, n. 3.

Il legislatore del codice di 1917, costretto in un certo senso a scegliere tra le due espressioni più adoperate nella dottrina, optò per la seconda per sottolineare che l'*error qualitatis* anche quando è *dans causam* non ha efficacia invalidante e quindi la espressione *error dans causam* diventa il termine più espressivo per segnalare l'*error facti* che non ha efficacia invalidante¹⁰. Questa scelta terminologica viene poi ratificata anche nel c. 1097 §2 del Codice del 1983, mantenendo la preferenza del termine tecnico della prima codificazione.

Quanto alla sostanza della fattispecie in esame, la dottrina canonistica fino ai nostri giorni afferma univocamente ed esplicitamente l'inefficacia invalidante dell'errore sulla qualità, individuata già nell'analisi di Graziano. L'affermazione di questo principio contiene implicitamente la risposta al caso frequente secondo cui dopo la celebrazione del matrimonio uno dei coniugi afferma che, se avesse conosciuto la verità, non avrebbe mai acconsentito al matrimonio. D'altra parte il principio dell'inefficacia dell'*error qualitatis* poggia sul fatto che tale errore corrisponde allo stato d'intenzionalità che viene chiamato *volontà interpretativa* o *ipotetica*, cioè una volontà che sarebbe esistita se si fossero verificate determinate circostanze — nel caso, la conoscenza della verità da parte del soggetto che erra — ma che non ha esistito affatto proprio perché non si sono verificate quelle circostanze, nel caso presente, la conoscenza della verità da parte di chi sta nell'errore.

Graziano, per caratterizzare lo stato d'animo del soggetto che erra adopera il verbo *putare*¹¹. L'espressione sembra adatta poiché, da una parte, accenna ad una certa positiva attenzione del soggetto verso una deter-

¹⁰ Cf. c. 1083 CIC/17.

¹¹ Cf. C. 29, q. 1 §5.

minata qualità dell'altro coniuge, mentre, d'altra parte, essendo pure abbastanza generica, non perde la sua neutralità.

Sulle orme di Graziano, la dottrina ha adoperato sempre il verbo *putare* o altri verbi o espressioni equivalenti per significare lo stato d'animo di colui che erra circa una qualità del altro contraente, senza che perciò venga meno l'efficacia del consenso. A fortiori si applica lo stesso criterio al caso in cui il soggetto che erra non presta attenzione alcuna a quella determinata qualità, pur se oggettivamente desiderabile, e quindi lo stato cognoscitivo del soggetto è quello dell'inavvertenza e non proprio quello della positiva persuasione che connota il verbo *putare* o altri equivalenti. Va però rilevato che già il *Decretum* predispone, pur se con delineamenti ancora non pienamente definiti, l'interpretazione dell'*error qualitatis* sia nel senso della volontà interpretativa sia anche nel senso dell'errore riguardo ad una qualità alla quale il soggetto presta un'attenzione particolare fino a farla diventare il movente della sua decisione.

Procedendo nel tempo si osserva l'impegno degli autori per definire con più precisione il ruolo proprio degli elementi accidentali nel processo decisionale e per evidenziare la loro eventuale forza movente che determina il soggetto alla decisione. I canonisti, già subito dopo Graziano, cercano di sviluppare la dottrina intorno all'*error qualitatis* privo di efficacia invalidante e di cogliere l'influsso dell'errore causa movente nel processo decisionale tramite diverse descrizioni¹². Senza soffermarci nell'apporto dei grandi pensatori del

¹² Cf. STEPHANUS TORNACENSIS, *Summa magistri Stephani Tornacensis super decreta*, ed. J.F. Schulte, Giessen 1891, C. 29, q. 1; GUILLERMUS ALTISSIODORENSIS, *Summa aurea in quattuor libros sententiarum*, Parisiis 1500 - Frankfurt/Main 1964, lib. 4, fol. 291.

duecento¹³, dal XIV secolo in poi, si può osservare che gli autori fanno una chiara distinzione all'interno dell'*error qualitatis* fra *error qualitatis* in senso generico (errore non movente) e errore causa cioè *error qualitatis causam dans contractui* nel senso specifico dell'*error qualitatis* che è la causa movente della decisione, pur se non adoperano gli stessi strumenti terminologici che poi diventeranno comuni¹⁴.

