

TESTO PROVVISORIO

Pontificia Università della Santa Croce - Facoltà di Diritto Canonico - XVI Convegno di studi

Roma, 26-27 aprile 2012

DISCREZIONE DI GIUDIZIO E CAPACITÀ DI ASSUMERE: LA FORMULAZIONE DEL CANONE 1095

Il senso della capacità di assumere di cui al can. 1095, 3°

MONS. ANTONI STANKIEWICZ

Decano della Rota Romana

Sommario: 1. La premessa introduttiva: capacità e libertà.- 2. Capacità consensuale (*capacitas*) o abilità giuridica (*habilitas*) di assumere gli obblighi essenziali del matrimonio.- 3. La gradazione della capacità di assumere e la capacità minima.- 4. Capacità di assumere come potere esecutorio dell'atto psicologico volitivo o come disponibilità dell'oggetto formale del consenso.

1. La premessa introduttiva: capacità e libertà

In ossequio alla plurisecolare tradizione romano-canonica, attentissima alla “*verborum significatio*” (D. 50, 16; X. V, 40; VI°. V, 12; *Clem.* V, 11; *Extravag. Jo.* XXII, 14), e sin dalle prime battute sulla riflessione riguardante “il senso della capacità di assumere, di cui al can. 1095, n. 3”, sembra utile soffermarsi brevemente sul significato proprio, insito nella summenzionata formulazione del tema che verrà esaminato il quale, del resto, non cessa di ridestare grande interesse canonistico sia nel campo dottrinale che in quello giurisprudenziale.

Tuttavia, il significato del sostantivo: *il senso*¹, con cui viene specificato l'argomento qui proposto riguardo alla *capacità di assumere* gli obblighi essenziali del matrimonio, non può essere inteso in modo prettamente soggettivo. Infatti, la percezione del senso di tale capacità o incapacità di assumere, inteso soltanto nel suo aspetto soggettivo, non dà impulso all'esame approfondito del problema, ma piuttosto a delle impressioni dovute al “moto dell'animo”², che si concretizzano nell'entusiasmo o nella perplessità nei confronti di questa titolarità della situazione giuridica matrimoniale, cioè della capacità o dell'incapacità di assumere. Anzi, seguendo il “criterio generale intuitivo”³, si arriva anche a dei giudizi contrastanti nell'ambito dottrinale e normativo, cioè ci si chiede se ancora abbia senso proseguire le indagini su tale argomento in base alla norma vigente, e, mantenere così in vigore il disposto del can. 1095, n. 3, oppure insistere sulla soppressione di essa, o, almeno sulla sua modificazione sostanziale.

Ciò premesso, in questa breve relazione il senso della capacità di assumere⁴ non viene affrontato nella percezione futuribile del suo possibile perfezionamento normativo, ma nel suo attuale aspetto oggettivo, cioè come “concetto”⁵ o disegno della suddetta capacità, “di cui al can. 1095, n. 3”, sebbene il citato canone di riferimento non si occupi in maniera esplicita di tale capacità nell'accezione positiva, bensì nel senso negativo. Infatti, la celebre normativa tratta unicamente dell'incapacità di assumere gli obblighi essenziali del matrimonio con queste notissime parole: “*sunt incapaces matrimonii contrahendi, qui ob causas naturae psychicae obligationes*

¹ Cf. N. ZINGARELLI, *Vocabolario della lingua italiana*, Milano 1970¹⁰, p. 1622, v. *Senso*.

² *Ibid.*, p. 1622.

³ *Ibid.*, p. 1622.

⁴ Cf. E. TEJERO, *¿Imposibilidad de cumplir o incapacidad de asumir las obligaciones esenciales del matrimonio? Historia, jurisprudencia, doctrina, normativa, magistero, interdisciplinariedad y psicopatología incidentes en la cuestión*, Pamplona 2007², pp. 1305.

Si deve gratitudine e riconoscenza all'Autore per il suo grandissimo contributo, apportato con la sua così impegnativa ricerca, alla dottrina e alla giurisprudenza in materia assai complessa e vasta dell'*incapacitas assumendi essentielles matrimonii obligationes ob causas naturae psychicae* (can. 1095, n. 3).

⁵ N. ZINGARELLI, *Vocabolario*, p. 1622.

TESTO PROVVISORIO

matrimonii essentiales assumere non valent”, o “non possunt”, come recita il can. 818, n. 3 del Codice Orientale.

Nondimeno, l’accezione positiva della capacità di assumere trova il suo vero riscontro, benché soltanto implicito, nella forma aggettivata negativa di essa (*incapaces*), adoperata dal suindicato can. 1095, n. 3, in base a cui si può congetturare la sua riformulazione privata in forza del ragionamento *a contrario*⁶, produttivo cioè di una norma implicita a contenuto positivo, con queste parole: “sunt *capaces* matrimonii contrahendi, qui ob causas naturae psychicae essentialis matrimonii obligationes assumere valent”, o “possunt”.

Per ampliare l’aspetto generale di tale accezione, si può ricorrere al concetto antropologico della libertà umana, la quale, però, non va intesa come la qualità o la proprietà delle azioni umane, ma come la capacità nella sua diversificazione esistenziale della persona, ossia “la capacità dialogica”, “di comunicazione”, “di amore”, “di essere partner”, “di cogliere altro nella sua alterità”, “di prendere posizione”, “di fare qualcosa”, ecc., in quanto la libertà costituisce “l’*essere* di ogni uomo”, nel senso “io sono la mia libertà”⁷.

Si tratta, quindi, della funzione antropologica e anche ontologica della libertà, la quale “è data all’uomo perché possa realizzare se stesso, il proprio essere; perché porti a compimento ciò che la natura in lui ha appena iniziato e abbozzato”⁸. Con altre parole: “la nostra libertà è finalizzata, tesa alla piena realizzazione di noi stessi, ossia di un progetto di umanità che appaghi tutti i nostri desideri, tutte le nostre attese”⁹.

In questo modo, secondo tale accezione, essere uomo o donna significa “possedere attitudini fisiche e psicologiche differenti che abilitano alla scelta di un progetto di umanità piuttosto che un altro; la sessualità abilita in particolare a cercare l’*adiutorium simile sibi* (un aiuto simile a sé) in un partner dell’altro sesso in vista della piena realizzazione del proprio progetto”¹⁰ nell’intima comunione di vita e di amore coniugale.

La libertà così intesa nella prospettiva sia della capacità giuridica o generale per il matrimonio, sia della capacità d’agire, o speciale per l’esercizio dello *ius nubendi* nella comunità ecclesiale (can. 1058), si attua, secondo l’espressione del Catechismo della Chiesa Cattolica, quando “i protagonisti dell’alleanza matrimoniale”, ossia “un uomo e una donna battezzati”¹¹, “liberi di contrarre il matrimonio” (*iure habiles*)¹², “esprimono liberamente il loro consenso”¹³.

