Differenza tra matrimonio canonico e matrimonio concordatario:

Il matrimonio canonico è il matrimonio celebrato secondo le forme liturgiche e sostanziali, previste dal codice di diritto canonico e dalle altre norme della Chiesa cattolica tra un uomo e una donna. Il matrimonio è un negozio che la Chiesa considera di diritto naturale ed è elevato a sacramento.

Il matrimonio canonico produce effetti solo all’interno dell’ordinamento canonico.

Il matrimonio concordatario è un matrimonio canonico al quale, a certe condizioni e in seguito a trascrizione, vengono riconosciuti effetti civili.

Il matrimonio come “istituto naturale”

Il matrimonio è, secondo il diritto canonico, un istituto naturale, cioè è un istituto comune a tutti gli uomini di ogni tempo e di ogni luogo ed ha una struttura essenziale, non mutevole (diritto divino).

Questo vuol dire che il mutare della storia e le diversità delle culture possono incidere solo sulla concreta configurazione socio-giuridica di questo istituto, possono incidere cioè sugli elementi NON ESSENZIALI e di CONTORNO, ma non può intaccare le cd. “basi naturali”, cioè la struttura naturale del matrimonio.

E qual è la struttura naturale del matrimonio? il matrimonio è l’alleanza fra un uomo e una donna (la diversità sessuale è, secondo la dottrina canonistica, un elemento di diritto divino, dunque immutabile) dalla quale nasce una comunità di vita e di amore, ordinata al bene dei coniugi e alla procreazione ed educazione dei figli

La struttura ciclica, naturale, viene esplicitata nella Genesi, attraverso 4 passi:

1. “Non è bene che l’uomo sia solo” (Genesi 2, 18): l’essere umano è un animale sociale.

Questo passo apre il racconto della creazione della donna (la famosa costola, quella sulla quale molta parte della patristica ha costruito la subordinazione della donna). Il passo biblico indica quindi che uomo e donna sono complementari, si completano a vicenda.

La chiesa protestante\_ unioni omosessuali- dio non è uomo

Mentre invece per il diritto canonico, l’uomo non solo non è bene che non sia solo, ma ̶ in senso antropologico ̶ non può stare da solo, perché la relazione naturale tra uomo e donna è la relazione fondamentale, la prima, perché si pone a fondamento di ogni altra relazione: genitoriale, parentale, amicale.

1. “I due formeranno una sola carne” (Genesi, 2, 24): nel matrimonio si supera il limite individuale e ci si dona vicendevolmente attraverso l’atto sessuale.
2. “Crescete e moltiplicatevi”: il bisogno dell’uomo di durare nel tempo
3. “per questo l’uomo lascerà suo padre e sua madre”: acquisita la maturità, bisognerà affrontare il mare magnum della vita. Dinanzi alla condizione di solitudine, l’uomo troverà un appiglio nell’altro da sé ed ecco che il cerchio si chiude…perché torniamo alla prima citazione “Non è bene che l’uomo sia solo”

Per dar vita alla “comunità di vita e di amore tra uomo e donna”, ordinata al bene dei coniugi ed alla procreazione e all’educazione dei figli, caratteristiche essenziali del matrimonio sono (canone 1056):

L’**unità**: ossia l’esclusione della poligamia

L’**indissolubilità**: l’impossibilità di sciogliere il vincolo matrimoniale durante la vita dei coniugi. Quindi il matrimonio si scioglie solo con la morte di uno dei due coniugi.

I fini e le proprietà del matrimonio sono considerati, nel linguaggio canonistico, i bona matrimonii. È un’espressione di s. Agostino che a proposito del matrimonio, parla di “tria bona”, ossia: bonum prolis, fidei et sacramenti, che costituiscono la sostanza stessa del matrimonio.

Bonum prolis: attiene alla procreazione e all’educazione della prole. Non esiste però un diritto ad avere un figlio, ma solo un diritto di porre in essere quegli atti naturali che di per sé sono idonei alla procreazione. Quindi il vero contenuto del bonum prolis non è la prole, ma l’apertura degli atti coniugali alla procreazione. L’assenza di figli in questo senso non rende invalido il matrimonio, diversamente dalla cd. impotenza coeundi. Per le stesse motivazioni si esclude la validità della procreazione medicalmente assistita: nel documento Donum vitae della Congregazione per la dottrina della fede (Dicastero della Curia romana che si occupa delle questioni inerenti alla dottrina della fede e della morale) si afferma che la procreazione è privata della sua perfezione dal punto di vista morale

Bonum fidei: attiene alla fedeltà vicendevole tra coniugi

Bonum sacramenti: attiene all’indissolubilità

Il canone 1061 definisce:

“matrimonio rato”: il matrimonio validamente contratto tra due battezzati

“matrimonio rato e consumato”: quando tra i due coniugi sia intervenuta la consumazione, cioè si siano compiuti gli atti sessuali di per sé idonei alla generazione. Consumazione che, deve avvenire “in modo umano” (canone 1061, par. 1), cioè secondo natura e con libera accettazione da parte dei due coniugi.