Questi sforzi raggiungono il loro culmine nei primi decenni del XVII secolo. La positiva attenzione del soggetto verso una qualità che acquista un tale livello d'intensità da diventare la causa movente della decisione, viene acutamente analizzata da diversi autori¹⁵ fra i quali eccelle Castro Palao¹⁶. Questo aspetto viene caratteriz-

¹³ Cf. S. RAYMUNDUS DE PENNAFORTE, *Summa de matrimonio*, ed. X. Ochoa e A. Diez, Roma 1978, tit. 3, n. 1-2; S. THOMA AQUINATIS, *Commentum in quatuor libros sententiarum*, in *Opera omnia*, VI-VII, ed. P. Fiaccadori Parmae 1852-1873 - New York 1948-1949, lib. 4, dist. 30, q. 1, art. 2; S. THOMA AQUINATIS, *Summa theologiae*, Taurini-Romae 1948, 1-2, q. 6, art. 8; S. BONAVENTURA, *Commentaria in quatuor libros Sententiarum*, in *Opera omnia*, Ad Claras Aquas (Quaracchi) 1882-1902, vol. I-IV, lib. 4, dist. 30, art. unicus, q. 1, n. 5; RICARDUS DE MEDIAVILLA, *Super quattuor libros Sententiarum*, Brixiae 1591, lib. 4, dist. 30, art. 1, concl.

¹⁴ Cf. ASTESANUS DE ASTA, *Summa Astensis*, ed. J.B. Lambertus, Romae 1728-1730, lib. 8, tit. 9, art. 2; RAYNERIUS DE PISIS, *Pantheologiae summam universae theologiae veritatis*, Brixiae 1580, «De matrimonio», cap. 15; SYLVESTER PRIERATIS, *Summa sylvestrina quae summa summarum merito nuncupatur*, Venetiis 1581, pars 2, «Matrimonium», 8, n. 1; D. SOTO, *In quartum Sententiarum*, Venetiis 1584, dist. 30, q. 1, art. 1.

¹⁵ Cf. P. DE LEDESMA, *Tractatus de magno matrimonii sacramento*, Venetiis 1595, q. 51, art. 2; M. BONACINA, *De contractibus*, in *Opera omnia in tres tomos distributa*, II, Venetiis 1728, 466-692, disp. 3, q. 1, punct. 2 §1, prop. 2, n. 4; R. AVERSA A SANSEVERINO, *De ordinis et matrimonii sacramentis*, Bononiae 1642, De matrimonio, q. 12, sect. 1.

zato dal fatto che la qualità acquista nell'animo del soggetto un rilievo tale da diventare la *causa excitativa* o *impellente* o *motiva* della decisione. Questi autori però non trascurano il dato acquisito della *volontà interpretativa*, cioè la spiegazione in base all'ipotetico atteggiamento che avrebbe avuto il soggetto se avesse scoperto prima del matrimonio la mancanza di quella qualità. L'approfondimento in questo senso porta inoltre all'elaborazione della struttura della *conditio habitualis*¹⁷, vale a dire dell'intenzione abituale di porre la condizione, la quale, proprio perché è soltanto abituale, è giuridicamente inoperante e quindi priva di efficacia invalidante.

È da evidenziare che alcuni autori si impegnano nel cogliere tutta la estensione della fattispecie dell'*error qualitatis* senza efficacia invalidante, individuando esplicitamente al suo interno sia l'*error qualitatis* che suppone uno stato di *volontà interpretativa* sia in modo specifico l'*error qualitatis* che è la causa movente della decisione (*error qualitatis dans causam contractui*, in senso stretto)¹⁸.

¹⁶ Cf. F. DE CASTRO PALAO, *Operis moralis de virtutibus, et vitiis contrariis, in varios tractatus, et disputationes theologicas distributi, pars prima - septima*, Venetiis 1690, pars 3, tract. 14, disp. 2, punct. 5, n. 11.

¹⁷ Cf. T. SÁNCHEZ *De sancto matrimonii sacramento disputationum tomus primus-tertius*, Viterbii 1737, lib. 7, disp. 18, n. 21; T. TAMBURINI, *Moralis explicatio, in Opera omnia*, Venetiis 1719, 1-316, lib. 8, tract. 1, cap. 2, §1, n. 18; G. GOBATUS, *Opera moralia*, Venetiis 1716, T. 1, tract. 9, n. 117; P. SPORER, *Theologia moralis*, Venetiis 1726³, T. 3, pars 4, cap. 1, sect. 1, cl. 1 §1, n. 6; L. ENGEL, *Collectium universi juris canonici*, Beneventi 1760⁹, lib. 4, tit. 1 §4, n. 4.

¹⁸ Cf. AE. DE CONINCK, *De sacramentis et censuris*, Lugduni 1619, T. 2, disp. 31, dub. 1, n. 2, 11; I.AE. TRULLENCH, *Praxis sacramentorum*, Venetiis 1648, lib. 7, cap. 9, dub. 3, n. 7-8; M. PÉREZ AB UNANOA, *De sancto matrimonii sacramento*, Lugduni 1646, disp. 24, sect. 3, n. 3-4, 8.