Tuttavia, questa libertà (essere libero)¹⁴, intesa come capacità speciale, si presta ad un’ulteriore bipartizione¹⁵. La prima di esse, denominata in termini canonistici l’abilità giuridica (*habilitas, persona habilis, iure habiles*), secondo la spiegazione del Catechismo, esige dai protagonisti dell’alleanza matrimoniale di “non avere impedimenti in base ad una legge naturale o ecclesiastica”¹⁶. L’altra, invece, denominata ormai comunemente la capacità consensuale o psichica, trova il suo implicito riscontro tra le “cause che rendono nullo e non avvenuto il matrimonio”, elencate dai canoni 1095-1107 del Codice vigente¹⁷.

⁶ Cf. G. KALINOWSKI, *Introduzione alla logica giuridica*, tr. it., Milano 1971, pp. 236-240.

⁷ Cf. L.M. RULLA, *Antropologia della vocazione cristiana*, I, *Basi interdisciplinari*, Bologna 1997², pp. 223-224.

⁸ B. MONDIN, *Manuale di filosofia sistematica*, t. III, *Ontologia metafisica*, Bologna 1999, p. 288.

⁹ *Ibid.*, p. 288.

¹⁰ *Ibid.*, p. 291.

¹¹ Cf. cann. 96; 204.

¹² Cf. can. 1057, § 1.

¹³ *Catechismo della Chiesa Cattolica*, Città del Vaticano 1992, n. 1625.

¹⁴ *Ibid.*, n. 1625: «Essere libero» vuol dire: - non subire costrizioni; - non avere impedimenti in base ad una legge naturale o ecclesiastica”.

¹⁵ Cf. A. STANKIEWICZ, *La capacità richiesta per la validità del consenso e la sua mancanza*, in *El matrimonio y su expresión ante el III milenio*, P.J. Viladrich – J. Escrivá-Ivars – J.I. Bañares – J. Miras, ed., Pamplona 2000, pp. 836-838.

¹⁶ *Catechismo della Chiesa Cattolica*, n. 1625. Impedimenti dirimenti, infatti, rendono la persona stessa inabile al valido matrimonio (can. 1073).

¹⁷ *Catechismo della Chiesa Cattolica*, n. 1629.

TESTO PROVVISORIO

Si tratta, infatti, di una capacità naturale, fondata nella natura della persona dell'uomo e della donna, nella loro idoneità personale e individuale al patto nuziale, proveniente dalla loro struttura psico-sessuale, in proporzione rispondente alle esigenze essenziali dell'unione matrimoniale, regolata dai diritti e obblighi coniugali, inerenti ad essa già per il diritto divino naturale e positivo (cann. 1055, 1056, 1061, § 2; 1095; 1134-1136)¹⁸.

Queste considerazioni introduttive, riguardanti l'accezione positiva della capacità psichica o consensuale al matrimonio, seguono l'invito del Santo Padre Benedetto XVI, a "riscoprire in positivo la capacità che in principio ogni persona umana ha di sposarsi in virtù della sua stessa natura di uomo o di donna", e per evitare di cadere "in un pessimismo antropologico che, alla luce dell'odierna situazione culturale, considera quasi impossibile sposarsi. Anzi – secondo l'insegnamento del Papa – la riaffermazione della innata capacità umana al matrimonio è proprio il punto di partenza per aiutare le coppie a scoprire la realtà naturale del matrimonio e il rilievo che ha sul piano della salvezza. Ciò che in definitiva è in gioco è la stessa verità sul matrimonio e sulla sua intrinseca natura giuridica, presupposto imprescindibile per poter cogliere e valutare la capacità richiesta per sposarsi"¹⁹.

2. Capacità consensuale (*capacitas*) o abilità giuridica (*habilitas*) di assumere gli obblighi essenziali del matrimonio

Anche se il matrimonio s'instaura, o sorge, in un breve momento, in cui "gli sposi, come ministri della grazia di Cristo", esprimono "davanti alla Chiesa il loro consenso"²⁰, non termina, però, col passare di quest'attimo nuziale, poiché proprio da quell'istante costitutivo (*matrimonium in fieri*) comincia a dispiegarsi il progetto di vita coniugale nella dinamica comunione (*matrimonium in facto esse*), che si realizzerà durante tutta la loro vita matrimoniale, già ordinata per sua natura al loro bene e alla procreazione e educazione della prole (can. 1055, § 1).

Questa realtà si rispecchia in modo particolare nella dimensione sacramentale del matrimonio, la quale non si esaurisce con l'atto della manifestazione del segno nuziale, in cui gli sposi sono "a conferirsi mutualmente il sacramento del matrimonio"²¹, ma si estende all'intera vita degli sposi e rimane presente e attiva nelle loro persone. Perciò, gli sposi non solo diventano una carne sola (Gn 2,24; Mt 19,6), ma rimangono anche ministri della rispettiva grazia per l'intera durata della loro vita matrimoniale²², in quanto "il dono di Gesù Cristo non si esaurisce nella celebrazione del sacramento del matrimonio, ma accompagna i coniugi lungo tutta la loro esistenza"²³.

Si deve osservare, inoltre, che l'efficacia del sacramento si manifesta nell'adempimento della missione propria dello stato di vita coniugale da parte degli sposi, e, in modo specifico, nel compimento dei doveri o degli obblighi di questo stato, a cui essi si dispongono non solo con una preparazione personale (can. 1063, n. 2), ma anche vengono corroborati e 'come consacrati' (*veluti consecrantur*) da uno speciale sacramento matrimoniale (can. 1134), proprio "per i doveri (obblighi) e la dignità del loro stato"²⁴. Giustamente, quindi, si afferma che "il sacramento del matrimonio 'costituisce' i coniugi nello stato della grazia matrimoniale", e la grazia in cui essi vivono continuamente in forza del sacramento, "è la grazia specifica dello stato matrimoniale"²⁵.

¹⁸ Cf. A. STANKIEWICZ, *La capacità richiesta per la validità del consenso*, p. 837.

¹⁹ BENEDETTO XVI, *Allocuzione alla Rota Romana*, 29 gennaio 2009, in *AAS* 101 (2009) p. 126.

²⁰ *Catechismo della Chiesa Cattolica*, n. 1623.

²¹ *Ibid.*, n. 1623.

²² Cf. L. LIGIER, *Il matrimonio: questioni teologiche e pastorali*, Roma 1988, p. 209.

²³ GIOVANNI PAOLO II, Esort. Ap. *Familiaris consortio*, 22 novembre 1981, n. 56.

²⁴ CONC. ECUM. VAT. II, Cost. pastorale sulla Chiesa nel mondo contemporaneo *Gaudium et spes*, 49; GIOVANNI PAOLO II, Esort. Ap. *Familiaris consortio*, n. 56..