Struttura giuridica del matrimonio canonico

Il matrimonio canonico è un patto (foedus) o contratto che sorge esclusivamente dalla libera volontà dei soggetti contraenti, cioè gli sposi.

Perché il matrimonio possa essere validamente celebrato occorre la ricorrenza di **tre elementi**:

1. Un consenso prestato personalmente e liberamente da persona giuridicamente abile, non viziato né nella sua formazione né nella sua manifestazione
2. L’assenza di impedimenti, cioè di ostacoli posti dal diritto alla celebrazione
3. La forma prescritta

Primo elemento: il consenso

Si è detto che il matrimonio è costituito dal **libero consenso** delle parti. Prima di tutto le parti devono essere capaci di esprimere un consenso libero.

Per “capacità” si intende l’idoneità del soggetto a valutare il suo comportamento, a conoscere sufficientemente la natura e le finalità del matrimonio, e a dimostrare la maturità necessaria ad assumere gli obblighi e le responsabilità derivanti dallo status di coniuge.

Un difetto o un vizio del consenso producono l’invalidità del matrimonio.

I difetti (o vizi) del consenso che rendono invalido il matrimonio sono: l’incapacità, l’ignoranza, l’errore, il dolo, la simulazione, la violenza e il timore, la condizione.

1. L’incapacità

Al momento del consenso i coniugi debbono necessariamente essere capaci di intendere e volere e dunque secondo il lessico canonico avere “sufficiente uso di ragione”.

In base al can. 1095 sono incapaci a contrarre matrimonio:

* coloro che per ragioni diverse, temporanee o permanenti, mancano di “sufficiente uso della ragione”. Questo è il caso, ad esempio, dell’infermità mentale, ma lo stato di incapacità può generarsi anche da cause esterne come ad esempio l’assunzione di droga o alcool.

Chi si trova in questa condizione non può comprendere la natura e le finalità del matrimonio, né, di conseguenza, è in grado di obbligarsi validamente.

* Coloro che, per immaturità o per cause patologiche, difettano gravemente di discrezione di giudizio circa i diritti e i doveri matrimoniali essenziali da dare e accettare reciprocamente.

Si tratta di chi non riesce a comprendere, per cause permanenti o temporanee, l’impegno che assume col matrimonio ossia i diritti e doveri che ne discendono e obblighi gravosi perché destinati a durare per tutta la vita

* Coloro che per cause di natura psichica non possono assumere gli obblighi essenziali del matrimonio.

La dottrina canonistica e la giurisprudenza ritengono che questa incapacità vada individuata in alcune tendenze “psicosessuali” come l’omosessualità, la satiriasi e la ninfomania che rendono chi ne è affetto non in grado di assumersi ad esempio il dovere della fedeltà (dottrine di altre chiese e/o religioni non sono d’accordo sul punto).

1. L’ignoranza

È il caso di chi ignora gli elementi minimi essenziali del matrimonio. Il legislatore canonico non pretende una conoscenza del matrimonio minuziosa e tecnica (anche dal punto di vista giuridico), ma esige la consapevolezza dei suoi elementi fondamentali: l’unione solidale tra uomo e donna, la durata nel tempo, il fine della procreazione attraverso il rapporto sessuale.

In altre parole, è necessario che i nubendi sappiano che il matrimonio non è una relazione fugace ma è un’unione stabile e permanente, che dura tutta la vita, che la caratteristica dell’eterosessualità è richiesta dalla stessa natura del matrimonio, dato che esso è ordinato alla procreazione.

Si richiede infine che gli sposi non ignorino che la procreazione avvenga con il peculiare concorso del proprio corpo.
La norma in oggetto potrebbe sembrare oggi anacronistica, ma si pensi che essendo questa applicabile in ogni parte del globo abitato è possibile incontrare delle situazioni di sottosviluppo ove tale tipo di ignoranza esista realmente.

1. L’errore

L’**errore di fatto** riguarda l’errore sull’identità fisica della persona: volevo sposare Tizio e invece ho sposato Caio.