All'inizio del XVII era già elaborata l'imprescindibile distinzione fra l'*error qualitatis* privo di efficacia invalidante e l'*error qualitatis* dotato di tale efficacia. La riflessione poi di Ponce de León sul ruolo dell'avvertenza del soggetto alla qualità in questione pone le fondamenta per distinguere con precisione due stati di intenzionalità determinanti in materia, e cioè l'intenzione di chi è mosso alla decisione da una qualità desiderata e, d'altro canto, l'intenzione di colui per il quale la qualità, per volontà propria, diventa parte integrante della totalità dell'oggetto dell'atto consensuale¹⁹.

L'analisi così fruttuoso portata a termine durante il seicento riguardo all'estensione e alle diverse sottospecie dell'*error qualitatis* privo di efficacia invalidante, fu segnato anche da iniziative meno fortunate. Tra queste va menzionata la spiegazione dell'influsso dell'errore causa della decisione (*error dans causam*) come la *causa finalis* della medesima decisione. Tuttavia va rilevato che gli autori che propongono tali spiegazioni non mettono in dubbio l'inefficacia invalidante della fattispecie; anzi alcuni di loro tendono pure ad indebolire la descrizione con ulteriori specificazioni²⁰.

¹⁹ Cf. B. PONTIUS LEGIONENSIS, *De sacramento matrimonii tractatus*, Ludguni 1640, lib. 4, cap. 21, n. 2-3, 5-7.

²⁰ Cf. I. CABASSUTIUS, *Juris canonici theoria et praxis*, Venetiis 1728, lib. 3, cap. 22, n. 2; G. HURTADO, *Tractatus de sacramentis et censuris*, Antverpiae 1633², T. 3, disp. 13, diff. 2, n. 5; I. DE DICASTILLO, *De sacramentis*, Antverpiae 1652, T. 3, disp. 7, dub. 4, n. 68; B. MASTRIUS, *Disputationes theologicae in Quartum librum sententiarum*, Venetiis 1698, disp. 7, q. 14, n. 392; J. ILLSUNG, *Arbor scientiae boni et mali sive theologia practica universa de bono et malo morali*, Dilingae 1693, tract. 6, disp. 9, q. 3, art. 2, § 1, n. 68; E. PIRHING, *Jus canonicum nova methodo explicatum*, Dilingae 1674-1678, lib. 4, tit. 1, sect. 6 §3, n. 162.

La dottrina canonistica durante il seicento porta alla sua maturità la comprensione dell'*error qualitatis* privo di efficacia invalidante. Durante il settecento invece cresce il numero degli autori che cercano di presentare la estensione della fattispecie sottolineando sia la struttura della volontà interpretativa che quella della causa movente²¹. Tuttavia va rilevato che non si avverte nessun positivo contributo per un ulteriore approfondimento dottrinale. Il XIX secolo segna il declino qualitativo della dottrina su questo specifico problema²², il che viene rafforzato ancora dal crescente disinteresse generale degli autori riguardo alle problematiche dell'errore sulle qualità. E si può dire che l'impoverimento dottrinale in merito si protrae fino alla seconda metà di questo secolo, quando soprattutto in occasione degli studi preparatori della revisione del Codice, il tema è

²¹ Cf. A. REIFFENSTUEL, *Ius canonicum universum*, Romae 1833, lib. 2, tit. 14 §1, n. 8; lib. 4, tit. 1 §9, n. 345, 349; I. REUTLINGER, *Magnum matrimonii sacramentum*, Augustae Vindelicorum 1716, pars 2, sect. 2, cl. 1 §1, n. 6-7; I. KUGLER, *Tractatus theologico-canonicus de matrimonio*, Franconiae-Wratislaviae 1713-1728, T. 1, pars 2, cap. 2, n. 1093, 1096; F. SCHMALZGRUEBER, *Ius ecclesiasticum universum*, Romae 1844-1845, T. 4, pars 1, tit. 1 §3, n. 447; F.S. WIDMANN, *Sponsalia et matrimonium*, Augustae Vindelicorum - Oeniponti 1760, lib. 4, tit. 1, art. 3 §2, n. 172, 175; L. HABERT, *Theologia dogmatica et moralis*, Placentiae 1772-1775, T. 7, Tract. «De sac. matrimonii», cap. 9 §2; V. PICHLER, *Jus canonicum*, Venetiis 1750, T. 1, lib. 4, tit. 1 §3, n. 105-106.

²² Cf. J. WEBER, *Die kanonischen Ehehindernisse nach dem geltenden gemeinen Kirchenrechte*, Freiburg im Br. 1875², 10; F.P. VAN DE BURGT, *Tractatus*, Ultrajecti 1875², 91; H.J. FEJEE, *De impedimentis et dispensationibus matrimonialibus*, Lovanii 1885³, 69; I. D'ANNIBALE, *Summula theologiae moralis*, III, Romae 1897⁴, 369; F. SANTI, *Praelectiones juris canonici*, IV, Ratisbonae-Romae-Neo Eboraci-Cincinnati 1905⁴, 51; S. AICHNER, *Compendium iuris ecclesiastici*, Brixinae 1911², 604-605.

tornato di nuovo alla ribalta, dando adito ad accese discussioni e nuovi approfondimenti²³.