²⁵ D. TETTAMANZI, *I due saranno una carne sola. Saggi teologici sul matrimonio e famiglia*, Torino 1986, p. 288.

TESTO PROVVISORIO

Pertanto, si può ritenere che la grazia del sacramento matrimoniale rafforzi la crescita spirituale degli sposi nelle virtù necessarie al *consortium totius vitae* (can. 1055, § 1), e in quelle connesse con i doveri e gli impegni coniugali, come lo accllarava il santo Josemaría Escrivá con queste parole: “Gli sposi hanno la grazia di stato – la grazia del sacramento – per praticare tutte le virtù umane e cristiane della convivenza: la comprensione, il buon umore, la pazienza, il perdono, la delicatezza nel rapporto reciproco”²⁶.

Conformemente al principio teologico secondo cui la “*gratia supponit naturam*”, in quanto “la grazia è un dono creato di Dio nell’uomo”²⁷, la formazione della coscienza degli sposi per vivere la comunione di vita e di amore coniugale – secondo l’insegnamento del Servo di Dio Paolo VI – “suppone un armonioso equilibrio di natura e di grazia”, che esige da loro il possesso di “doti naturali, di cui l’uomo ha in sé le risorse per un ascensionale sforzo di perfezione, anche se la ferita del peccato originale lo può indebolire nella costante pratica del bene”²⁸.

Ne consegue che la buona riuscita del consorzio matrimoniale – secondo l’insegnamento del Beato Giovanni Paolo II – “dipende dalla libera cooperazione dei coniugi con la grazia di Dio, dalla loro risposta al Suo disegno d’amore. Se, a causa della mancata cooperazione a questa grazia divina, l’unione fosse rimasta priva dei suoi frutti, i coniugi possono e debbono far ritornare la grazia di Dio, a loro assicurata dal Sacramento, rinverdire il loro impegno per vivere un amore, che non è fatto soltanto di affetti e di emozioni, ma anche e soprattutto di dedizione reciproca, libera, volontaria, totale, irrevocabile”²⁹.

Per sostenere l’armonioso equilibrio di natura e di grazia nella dinamica della vita coniugale, gli sposi già al momento della manifestazione del segno nuziale devono avere la *disposizione naturale* al matrimonio, costitutiva del patto nuziale, radicata nella loro struttura psico-sessuale, verso la ricchezza pluridimensionale del matrimonio *in facto esse*, per poter assumerla nella misura dei doveri³⁰, degli obblighi³¹ o degli impegni essenziali del matrimonio, “dovuti in giustizia tra gli sposi”³². Si tratta della capacità degli sposi per attuare il progetto personale del matrimonio nell’ambito della loro reciproca donazione ed accettazione per costituire il consorzio coniugale (can. 1057, § 2)³³.

Infatti, la possibilità di assumere la realtà dinamica della comunione di vita e di amore coniugale, richiede, già al momento costitutivo delle nozze di “ciascuno dei contraenti” – come ribadito da Benedetto XVI – e perciò non dall’insieme duale della coppia degli sposi³⁴, un chiaro vigore della facoltà volitiva e del dominio su se stesso e sulla conformità dei propri comportamenti e dei propri atti personali e interpersonali con le esigenze dello stato coniugale, per poter efficacemente impegnarsi nell’attuazione degli obblighi matrimoniali essenziali, insiti nei beni essenziali del matrimonio, e nella sua ordinazione verso i suoi fini oggettivi³⁵.

²⁶ *Colloqui con Mons. Escrivá*, Milano 1987, pp. 167-168; cit. da A. MIRALLES, *Il matrimonio. Teologia e vita*, Cinisello Balsamo 1996, p. 166.

²⁷ J. AUER, *Il Vangelo della grazia*, in J. AUER – J. RATZINGER, *Piccola dogmatica cattolica*, vol. V, tr. it., Assisi 1988², p. 236.

²⁸ PAOLO VI, *Allocuzione alla Rota Romana*, 13 dicembre 1963, in *L’Osservatore Romano*, 13 dicembre 1963, n. 288, p. 1.

²⁹ GIOVANNI PAOLO II, *Allocuzione alla Rota Romana*, 4 febbraio 1980, in *AAS* 72 (1980) p. 178, n. 9.

³⁰ Cf. N. ZINGARELLI, *Vocabolario*, p. 562, v. *Dovere*: “Ciò che si è obbligati a fare dalla legge, dalle convenzioni, dalla morale”.

³¹ *Ibid.*, p. 1145, v. *Obbligazione*: “Obbligo, dovere, impegno”; “Vincolo giuridico in forza del quale un soggetto è tenuto a un comportamento valutabile economicamente a favore di un altro soggetto”. Cf. I. 3,13 pr.: *Obligatio est iuris vinculum*, quo necessitate adstringimur alicuius solvendae rei secundum nostrae civitatis iura”.

³² P.J. VILADRICH, *Il consenso matrimoniale. Tecniche di qualificazione e di esegesi delle cause canoniche di nullità (cc. 1095-1107 CIC)*, tr. it., Milano 2001, p. 58.

³³ Cf. E. TEJERO, *¿Imposibilidad de cumplir?*, p. 1220: “Un primer rasgo del nivel psicológico para ser capaz de asumir las obligaciones, *in facultate voluntatis*, es la capacidad para un proyecto personal de matrimonio con sentido de entrega”.

³⁴ BENEDETTO XVI, *Allocuzione alla Rota Romana*, 29 gennaio 2009, p. 127.

³⁵ Cf. P.J. VILADRICH, *Il consenso matrimoniale*, p. 59.

TESTO PROVVISORIO

Questo progettarsi nella futura vita coniugale a titolo di debito o di obbligo³⁶, inquadra in modo adeguato la capacità per assumere gli obblighi essenziali del matrimonio. Infatti, il significato di assumere tali obblighi viene attribuito, e a ragione, al potere dell'azione volitiva della persona del nubente, di poter "responsabilizzarsi, in termini di obbligazione giuridica", come anche "di porre in essere" i comportamenti e le condotte, che realizzano impegni matrimoniali di giustizia secondo la dinamica della vita coniugale³⁷. Con altre parole, si tratta della idoneità personale di ciascun contraente, fondata sulla sua struttura psico-sessuale e psico-affettiva, "di far fronte ai compiti³⁸ inerenti agli obblighi essenziali del matrimonio (art. 209, § 2, n. 3 dell'Istr. *Dignitas connubii*).

Tale accezione dell'incapacità di assumere, considerata nell'ambito della capacità consensuale, non viene condivisa dall'indirizzo dottrinale personalistico, secondo cui "gli sposi non si impegnano a realizzare nessuna attività concreta", poiché donandosi reciprocamente assumono soltanto l'impegno del mutuo perfezionamento personale nel processo integrativo conforme con la loro vocazione allo stato coniugale, per cui il momento di adempiere gli obblighi non può avere rilevanza giuridica, tranne che sia segno di un disturbo impediente l'evoluzione del dono sponsale³⁹.