È evidente che la volontà in questo caso è viziata ab origine avendo il coniuge manifestato il proprio consenso relativamente ad una persona diversa da quella che in realtà ha sposato.

Un’altra ipotesi di **errore di fatto** è l’errore su una qualità della persona. Questo errore inficia la validità del consenso solo quando la qualità (che si ravvisa nell’altro ma erroneamente) è talmente più importante della persona (che si sta per sposare), da costituire elemento essenziale per sposarsi. La qualità che si ritiene sussistere deve essere voluta “direttamente e principalmente” all’atto di esprimere il consenso

In altre parole il soggetto vuole sposare la qualità, piuttosto che la persona. Se quella qualità dovesse mancare, cadrebbe l’unico elemento che ha determinato la decisione di contrarre il matrimonio; quest’ultimo dunque è annullabile.

Es. Tizio, appassionato ciclista semiprofessionista sposa Caia ritenendola, per errore, anch’essa ciclista e comunque grande appassionata di questo sport. Poiché Tizio ha basato direttamente e principalmente la volontà di sposare Caia sul presupposto (erroneo) della comune passione per lo sport potrà annullare il suo matrimonio.

1. Il dolo

È un caso particolare di errore che si verifica quando il coniuge inganna volontariamente l’altro su una circostanza che potrebbe perturbare gravemente la vita coniugale

Il dolo può essere definito come un comportamento attivo, passivo o omissivo, volto intenzionalmente ad ingannare il coniuge su una determinata circostanza, fondamentale ai fini del consenso matrimoniale.

Il dolo presuppone

* in colui che lo pone in essere, l’intenzione deliberata d’ingannare: un coniuge nasconde deliberatamente all’altro una circostanza tale che se l’altro l’avesse conosciuta non si sarebbe sposato.
* A seguito dell’inganno il coniuge ingannato cade in errore e dunque il suo consenso non è più integro.

Si pensi ad esempio al coniuge che soffre di sterilità e lo nasconda volontariamente all’altro coniuge per evitare il sottrarsi di quest’ultimo al matrimonio.

Il dolo comporta la nullità del matrimonio.

1. Violenza e timore

Si è detto che principio fondamentale in materia matrimoniale è quello della libertà del consenso.

Di conseguenza, un consenso matrimoniale estorto con violenza o per timore non è valido.

Nel caso della violenza fisica, il consenso si considera del tutto assente; nel caso della violenza morale o del timore (metus) il consenso sussiste ma è viziato. Perché si produca invalidità del matrimonio, occorre che la violenza sia:

* Oggettivamente grave: ossia tale da annullare la libertà di determinazione di colui che la patisce
* Incussa dall’esterno: cioè non frutto di suggestioni individuali ma prodotta dal comportamento volontario d’ un’altra parte
* Efficace: colui il quale subisce la violenza ha come unica via per sottrarsi ad essa il matrimonio.

Fattispecie particolare è il “timore reverenziale” cioè quel timore che si produce in un rapporto caratterizzato da vincoli di dipendenza affettiva (come nel caso di genitore e figlio) o psicologica (come nel caso di datore e lavoratore).

Questo timore è caratterizzato per non essere prodotto da peculiari elementi di violenza fisica o morale ma da condizionamenti del consenso derivanti da ricatti affettivi o da abusi di autorità. Le preghiere, le suppliche, le espressioni di disappunto, i ricatti psicologici, possono in concreto costituire fattori che costringono un soggetto, per liberarsi, a contrarre matrimonio.

Se questi condizionamenti diventano forme di pressione gravi o si esplicano su persone facilmente condizionabili o che si trovano in stato di soggezione psicologica, possono invalidare il matrimonio.

1. La simulazione

Sia simulazione quando ricorra una divergenza tra la manifestazione esterna del consenso matrimoniale e l’interno volere. Esternamente si pronunciano le parole o si pongono in essere i segni che esprimono la volontà di contrarre matrimonio, ma internamente non si vuole il matrimonio oppure si escludono alcuni dei suoi fini o delle sue proprietà essenziali.

In questo caso il nubente, nonostante la dichiarazione esterna, vuole un matrimonio diverso rispetto a quello che intende la chiesa o vuole servirsi del contratto matrimoniale per fini diversi da quelli che sono suoi propri.

Nella simulazione dunque vi è una **finzione** del consenso che porta alla invalidità del matrimonio.

La simulazione può essere totale o parziale.