Dall'analisi dello sviluppo dottrinale risulta che lo spessore dell'*error qualitatis* privo di efficacia invalidante, denominato dal legislatore *error in qualitate* oppure *error in qualitate dans causam contractui*, comprende univocamente sia l'*error in qualitate* che presuppone un stato di volontà interpretativa sia anche l'errore circa una qualità che è il motivo che determina il soggetto alla celebrazione del matrimonio con la persona ritenuta in possesso di quella specifica qualità. In quest'analisi si prendono in considerazione sia il carattere ipotetico della volontà interpretativa che si esprime con le frequenti affermazioni di pentimento dei coniugi dopo il matrimonio — «se avessi saputo non avrei contratto!» —, sia la intensità intenzionale della qualità, che viene contrassegnata come la causa o il motivo della decisione, senza però condizionare il consenso matrimoniale quanto al suo oggetto essenziale. L'interpretazione che restringe la fattispecie ad una delle due sottospecie non risponde alla tradizione canonistica mentre comporta una semplificazione non giustificata della dottrina. Perciò si dovrebbe vigilare per conservare l'interpretazione dell'*error in qualitate* in tutta la sua estensione, secondo la tradizione, pur se il termine tecnico adoperato nel codice «*etsi det causam contractui*» potrebbe dare occasione all'interpre-

²³ Cf. M. DE ARQUER Y FERRER, *Derecho matrimonial*, Barcelona 1949, 130-131; F.M. CAPPELLO, *Tractatus canonico-moralis de sacramentis*, V, De matrimonio, Romae 1961⁷, 513; A. BERNÁNDEZ CANTÓN, *Curso de derecho matrimonial canónico*, Madrid 1966, 212; O. FUMAGALLI CARULLI, *Intelletto e volontà nel consenso matrimoniale in diritto canonico*, Milano 1974, 129, 135, 259-260.

tazione che restringe il suo senso soltanto alla sottospecie in cui l'errore è la causa motiva o impulsiva del contratto.

Va inoltre fortemente sottolineato che nell'arco di tempo esaminato non si trova nessun autore che abbia sostenuto l'efficacia invalidante dell'*error causam dans*, preso nel senso tecnico spiegato. La tradizione canonistica è unanime nell'applicare questa espressione esclusivamente alla fattispecie dell'*error qualitatis* che non ha efficacia invalidante.

Alcuni autori, Medina, Ponce, Brancati vengono presentati anche oggi come sostenitori dell'efficacia invalidante dell'*error dans causam*. Tuttavia è storicamente certo che essi hanno denominato con questo termine strutture che sostanzialmente oltrepassano il livello della causa motiva o impulsiva del consenso e corrispondono affatto al consenso condizionato²⁴. Si tratta quindi più di un malinteso terminologico che di una discrepanza sostantiva.

La scelta del legislatore di adoperare nel testo codiciale per la fattispecie dell'errore sulle qualità privo di efficacia invalidante il termine generico *error in qualitate* ed anche quello che sembra più specifico *error in qualitate dans causam contractui*, va affermata come una scelta pienamente corrispondente alla secolare tradizione canonistica. L'identità interpretativa di tali termini, secondo il nostro studio, risulta univoca.

²⁴ Cf. I. MEDINA, *De poenitentia* (cf. nt. 9), T. 2, q. 24, q. 33; B. PONTIUS LEGIONENSIS, *De sacramento matrimonii* (cf. nt. 19), n. 16; L. BRANCATUS, *Commentaria in Quartum librum sententiarum Mag. F. Ioannis Duns Scoti*, Romae 1662, disp. 21, art. 4, n. 44, art. 5, n. 52.

2. *Error in qualitate* con efficacia invalidante

La fattispecie dell'*error in qualitate* dotato di efficacia invalidante invece, viene considerata in tutta la tradizione canonistica come un'eccezione al principio generale, secondo cui l'errore sulle qualità non invalida il consenso matrimoniale. Allo stesso tempo è da sottolineare che la tradizione canonistica non mette in dubbio che l'*error in qualitate*, dati determinati presupposti, possa avere efficacia invalidante. La nativa irrilevanza dell'*error* sulle qualità per invalidare il consenso matrimoniale acquista efficacia invalidante in base all'intenzione del soggetto che erra, il quale fa diventare soggettivamente sostanziale un elemento che è oggettivamente accidentale. Da notare però che ciò che dal punto di vista filosofico non sembra tanto difficile, diventa molto complesso nell'ambito del diritto se si vogliono definire i limiti di questo processo trasformatore.