Tuttavia, neanche all'impostazione personalistica può sfuggire il confronto con la capacità della persona del nubente di disporre se stesso per autodonarsi all'altro, e per realizzare se stesso e la sua vocazione mediante ciò che ha un significato per la propria vita matrimoniale, e cioè per attuare gli impegni matrimoniali, che richiedono anche "una virtù fuori del comune", come lo ricorda il Concilio Vaticano II⁴⁰. A tale scopo non sembra che sia sufficiente ogni comprensiva misura, consistente nella capacità di donarsi del soggetto.

D'altra parte, nonostante i giusti tentativi della corrente personalistica per non separare la persona dall'atto, ma per coinvolgerla nella dinamica evolutiva e nella configurazione psicologica strutturale della figura normativa prevista dal can. 1095, n. 3⁴¹, sembra ancora prevalere l'opinione che a fondare la capacità di assumere gli obblighi essenziali del matrimonio, sia la possibilità originaria della prestazione degli oneri coniugali, cioè del loro adempimento, purché tale possibilità sia presente già al momento della conclusione del patto nuziale.

A proposito della collocazione sistematica della capacità di assumere, intesa però nel senso negativo codiciale, ossia dell'incapacità, va ricordato che tale questione rimane finora discussa nella dottrina canonistica e nella giurisprudenza. In particolare si chiede se l'incapacità di assumere debba essere collocata tra i difetti o i vizi del consenso⁴², o tra gli impedimenti⁴³, come riteneva

³⁶ Ibid., p. 59.

³⁷ Ibid., p. 60.

³⁸ Si tratta dei compiti inerenti agli atti, ai comportamenti (sviluppo, struttura dei comportamenti umani), agli atteggiamenti (di fronte alla realtà: accettazione, rifiuto) e alle condotte, connessi con il contenuto degli obblighi essenziali del matrimonio. Riguardo al significato dei summenzionati termini – cf. R. ZAVALLONI, *Le strutture umane della vita spirituale*, Brescia 1971, pp. 9, 12.

³⁹ J. CARRERAS, *L'antropologia e le norme di capacità per celebrare il matrimonio (I precedenti remoti del canone 1095 CIC '83)*, in *Ius Ecclesiae* 4 (1992) p. 134.

⁴⁰ CONC. ECUM. VAT. II, Cost. past. *Gaudium et spes*, 49.

⁴¹ Cf. J.M. SERRANO RUIZ, *La novità normativa e la collocazione sistematica del can. 1095, n. 3*, in P.A. Bonnet – C. Gullo, ed., *Diritto matrimoniale canonico*, vol. II, *Il consenso*, Città del Vaticano 2003, pp. 111-112.

⁴² Cf. J.F. CASTAÑO, *Il Sacramento del matrimonio*, Roma 1994³, p. 321; L. SABBARESE, *Il matrimonio canonico nell'ordine della natura e della grazia*, Città del Vaticano 2006, p. 239.

⁴³ Va ricordato che la dottrina canonistica nel periodo della vigenza del Codice Piano-Benedettino considerava la suddetta questione sistematica soltanto nei confronti dell'*amentia* – *dementia* e del *defectus discretionis iudicii* - cf. J.R. KEATING, *The Bearing of mental Impairment on the Validity of Marriage. An Analysis of Rotal Jurisprudence*, Roma 1964, pp. 176-179.

TESTO PROVVISORIO

l'autorevole opinione, già nel periodo di vigenza del Codice Piano- Benedettino⁴⁴, trattandosi, in tal caso, soltanto del *defectus obiecti*⁴⁵, o di uno dei presupposti del consenso matrimoniale⁴⁶.

Tenuto presente che alcuni canonisti nel periodo del Codice precedente erano del parere che l'incapacità psichica poteva essere collocata sia tra i difetti del consenso, sia tra gli impedimenti propriamente detti⁴⁷, anche attualmente talvolta viene attribuito un identico significato alla capacità-abilità, o alla incapacità-inabilità⁴⁸.

Tuttavia, considerando il tenore delle norme canoniche che stabiliscono le fattispecie concrete dell'inabilità per il matrimonio (cann. 1073; 1083-1094), e dell'incapacità per il consenso (can. 1095), come anche la collocazione della norma incapacitante sotto la rubrica *de consensu matrimoniali* (cap. IV, tit. VII, lib. IV), la suddetta identificazione non può essere sostenuta ragionevolmente.

Infatti, sebbene in alcuni casi d'inabilità, come nell'*impotentia coeundi* (can. 1084, § 1), secondo un'autorevole opinione canonistica, si tratti di una incapacità in senso stretto, e nell'*impedimentum aetatis* (can. 1083, § 1), in cui almeno fino al raggiungimento del grado dell'evoluzione psico-somatica, sufficiente *ex natura rei* al matrimonio, è operante anche l'incapacità naturale⁴⁹, a ragione si afferma che l'incapacità comporta un'inefficienza giuridica al matrimonio "molto più radicale e profonda che non l'inabilità", la quale, peraltro, "presuppone la capacità naturale" di porre in atto il patto coniugale, e si fonda soltanto su una legge positiva, divina o ecclesiale (inabilità di diritto divino o ecclesiale), iterdicendo il matrimonio, mentre la prima si basa su legge naturale⁵⁰. Inoltre, giustamente si ritiene che l'inabilità, nel caso dell'impedimento, pregiudichi soltanto l'efficacia del consenso, e non la sua sufficienza, mentre l'incapacità consensuale pregiudica sia l'efficacia del consenso, sia la sua sufficienza⁵¹.

3. La gradazione della capacità di assumere e la capacità minima

Ci si chiede, se in campo matrimoniale canonico sia ammessa la gradazione della capacità/incapacità consensuale, e, in modo specifico, della capacità/incapacità di assumere gli obblighi essenziali del matrimonio.

Nel campo civilistico la dottrina prevalente ritiene, da una parte, la non misurabilità della *capacità giuridica* in termini quantitativi, e, dall'altra, invece, ammette l'esperibilità della

⁴⁴ Cf. A.C. JEMOLO, *Il matrimonio nel diritto canonico* (Milano 1941), rist., Bologna 1993, p. 179; P.A. D'AVACK, *Cause di nullità e di divorzio nel diritto matrimoniale canonico*, vol. I, Firenze 1952, p. 139; ID., *Corso di diritto canonico. Il matrimonio*, Milano 1961, p. 126; O. FUMAGALLI CARULLI, *Intelletto e volontà nel consenso matrimoniale in diritto canonico*, Milano 1974, p. 357.