Data la complessità della questione, i canonisti nell'affrontare l'arduo compito di trovare il termine tecnico adatto, ricorrono spesso a delle perifrasi descrittive più o meno felici. Così — per ricordare quelle perifrasi più significative — la fattispecie viene presentata come *error qualitatis petitae* (Pietro Lombardo)²⁵, *error qualitatis redundans in errorem personae* (S. Tommaso)²⁶, errore su una qualità considerata *substantive* (Giovanni di Friburgo)²⁷, *error conditionatus* (S. Antonino da Firenze)²⁸,

²⁵ Cf. PETRUS LOMBARDUS, *Sententiae in IV libris distinctae*, Grottaferrata 1971-1981, dist. 30, cap. 1, n. 2.

²⁶ Cf. S. THOMA AQUINATIS, *Commentum* (cf. nt. 13), lib. 4, dist. 30, q. 1, art. 2, ad 5.

²⁷ Cf. S. RAYMUNDUS DE PENNAFORTE, *Summa de poenitentia et matrimonio, cum glossis Ioannis de Friburgo*, Romae 1603 - Farnborough 1967, lib. 4, *De errore personae*, «g».

errore su una qualità *finis matrimonii*²⁹ (Caramuel). In connessione con l'*error redundans*, come una ulteriore elaborazione, appaiono anche altre formulazioni, come l'errore su una qualità intesa *principaliter* (Clericato)³⁰, *error qualitatis directe et principaliter intentae* (S. Alfonso)³¹, accolta nel can. 1097 §2. Anche in tempo recente sono apparse formulazioni interessanti che parlano di un errore su una qualità *preferita alla persona, al contratto*, e semplicemente *intesa in modo primario* (Möhl-ler)³² oppure *positivamente e espressamente* (Cappello)³³.

I diversi termini e perifrasi della fattispecie invalidante dell'errore sulle qualità non hanno trovato tutti la stessa accoglienza nella dottrina. Per lunghi secoli è prevalso l'uso del termine *error redundans* di san Tommaso d'Aquino.

In virtù della distinzione tra qualità individuanti e comuni, l'errore su una qualità individuante, riferendosi ad un dato oggettivo dell'identità del coniuge, rientra praticamente nell'errore sulla persona e perciò la problematica intorno a questa fattispecie risulta abbastanza semplice.

Il vero problema si incentra nei casi riguardanti l'errore su una qualità comune. La qualità comune, pur

²⁸ Cf. S. ANTONINUS FLORENTINUS, *Summa beati Antonii*, Venetiis 1571, T. 3, pars 3, tit. 1, cap. 2.

²⁹ Cf. J. CARAMUEL, *Theologia moralis fundamentalis*, Lugduni 1657³, lib. 2, fund. 70, n. 2020; G. GOBATUS, *Opera moralia* (cf. nt. 17), n. 113.

³⁰ Cf. I. CLERICATUS, *Decisiones de matrimonio*, Venetiis 1706, dec. 19, n. 29.

³¹ Cf. S. ALPHONSUS M. DE LIGORIO, *Theologia moralis*, Romae 1912, lib. 6, tract. 6, cap. 3, dub. 2, n. 1016.

³² MÖHLER, «De errore in qualitate communi ad nuptias quaesita», *Apollinaris* 34 (1961) 403.

³³ Cf. F.M. CAPPELLO, *Tractatus* (cf. nt. 23), 513.

essendo oggettivamente accidentale, viene elevata a livello di elemento sostanziale dalla soggettiva valutazione del soggetto, cioè dall'alto apprezzamento dell'intelletto riguardo a quella determinata qualità, accompagnato dalla peculiare intensità della volontà, espressa in una specifica intenzione diretta a quella qualità. Perciò è sempre la peculiare intenzione verso quella qualità che sta alla base dell'efficacia invalidante dell'eventuale errore al riguardo.

La tradizione ci offre non poche strutture interessanti per spiegare la specifica intenzione che a causa dell'errore ha l'efficacia d'invalidare il consenso matrimoniale. San Tommaso d'Aquino propone la figura della intenzione diretta³⁴. Sánchez crea la figura dell'intenzione di porre la condizione in proposito³⁵. Ponce de León vede la qualità desiderata integrata per volontà del soggetto nell'oggetto del consenso, affermando inoltre che la qualità viene intesa *uno et eodem actu* con la stessa persona del coniuge, mentre prepara la via per distinguere all'interno dell'intenzione elementi intesi principalmente ed elementi intesi secondariamente³⁶. Caramuel e Gobat sostengono l'invalidità nel caso dell'errore se la qualità rappresenta per il soggetto l'unico fine, accessibile per lui soltanto tramite il matri-

³⁴ Cf. S. THOMA AQUINATIS, *Commentum* (cf. nt. 13), lib. 4, dist. 30, q. 1, art. 2, ad 5.

³⁵ Cf. T. SÁNCHEZ, *De sancto matrimonii sacramento* (cf. nt. 17), n. 21.

³⁶ Cf. B. PONTIUS LEGIONENSIS, *De sacramento matrimonii* (cf. nt. 19), n. 7; F. DE CASTRO PALAO, *Operis moralis* (cf. nt. 16), pars 3, tract. 14, disp. 2, punct. 5, n. 11; M. PÉREZ AB UNANOA, *De sancto matrimonii sacramento* (cf. nt. 18), n. 7; J.B. GONET, *Clypeus theologiae thomisticae*, T. 5, disp. 9, art. 1, n. 7; I. CARAMUEL, *Theologia* (cf. nt. 29), n. 2030.

monio³⁷. Chiericato introduce la figura dell'intenzione principale distinguendola dall'intenzione secondaria³⁸. Sant'Alfonso infine raccoglie le migliori idee e propone la figura dell'*error qualitatis directe et principaliter intentae*³⁹.

I canonisti per spiegare meglio la fattispecie ricorrono alla struttura del consenso condizionato. Questa tendenza è esplicitamente presente nella dottrina matrimoniale dalla seconda metà del XVI secolo fino ad oggi. Nel nostro studio abbiamo potuto rilevare alcuni autori che non prendono in considerazione nessuna figura intermedia tra la struttura dell'errore e quella della condizione e in conseguenza all'*error in qualitate* attribuiscono efficacia invalidante soltanto quando si verifica la figura della condizione relativa ad una qualità. Questa opinione diventa predominante durante il XIX secolo⁴⁰.

La maggior parte però degli autori distingue tra la *condizione* propriamente tale circa una qualità e l'*intenzione* diretta a ad una qualità con tale intensità da corrispondere all'efficacia della condizione. Da questa distinzione risulta che il fatto di collocare l'*error in quali-*

³⁷ Cf. J. CARAMUEL, *Theologia* (cf. nt. 29), n. 2020; G. GOBATUS, *Opera moralia* (cf. nt. 17), n. 113.

³⁸ Cf. I. CLERICATUS, *Decisiones* (cf. nt. 30), n. 29.

³⁹ Cf. S. ALPHONSUS M. DE LIGORIO, *Theologia moralis* (cf. nt. 31), n. 1016.

⁴⁰ Cf. F.M. PERMANEDER, *Permaneders Handbuch des gemeingültigen katholischen Kirchenrechts*, Landshut 1865⁴, 670-671; S.M. VECCHIOTTI, *Tractatus canonicus de matrimonio*, ex opere card. I. Soglia excerptus, Taurini 1868, 138-139; A. LEHMKUHL, *Theologia moralis*, II, Friburgi Brisgoviae 1887⁴, 523-524; M. ROSSET, *De sacramento matrimonii*, II, Sabaudia 1895, 460-461; M. DE LUCA, *Summa praelectionum in libros Decretalium*, *Commentaria in librum IV seu de sponsalibus et matrimonio*, Prati 1904, 66; I. D'ANNIBALE, *Summula* (cf. nt. 22), 368-369.

tate dotato di efficacia invalidante esclusivamente o nella struttura dell'errore o in quella della condizione costituisce una eccessiva semplificazione della problematica. La tradizione, il Codice del 1917 nel c. 104 e il Codice del 1983 nel c. 126, conoscono inoltre la fattispecie invalidante dell'errore su un elemento non sostanziale che diventa invalidante se *recidit in conditionem sine qua non*, il che sta a significare che l'ordinamento canonico ammette una fattispecie che possiamo definire intermedia tra le due strutture menzionate, cioè quella dell'errore e quella della condizione.

Durante il settecento, quando l'elaborazione della formulazione relativa all'*error in qualitate* dotata di efficacia invalidante ha raggiunto su pieno sviluppo, gli autori tendono a considerare la fattispecie piuttosto come indipendente dalla struttura della condizione, pur se soltanto Chiericato lo afferma in modo esplicito⁴¹. Invece nella seconda metà del XX secolo, quando la dottrina riflette di nuovo più profondamente sulla figura e sulla formulazione di sant'Alfonso, si osserva la tendenza ad evidenziare gli elementi che avvicinano la figura all'assetto della condizione⁴².

⁴¹ Cf. I. CLERICATUS, *Decisiones* (cf. nt. 30), n. 27-29.