⁴⁵ Cf. O. FUMAGALLI CARULLI, *Il matrimonio canonico dopo il Concilio. Capacità e consenso*, Milano 1978, p. 37; coram LEFEBVRE, sent. 31 gennaio 1977, RRD, vol. LXVIII, p. 39, n. 3: "Declaratio nullitatis postulatur propter incapacitatem (assertam) assumendi in perpetuum obligationem consensus heterosexualis ad normam can. 1081, § 2. Quae incapacitas sistit in impossibilitate praestandi obiectum matrimonialis contractus aut elementum essenziale praedicti obiecti, ex quo non potest de se unionem effici nisi nullam, cum «ad impossibile nemo teneatur», ut recordatur S. Thomas".

⁴⁶ Cf. P.A. BONNET, *L'incapacità relativa agli oneri matrimoniali (can. 1095, 3° cic)*, in P.A. Bonnet – C. Gullo, ed., *L'incapacitas (can. 1095) nelle «sententiae selectae coram Pinto»*, Città del Vaticano 1988, p. 41; P. PELLEGRINO, *L'incapacità di assumere le obbligazioni essenziali del matrimonio "ob causas naturae psychicae"*, in *Diritto e Religioni* 1 (2006) p. 125.

⁴⁷ Cf. M. CONTE A CORONATA, *Institutiones iuris canonici. De sacramentis*, vol. III, *De matrimonio et de sacramentalibus*, Taurini 1957³, p. 484; E. GRAZIANI, *Volontà attuale e volontà precettiva nel negozio matrimoniale canonico*, Milano 1956, p. 92.

⁴⁸ Cf. M.F. POMPEDDA, *Studi di diritto matrimoniale canonico*, Milano 1993, p. 164.

⁴⁹ Cf. U. NAVARRETE, *Derecho matrimonial canónico. Evolución a la luz del Concilio Vaticano II*, Madrid 2007, pp. 442-443.

⁵⁰ *Ibid.*, p. 465.

⁵¹ O. FUMAGALLI CARULLI, *Intelletto e volontà*, pp. 357-358.

TESTO PROVVISORIO

gradazione della *capacità di agire*, ossia le tappe intermedie tra la capacità piena e l'incapacità totale, come ad esempio le capacità parziali, limitate, semipiene e altre ancora⁵².

Questa accezione, sebbene civilistica, è condivisa nel campo canonistico, come è confermato dall'autorevole canonista, P. Gommarus Michiels, il quale esponeva la sua opinione – ancora nel periodo della vigenza del Codice precedente – con queste parole: “dum enim *capacitas iurium* semper est ex parte eam habentis plena, nulli restrictioni vel mutationi obnoxia, *capacitas agendi*, e contra, utpote cum capacitate ponendi actus humanos connexa et exigentis boni communis subordinata, potest in vero iurium subiecto omnino deficere, puta in personis usu rationis destitutis, vel esse plus minusve plena, plus minusve limitata et mutationi obnoxia, puta ratione aetatis vel debilitatis mentis”⁵³.

Nel mio precedente studio sulla capacità di assumere, ho espresso l'opinione contraria nei confronti della possibilità della gradazione della capacità speciale al matrimonio, in quanto la capacità in materia matrimoniale conserva sempre il carattere qualitativo che non ammette la quantificazione, poiché o esiste realmente nella sua integrità essenziale e sufficiente per la validità del consenso, o non esiste affatto, senza che si possano adoperare dei parametri intermedi che vanno dalla capacità minima a quella massima⁵⁴.

Infatti, la capacità psichica della persona comporta il funzionamento delle sue facoltà psichiche che permettono ad essa di fare una determinata scelta matrimoniale, deliberata e libera, con la comprensione e la valutazione della realtà matrimoniale nell'essenzialità dei diritti e dei doveri coniugali, con l'assunzione delle proprie responsabilità riguardo agli obblighi essenziali del matrimonio, e con il manifestare consapevolmente questa scelta. Tale capacità, qualora realmente esista, è sempre sufficiente per il valido consenso matrimoniale, senza necessità di chiamarla capacità minima. La gradazione della sua efficienza, cioè dalla massima alla minima, può riferirsi soltanto alle funzioni delle facoltà psichiche, o alla struttura psichica della persona, globalmente intesa, che produce tale idoneità consensuale, non invece alla capacità stessa. Al contrario, si può parlare di *requisiti minimi* per la capacità psichica al matrimonio⁵⁵, che vengono delineati per salvaguardare non solo il diritto fondamentale alla scelta della personale condizione di vita (can. 219), ma anche il diritto naturale al matrimonio, ossia allo *ius connubii* (can. 1058)⁵⁶, da ogni ingiusta limitazione mediante il diritto positivo. Del resto tali requisiti espletano la loro rilevanza già in virtù del diritto naturale, e non solo per mezzo della formulazione normativa, tenuto conto che ogni norma canonica esprime una realtà antropologica e teologica sottostante⁵⁷.

D'altra parte, però, secondo un'autorevole opinione favorevole alla gradazione della capacità/incapacità consensuale, lo stesso can. 1095 “descrive la *capacità minima* di prestare il consenso matrimoniale, non come un requisito stabilito dalla legge positiva che rende una persona abile (*habilis*) a dare un consenso (cf. CIC/1983, cann. 1083-1094), ma come un requisito stabilito dalla natura stessa del consenso matrimoniale che rende una persona capace (*capax*) a dare il consenso (cf. cann. 1095-1107)”⁵⁸. Questo canone, difatti, “descrive il primo requisito di tutti i requisiti per la capacità (*capacitas*) di prestare il consenso matrimoniale”, stabilisce “la misura della forza spirituale personale requisita per dare il consenso matrimoniale” e offre “la descrizione della *minima o essenziale capacità* requisita per il consenso matrimoniale”⁵⁹.

La summenzionata opinione trova il positivo riscontro nell'insegnamento pontificio. Così, secondo il Beato Giovanni Paolo II, la “non infrequente fonte di fraintendimenti nella valutazione

⁵² Cf. P. STANZIONE, *Capacità (diritto privato)*, in *Enciclopedia giuridica*, t. V, Roma 1988, p. 8.

⁵³ G. MICHIELS, *Principia generalia de personis in Ecclesia*, Parisiis-Tornaci-Romae 1955², p. 6

⁵⁴ Cf. A. STANKIEWICZ, *La capacità richiesta per la validità del consenso*, p. 838.

⁵⁵ Cf. C.J. ERRÁZURIZ, *Riflessioni sulla capacità consensuale nel matrimonio canonico*, in *Ius Ecclesiae* 6 (1994) p. 457.

⁵⁶ Cf. H. FRANCESCHI F., *Riconoscimento e tutela dello «ius connubii» nel sistema matrimoniale canonico*, Milano 2004, pp. 394 - 406.

⁵⁷ A. STANKIEWICZ, *La capacità richiesta per la validità del consenso*, pp. 845-846.

⁵⁸ R.L. BURKE, *Grave difetto di discrezione di giudizio: fonte di nullità del consenso matrimoniale*, in J.A. Fuentes, ed., *Incapacidad consensual para las obligaciones matrimoniales*, Pamplona 1991, p. 142.

⁵⁹ *Ibid.*, p. 143.

TESTO PROVVISORIO

delle manifestazioni psicopatologiche” nelle cause matrimoniali, “è costituita non dall’eccessivo aggravamento della patologia ma, al contrario, dalla indebita sopravvalutazione del concetto di capacità matrimoniale”.⁶⁰ L’equivoco nasce dal fatto che “il perito dichiara l’incapacità del contraente non in riferimento alla capacità minima, sufficiente per un valido consenso, bensì all’ideale di una piena maturità in ordine ad una vita coniugale felice”⁶¹, ossia in riferimento alla “capacità idealizzata”⁶².

Questo concetto della *capacità minima*, ma sufficiente per un valido consenso matrimoniale, recentemente riaffermato anche da Benedetto XVI con le parole del suo Predecessore⁶³, riguarda tutte le tre specie della capacità consensuale, insite implicitamente nel testo del can. 1095, e perciò è rilevante anche per la capacità di assumere (can. 1095, n. 3).

Sorge, tuttavia, la questione rispetto al contenuto della capacità minima per un valido consenso matrimoniale, ossia “al minimo necessario, affinché i nubendi possano donare il loro essere di persona maschile e di persona femminile per fondare quel vincolo al quale è chiamata la stragrande maggioranza degli esseri umani”⁶⁴

Restringendo la suddetta questione al tema trattato, cioè alla capacità di assumere, forse qualcuno si sentirà sorpreso dall’affermazione secondo cui il concetto della capacità minima è fornito dalla massima estensione del contenuto nei confronti dell’incapacità consensuale, e perciò anche dell’incapacità di assumere, in quanto ogni incapacità, secondo l’insegnamento di Benedetto XVI, “è sempre un’eccezione al principio naturale della capacità necessaria per comprendere, decidere e realizzare la donazione di se stessi dalla quale nasce il vincolo coniugale”⁶⁵.

Per questa ragione il concetto della capacità minima si estende su tutta la dimensione di *normalità*⁶⁶ della persona umana, intesa, però, non nel senso proprio delle scienze umane, specialmente psichiatriche e psicologiche, che ovviamente “fanno riferimento soltanto alla dimensione terrena e naturale della persona”, e quindi “percepibile dalle medesime scienze umane come tali”⁶⁷, a cui “ogni forma di psicopatologia può sembrare contraria alla normalità”⁶⁸, come anche “ogni limitazione della maturità”⁶⁹, ma nel senso canonico o canonistico, in cui la normalità viene percepita alla luce dei principi dell’antropologia cristiana, fondati sul “concetto integrale di persona, nella sua dimensione eterna e nella sua vocazione ai valori trascendenti di natura religiosa e morale”⁷⁰.

Tale capacità, nel senso canonistico, sebbene minima, ma essenzialmente sufficiente al valido consenso matrimoniale, essendo la “normale condizione umana in questo mondo, comprende anche moderate forme di difficoltà psicologica”⁷¹, che ogni persona umana incontra, “sia a livello conscio, ove è chiamata in causa la responsabilità morale, sia a livello subconscio, e ciò sia nella vita psichica ordinaria, che in quella segnata da *lievi o moderate psicopatologie* che non influiscono sostanzialmente sulla libertà della persona di tendere agli ideali trascendenti, responsabilmente scelti”⁷².

⁶⁰ La capacità «idealizzata» potrebbe essere chiamata una specie della «*super-capacitas*».

⁶¹ GIOVANNI PAOLO II, *Allocuzione alla Rota Romana*, 25 gennaio 1988, in *AAS* 80 (1988) p. 1183, n. 9.

⁶² BENEDETTO XVI, *Allocuzione alla Rota Romana*, 29 gennaio 2009, p. 125.

⁶³ *Ibid.*, p. 125.

⁶⁴ *Ibid.*, p. 127.

⁶⁵ *Ibid.*, pp. 127-128.

⁶⁶ Si tratta della “corretta visione della normalità”, verificata “alla luce dei concetti dell’antropologia cristiana, che sono sottesi alla scienza canonica” – GIOVANNI PAOLO II, *Allocuzione alla Rota Romana*, 25 gennaio 1988, p. 1180, n. 4.

Sulla normalità e patologia – cf. G.F. ZUANAZZI, *Psicologia e psichiatria nelle cause matrimoniali canoniche*, Città del Vaticano 2012, pp. 61 – 87.

⁶⁷ GIOVANNI PAOLO II, *Allocuzione alla Rota Romana*, 25 gennaio 1988, p. 1180, n. 4.

⁶⁸ *Ibid.*, p. 1181, n. 5.

⁶⁹ BENEDETTO XVI, *Allocuzione alla Rota Romana*, 29 gennaio 2009, p. 125.

⁷⁰ GIOVANNI PAOLO II, *Allocuzione alla Rota Romana*, 25 gennaio 1988, p. 1180, n. 4.

⁷¹ *Ibid.*, p. 1181, n. 5.

⁷² *Ibid.*, p. 1181, n. 5.

TESTO PROVVISORIO

Queste brevissime considerazioni circa la sufficienza della capacità minima al consenso, – possiamo concludere, citando le parole del Beato Giovanni Paolo II, - riguardanti l'incapacità consensuale rilevante per la nullità del consenso, la quale, però, “è ipotizzabile solo in presenza di una *seria forma di anomalia* che, comunque si voglia definire, deve intaccare sostanzialmente le capacità di intendere e/o di volere”⁷³. Ne consegue, quindi, che soltanto la presenza di una *seria*⁷⁴, cioè grave forma di anomalia⁷⁵, o di patologia psichica⁷⁶, nella persona del contraente, lo rende anche privo della capacità minima per il valido consenso e il matrimonio.

4. Capacità di assumere come potere esecutivo dell'atto psicologico volitivo o come disponibilità dell'oggetto formale del consenso

Talvolta si fa obiezione, anzitutto alla giurisprudenza rotale, che dal menzionato testo dell'Allocuzione pontificia sull'incapacità “a realizzare una vera comunità di vita e di amore”, ossia di assumere gli obblighi essenziali del matrimonio, coglie soltanto il requisito riguardante la necessità della presenza di “una seria forma di anomalia”, o delle “forme più gravi di psicopatologia”, prescindendo da un altro requisito, di grande rilevanza giuridica, cioè che tale anomalia “deve intaccare sostanzialmente le capacità di intendere e/o di volere del contraente”⁷⁷.