⁴² Cf. A. VERMEERSCH - I. CREUSEN, *Epitome iuris canonici, Mechliniae-Romae-Parisiis-Bruxellis* 1954⁷, II, 263; CH. DE CLERCO, *Des sacrements*, in *Traité de droit canonique*, II, ed. R. Naz, Paris 1955², 358; J.M. MANS PUIGARNAU, *El consentimiento matrimonial*, Barcelona 1956, 85; E. GRAZIANI, *Volontà attuale e volontà precettiva nel negozio matrimoniale canonico*, Milano 1956, 152; L. KÖSTER, «Stellungnahme zu den drei Regeln des heiligen Alphons», *Theologie und Glaube* 48 (1958) 112; F.M. CAPPELLO, *Tractatus*, (cf. nt. 23), 516; E.F. REGATILLO, *Derecho matrimonial eclesiástico*, Santander 1962, 197; A. BERNÁRDEZ CANTÓN, *Curso* (cf. nt. 23), 213; A. DORDETT, «Zur Rechtsgeschichte des "error in qualitate" (c. 1083 §2)», in *Speculum iuris et Ecclesiarum*, Fs. W.M. Plöchl, ed. H. Lentze - I. Gampl, Wien

Dal nostro studio risulta che gli autori sono d'accordo riguardo al meccanismo dell'*error in qualitate* dotato di efficacia invalidante. L'intensità dell'intenzione specifica può equivalere al consenso condizionato poiché si riferisce ad un elemento accidentale considerato soggettivamente indispensabile, al quale quindi il soggetto di un modo o di un altro annette inscindibilmente il suo consenso matrimoniale. L'effetto invalidante scatta proprio in forza dell'errore riguardo a quell'elemento la cui presenza è voluta con una intensità equivalente ad una condizione. La differenza nei confronti dell'*error dans causam* consiste proprio nell'intensità dell'intenzione. Il soggetto prestando attenzione ad una certa qualità, può essere attratto dalla stessa come causa movente della decisione oppure la può esigere presente nel futuro coniuge come un'elemento assolutamente necessario. Ovviamente dato che la questione è di natura soggettiva è in sé molto sottile. Perciò la distinzione, relativamente semplice in astratto, risulta nella pratica molto complessa.

Il cambiamento redazionale più rilevante, che ha effettuato il legislatore del codice attuale relativamente all'errore su una qualità comune dotato di efficacia invalidante, è senza dubbio la eliminazione dell'*error redundans*. Il nostro studio conferma che l'interpretazione dell'*error redundans* non è stata mai univoca in tutta la sua storia. Infatti, pur se durante il lungo periodo da san Tommaso a Sánchez prevale la tendenza di applicare questo termine ai casi dell'er-

1967, 46-47; P. FEDELE, «Errore improprio o condizione impropria non verificata nel consenso matrimoniale in diritto canonico», in *Ius Populi Dei*, Fs. R. Bidagor, ed. U. Navarrete, III, Roma 1972, 548.

rore su una qualità individuante, non mancano tentativi di applicarlo anche all'errore su una qualità comune. Lo stesso Sánchez cerca di rendere più saldo l'indirizzo interpretativo relativo alla qualità individuante⁴³, tuttavia il suo successo pur se molto significativo non è stato completo nella storia posteriore della questione.

Durante il XVIII secolo alcuni autori cercano di rendere la figura più elastica, sostituendo la locuzione *error qualitatis redundans in personam* con la frase *error qualitatis redundans in substantiam*⁴⁴. La formulazione modificata favorirebbe di più l'applicazione della figura anche ai casi dell'errore su una qualità comune. Questa interpretazione più larga trova il suo sostenitore più valido in Reiffenstuel che mette sotto il termine *error redundans* anche la fattispecie dell'errore *unico fine* del matrimonio⁴⁵. La sua scelta trova l'accordo di un settore della dottrina del suo tempo⁴⁶. E anche in seguito, sotto il termine *error redundans* viene collocata la figura dell'errore su una qualità intesa principalmente (nella terminologia di Clericato) e l'*error qualitatis di-*

⁴³ Cf. T. SÁNCHEZ, *De sancto matrimonii sacramento* (cf. nt. 17), n. 25-32.

⁴⁴ Cf. I. REUTLINGER, *Magnum matrimonii sacramentum* (cf. nt. 21), n. 7-8; F. SCHMALZGRUEBER, *Ius ecclesiasticum* (cf. nt. 21), n. 435; F.S. WIDMANN, *Sponsalia* (cf. nt. 21), n. 172; S. ALPHONSUS M. DE LIGORIO, *Theologia moralis* (cf. nt. 31), n. 1013.

⁴⁵ Cf. A. REIFFENSTUEL, *Ius canonicum* (cf. nt. 21), lib. 4, tit. 1 §9, n. 343.