Invero, la suddetta opinione sostiene che tale svista è dovuta all'influsso del pensiero dominante presso il Tribunale della Rota Romana, secondo cui a fondare la capacità/incapacità per assumere gli obblighi essenziali del matrimonio è soltanto la possibilità/impossibilità originaria della prestazione di questi obblighi coniugali, cioè del loro adempimento, purché questa possibilità/impossibilità sia già presente nelle facoltà psichiche del contraente al momento della conclusione del patto nuziale⁷⁸.

D'altra parte, è noto che questa era anche la *ratio iuris* dell'incapacità di assumere, progettata durante la codificazione, proprio in base all'impossibilità originaria dell'adempimento⁷⁹, a causa dell'indisponibilità del contraente verso l'oggetto formale del consenso, e più precisamente verso l'«obiectum consensus implendi»⁸⁰, fondata sul principio di diritto naturale, insito nella *regula iuris*: “Nemo potest ad impossibile obligari”(reg. 6, R.J., in VI°)⁸¹.

⁷³ GIOVANNI PAOLO II, *Allocuzione alla Rota Romana*, 5 febbraio 1987, in *AAS* 79 (1987) p. 1457, n. 7.

⁷⁴ Talvolta, anche nell'ambito giurisprudenziale, si prescinde dal proprio significato della parola (can. 17), cioè dell'aggettivo “*serio – seria*” e si cerca di attribuire ad esso il significato diverso da quello “*grave*”, per es. “*moderato*”, per poter allargare lo spazio all'eventuale dichiarazione di nullità del matrimonio. Tuttavia, l'aggettivo “*serio*” è sinonimo di quello “*grave*” sia nella lingua italiana (cf. N. ZINGARELLI, *Vocabolario della lingua italiana*, p. 1626, v. *Serio*: serio, grave), sia nella lingua latina (cf. F. CALONGHI, *Dizionario latino – italiano*, Torino 1969³, col. 2515, v. *Serius, a, um*, serio, grave).

⁷⁵ A proposito del termine «anomalia» - cf. U. FURNARI, *Psicopatologia e psichiatria forense*, Torino 1993, p. 115: “Si sono distinte le *infermità* (definite come quadri di stato) dalle *malattie* (intese come quadri dinamici, con inizio, decorso ed esito); le varianti abnormi dell'essere psichico o *anomalie psichiche* (espressione di pure e semplici deviazioni da una peraltro discutibile e non ben definita nozione di «norma»), dalle *malattie* propriamente dette”. “Recentemente, se ne è sostituita la nozione (della malattia) con quella di «*Disturbo Mentale*»”.

⁷⁶ Sulle forme lievi, gravi o serie di patologia nella terza dimensione (la normalità o la patologia) – cf. L.M. RULLA, *Antropologia della vocazione cristiana, I – Basi interdisciplinari*, pp. 172-178.

⁷⁷ Cf. E. TEJERO, *¿Imposibilidad de cumplir o incapacidad de asumir las obligaciones esenciales del matrimonio?*, pp. 624 - 630.

Sul confronto tra il significato dell'espressione “capacità di intendere e/o di volere”, adoperata dalla summenzionata Allocuzione del Papa, e dell'omonima espressione dell'ordinamento civile e penale italiano - cf. A. STANKIEWICZ, *Il contributo della giurisprudenza rotale al Defectus usus rationis et discretionis iudicii: Gli ultimi sviluppi e le prospettive nuove*, in *L'incapacità di intendere e di volere nel diritto matrimoniale canonico (can. 1095, nn. 1-2)*, Città del Vaticano 2000, p. 277.

⁷⁸ Cf. E. TEJERO, *¿Imposibilidad de cumplir o incapacidad de asumir?*, p. 633.

⁷⁹ Cf. U. NAVARRETE, *Derecho matrimonial canónico*, p. 452.

⁸⁰ *Communicationes* 3 (1971) p. 77; 7 (1975) p. 39.

⁸¹ Cf. A. STANKIEWICZ, *L'incapacità di assumere ed adempiere gli oneri coniugali essenziali*, in *L'incapacità di assumere gli oneri essenziali del matrimonio (can. 1095, n. 3)*, Città del Vaticano 1998, p. 63.

TESTO PROVVISORIO

Questa incapacità, quindi, secondo l'impostazione tradizionale, proviene dall'impossibilità di prestare l'oggetto del consenso. Anzi, in questa fattispecie normativa, secondo l'opinione ancora dominante, il contraente può essere idoneo di porre in astratto l'atto del consenso, ma non è capace di prestare l'oggetto del consenso, e, di conseguenza, di compiere l'obbligazione assunta, cioè accettata durante la manifestazione del consenso.

Tuttavia, tenuto conto del significato volitivo del verbo *assumere*, come anche di quello *adimplere*, sembra giustificata la tendenza a ricondurre tale capacità/incapacità di assumere gli obblighi essenziali del matrimonio alla dimensione volitiva dell'atto psicologico consensuale della persona umana, e precisamente sia al suo potere psico-volitivo, nell'ipotesi della capacità, per poter impegnarsi efficacemente nella loro realizzazione, sia al difetto di tale potere nell'ipotesi dell'incapacità, che inibisce la possibilità della loro attuazione nel consorzio coniugale.

Secondo questa accezione, quindi, “*incapacitas assumendi directe et immediate non oritur ex defectu obiecti consensus, sed potius ex defectu potentiae vel efficaciae volitivae ipsius consensus super actus agendique modos exsecutorios obligationum matrimonii essentialium, quae obiectum essenziale consensus constituunt. Propter hanc igitur rationem obligationes matrimonii essentielles inefficaci exaninatoque consensu valide assumi nequeunt*”⁸².

Infatti, secondo l'insegnamento del Papa Benedetto XVI, la capacità di assumere “non viene misurata in relazione ad un determinato grado di realizzazione esistenziale o effettiva dell'unione coniugale mediante l'adempimento degli obblighi essenziali, ma in relazione all'*efficace volere di ciascuno dei contraenti*”⁸³, che rende possibile ed operante tale realizzazione già al momento del patto nuziale”⁸⁴.

Tuttavia, rimane ancora aperta la questione, se l'atto di volontà, determinante la scelta matrimoniale (libertà di scelta – scelta libera) sia diverso da quello che progetta e conduce alla sua realizzazione (libertà di esecuzione – scelta efficace), o se si tratti di un atto unico di volontà, che, nell'incapacità, ossia nell'impossibilità della prestazione degli obblighi matrimoniali nel momento genetico del matrimonio, rimane solo inefficace e vuoto”⁸⁵.

A tal proposito la recentissima e molto elaborata opinione di Prof. Eloy Tejero, in base alla frase enunciativa di S. Agostino e di S. Tommaso, cioè “*assumere in facultate voluntatis*”, ritiene che l'incapacità di assumere coinvolga l'intero processo volitivo, nell'accezione tomistica, cioè che va dall'intenzione alla fruizione e all'assunzione.