⁴⁶ Cf. I. REUTLINGER, *Magnum matrimonii sacramentum* (cf. nt. 21), n. 7-8; F. SCHMALZGRUEBER, *Ius ecclesiasticum* (cf. nt. 21), n. 435; V. PICHLER, *Ius canonicum* (cf. nt. 21), n. 105; A. HUTH, *Casus juridico-canonicali*, tit. 1, sect. 2 §3; F.S. WIDMANN, *Sponsalia* (cf. nt. 21), n. 172.

recte et principaliter intentae (nella formulazione di sant'Alfonso)⁴⁷.

Gli autori del XIX secolo come pure il Codice del 1917, hanno preferito l'espressione originaria dell'*error qualitatis redundans in personam*, con la sua applicazione esclusiva ai casi dell'errore su una qualità individuante. L'interpretazione della figura però non è diventata pacifica nemmeno dopo la prima codificazione, dato che non mancano autori che includono nella stessa figura anche l'errore su una qualità voluta con una intensità tale da condizionare il consenso⁴⁸. Tuttavia l'ambito dell'efficacia invalidante dell'errore su una qualità comune resta invariato fino ad una trentina di anni fa nonostante la ambiguità contenutistica del termine dell'*error qualitatis redundans in errorem personae*.

Negli anni settanta di questo secolo invece la decisione rotale *coram* Canals del 21 aprile 1970 compie un'allargamento esagerato dell'*error redundans*, distaccandosi in modo rivoluzionario dalla tradizione⁴⁹.

⁴⁷ Cf. I. CLERICATUS, *Decisiones* (cf. nt. 30), n. 27-28; S. ALPHONSUS M. DE LIGORIO, *Theologia moralis* (cf. nt. 31), n. 1016.

⁴⁸ Cf. P. CERATO, *Matrimonium a Codice iuris canonici integre desumptum*, Patavii 1919², 112; F. TRIEBS, *Praktisches Handbuch des geltenden kanonischen Eherechts in Vergleichung mit dem deutschen staatlichen Eherecht*, III, Breslau 1929, 476; J. UBACH, *Compendium theologiae moralis*, II, Friburgi Br. 1927, 547-548; P.J.B. RAUS, *Institutiones canonicae*, Lugduni-Parisiis 1931, 475; D.M. PRÜMMER, *Manuale iuris canonici*, Friburgi Br. 1933⁶, 427; B.H. MERKELBACH, *Summa theologiae moralis*, ad mentem D. Thomae et ad normam iuris novi, III, Parisiis 1933, 761; A. BOGGIANO PICO, *Il matrimonio nel diritto canonico*, Torino 1936, 318; G. PAYEN, *De matrimonio*, in *missionibus ac potissimum in sinis tractatus practicus et casus*, III, Zi-ka-wei 1936², 274-275.

⁴⁹ Cf. *coram* Canals, 21 aprile 1970, *RRD* 62, 370-375.

La nuova interpretazione, inconsueta e infondata, ha riaperto un largo dibattito dottrinale il cui risultato, a sua volta, è stato il motivo della scelta del legislatore che nel codice del 1983 ha preferito eliminare il termine *error redundans* per evitare ulteriori interpretazioni abusive⁵⁰.

D'altra parte però il legislatore ha voluto sancire esplicitamente l'efficacia invalidante che può avere l'errore su una qualità comune, dati determinati presupposti. Era da decidere con quale termine delimitare questa fattispecie. La tradizione offriva, come abbiamo potuto osservare, non poche soluzioni degne di considerazione. Il legislatore ha optato per la formulazione di sant'Alfonso: *error qualitatis directe et principaliter intentae*. Dal nostro studio risulta che la sua scelta è stata giusta. Dentro della inadeguatezza propria del linguaggio umano, il termine alfonsiano esprime adeguatamente la specifica intenzione del soggetto verso una qualità voluta con tale intensità intenzionale da renderla, dal punto di vista soggettivo, un'elemento sostanziale del suo consenso. Dal'altra parte la formulazione offre spunti sufficienti per distinguerla chiaramente dall'*error dans causam*.

La tradizione canonistica conferma l'autonoma identità di tutte e due le figure adoperate nel c. 1097 §2. Nella dottrina canonistica maturata da secoli l'*error qualitatis, etsi det causam contractui* è considerato un'errore sulle qualità che non ha efficacia invalidante, mentre l'*error qualitatis directe et principaliter intentae* si applica univocamente all'unica fattispecie dell'errore sulle qualità dotato di efficacia invalidante. Il

⁵⁰ Cf. U. NAVARRETE, «Attuali problematiche in dottrina e giurisprudenza circa il c. 1097», *Quaderni di Studio Rotale* 7 (1994) 79-80.

c. 1097 §2 esprime quindi una norma del tutto coerente con la tradizione canonistica secolare, risultando al contempo equilibrata quanto alla sua redazione, formulata ovviamente con gli strumenti terminologici propri dell'ordinamento canonico.

STANISLAV ZVOLENSKÝ