Pur non entrando in questa sede in modo specifico nella suddetta questione, vorrei soltanto *obiter* annotare che la versione originale della summenzionata locuzione agostiniana e tomista tratta precisamente dell'«*assumere aliquid in facultatem voluntatis*»⁸⁶, come nell'espressione: “*uti est assumere in facultatem voluntatis*”, per cui si può arrivare alla conclusione che “assumere

⁸² c. STANKIEWICZ, sent. 23 marzo 2000, RRD, vol. XCII, p. 252, n. 8; sent. 14 dicembre 2007, *Rapoten.*, n. 17. Cf. ID., *Quaestiones iurisprudenciales de discretionis iudicii defectu et incapacitate assumendi*, in *Quaderni dello Studio Rotale*, 19 (2009) pp. 75-82.

⁸³ Le parole del Pontefice sulla capacità/incapacità di assumere “in relazione all'*efficace volere di ciascuno dei contraenti*”, non danno lo spazio alla rilevanza canonico-giuridica della cosiddetta “*incapacità relativa*” della coppia degli sposi che, individualmente considerate, conservano la loro capacità consensuale.

Riguardo all'incapacità relativa – cf. H. FRANCESCHI, *L'incapacità relativa: status quaestionis e prospettiva antropologico-giuridica*, in *L'incapacità di assumere gli oneri essenziali del matrimonio (can. 1095, n. 3)*, Città del Vaticano 1998, pp. 101-135.

Tra “le ragioni che ci spingono a rifiutare la nozione di incapacità relativa”, l'Autore giustamente indica “non tanto una preoccupazione per un ipotetico allargamento della fattispecie dell'incapacità di assumere, quanto l'antropologia che è alla base delle nozioni di incapacità relativa che, a nostro avviso, non è concorde con l'antropologia cristiana in cui si basa tutto il sistema matrimoniale della Chiesa e che risponde alla verità dell'uomo, del matrimonio e della famiglia” (p. 135).

⁸⁴ BENEDETTO XVI, *Allocuzione alla Rota Romana*, 29 gennaio 2009, pp. 126-127.

⁸⁵ Cf. A. STANKIEWICZ, *La capacità richiesta per la validità del consenso*, p. 855.

⁸⁶ S. AUGUSTINUS, *De Trinitate*, lib. X, c. 11, n. 17; S. THOMAS, *Summa theol.*, I-II, q. 16, a. 1, c.

TESTO PROVVISORIO

obligationes matrimonii essentialia *in facultatem voluntatis* sub aspectu anthropologico nihil aliud significare potest quam assumere praedictarum obligationum usum, executionem et fruitionem⁸⁷.

Alla fine vorrei accennare brevemente alla natura della possibilità o dell'impossibilità di assumere gli obblighi matrimoniali essenziali, ossia dell'«impossibilità di far fronte ai compiti inerenti agli obblighi matrimoniali» (art. 209, § 3, n. 3 Istr. *Dignitas connubii*).

Anche se la dottrina e la prevalente giurisprudenza ritiene, sulla scia dei lavori preparatori del Codice vigente⁸⁸, che si tratti soltanto dell'impossibilità morale “cui obstat difficultas magna”, tuttavia mi sembra, come già ho scritto altre volte⁸⁹, che il concetto della impossibilità morale in materia dell'incapacità psichica o naturale sia improprio.

Infatti, l'impossibilità morale, che corrisponde ad una grave difficoltà, nel campo di teologia morale viene considerata una giusta scusante della cessazione dell'*obbligo morale*, quando cioè, in un singolo caso, “il compimento di ciò che è comandato costituisce una grave difficoltà, un danno considerevole per il bene del singolo e della comunità⁹⁰. Tuttavia l'impossibilità morale così intesa, sia in senso teologico-morale, sia in senso canonico⁹¹, non sempre viene considerata come causa scusante dell'*obbligo morale e giuridico*. Non lo è nel campo morale, quando il bene comune esige gli atti straordinari, e l'atto in questione diventa la prova di costanza nella fede o deriva da un dovere professionale liberamente assunto⁹², come anche non lo è nel campo canonico-giuridico, quando non si tratta degli obblighi provenienti da leggi meramente ecclesiastiche⁹³. Trattandosi, quindi, degli obblighi essenziali matrimoniali di diritto divino naturale e positivo, si dovrebbe parlare piuttosto dell'*impossibilità naturale*, di carattere psichico, o semplicemente dell'*impossibilità psichica* o psicologica verso tali obblighi, e non di impossibilità morale, tenuto conto che anche in campo scientifico esiste difficoltà per fissare il criterio oggettivo della distinzione tra il soggetto che “non può” o “non vuole”, e quello che “non ha resistito” o “non ha potuto resistere⁹⁴”.

Questa impostazione dell'impossibilità sembra corrispondere meglio sia alla norma canonica che richiede proprio le cause di natura psichica perché si verifichi tale incapacità (can. 1095, n. 3), e non invece di natura morale, sia all'insegnamento pontificio in cui l'incapacità e l'impossibilità vengono opposte alla difficoltà, prescindendo dal suo grado. Invero, “solo la incapacità, e non già la difficoltà a prestare il consenso e a realizzare una vera comunità di vita e di amore, rende nullo il matrimonio⁹⁵”.

⁸⁷ c. STANKIEWICZ, sent. 14 dicembre 2007, cit., nn. 18-19.

⁸⁸ Cf. *Communicationes* 7 (1975) p. 49: “Iamvero talis incapacitas assumendi onera matrimonialia non provenit ex defectu scientiae vel discretionis vel ex morbo mentis, sed ex anomaliis quae pertinent ad sphaeram psycho-sexualem quaeque gignunt quandam *moralem impossibilitatem* assumendi onera perpetua”.

⁸⁹ Cf. A. STANKIEWICZ, *L'incapacità di assumere*, p. 65.

⁹⁰ F. BÖCKLE, *I concetti fondamentali della morale* (tr. it.), Brescia 1988, p. 82.

⁹¹ Cf. G. MICHIELS, *Normae generales iuris canonici*, vol. I, Parisiis-Tornaci-Romae 1949², p. 464.

⁹² Cf. F. BÖCKLE, *I concetti fondamentali della morale*, p. 82.

⁹³ Cf. M. MICHIELS, *Normae generales*, vol. I, p. 464.

⁹⁴ M. BERTOLINO, *La crisi del concetto di imputabilità: prospettive giuridico-penali*, in G. Gulotta, ed., *Trattato di psicologia giudiziaria nel sistema penale*, Milano 1987, p. 176.

⁹⁵ GIOVANNI PAOLO II, Allocuzione alla Rota Romana, 5 febbraio 1987, p. 1457, n. 7; BENEDETTO XVI, Allocuzione alla Rota Romana, 29 gennaio 2009, p. 125.