È totale quando non si vuole il matrimonio o si vuole il matrimonio per finalità diverse da quelle proprie dell’istituto (si pensi a chi sposa un italiano o un’italiana non per costituire la comunità di vita e di amore tipica del matrimonio ma solo per acquisire la cittadinanza).

È parziale quando la volontà del soggetto è sì diretta a costituire il matrimonio, ma con esclusione di elementi essenziali. Questo si verifica quando ad esempio si esclude uno dei bona matrimonii (bonum prolis, fidei, sacramentum).

La simulazione può essere bilaterale quando i nubendi d’accordo esprimono esternamente il consenso ma internamente escludono il matrimonio stesso o un suo elemento essenziale; la simulazione è invece unilaterale (riserva mentale) quando la divergenza tra manifestazione esterna ed interno volere proviene da uno solo dei nubendi con conoscenza o meno dell’altra parte. Quindi, in quest’ultimo caso, l’atteggiamento psicologico di uno solo dei coniugi, rimasto nella sfera del suo interno volere, è causa di annullamento del matrimonio.

Nel diritto canonico hanno rilevanza sia la simulazione bilaterale sia la simulazione unilaterale; quest’ultima invece non ha rilevanza nel diritto civile) perché nel nostro ordinamento, per rendere annullabile un matrimonio, non è rilevante l’atteggiamento psicologico di uno dei nubendi peraltro rimasto inespresso, quindi non reso manifesto, ma è necessario non solo che la volontà di non aderire ai diritti e doveri matrimoniali sia esteriorizzata all’altro nubente, ma anche che si traduca in un esplicito accordo tra i due soggetti: l’accordo simulatorio (questo perché l’ordinamento non può dare rilevanza a stati d’animo interiori, ma deve prendere atto della volontà dichiarata).

Pertanto nel diritto civile ha rilevanza solo la simulazione bilaterale e totale, non può essere parziale, perché l’accordo simulatorio deve essere anteriore alla celebrazione delle nozze e deve avere ad oggetto tutti gli effetti del matrimonio, e non soltanto alcuni obblighi od alcuni diritti che da esso derivano.

1. La condizione (l’individuo si sposa solo a condizione che…)

Mentre gli ordinamenti secolari non ammettono la sottoposizione del matrimonio a condizione, il diritto canonico (o meglio il diritto canonico latino, perché per il diritto canonico orientale è invalidante ogni tipo di condizione) ha una disciplina articolata con diverse fattispecie concrete

La condizione FUTURA con effetti sospensivi rende il matrimonio invalido: es. ti sposo se vincerai il concorso. La ragione è evidente nel fatto che non si possono lasciare in sospeso gli effetti giuridici e spirituali del matrimonio sacramento al verificarsi futuro ed incerto di un determinato fatto.

È ammessa invece la condizione passata o presente (esempio: ti sposo se sei incinta) per cui il matrimonio è valido o meno a seconda se sussista o meno il fatto dedotto in condizione. Ma poiché la condizione può inficiare la purezza del consenso, questa può essere posta solo con licenza scritta dell’autorità ecclesiastica. Tale licenza però è richiesta ad liceitatem non ad validitatem, quindi il matrimonio contratto sotto condizione passata o presente senza questa licenza è meramente irregolare, ma non per questo invalido.

Secondo elemento: Gli impedimenti

Gli impedimenti sono fatti o circostanze che rendono la persona inabile a contrarre matrimonio validamente sono detti impedimenti dirimenti perché appunto hanno effetti invalidanti.

Dobbiamo distinguere tra impedimenti di diritto divino e impedimenti di diritto ecclesiastico.

**Gli impedimenti di diritto** **divino** sono:

* dichiarati tali dalla suprema autorità della chiesa (Papa, Concilio)
* non possono essere mai dispensati

**Gli impedimenti di diritto ecclesiastico** sono:

* dichiarati tali dalla suprema autorità della chiesa
* possono essere dispensati. Il potere di dispensa spetta alla Santa Sede e anche all’Ordinario del luogo, limitatamente al territorio in cui esercita la sua giurisdizione e per gli impedimenti che non siano riservati alla Santa Sede.

Dal punto di vista probatorio, gli impedimenti si distinguono in:

* pubblici: possono essere provati in foro esterno, ad es. con testimoni o documenti
* occulti (nel caso contrario)

Impedimenti di diritto ecclesiastico sono:

1. l’età: perché il matrimonio sia valido l’uomo deve aver compiuto 16 anni e la donna 14 la determinazione di un’età nuziale nasce dall’esigenza di garantire che i nubendi abbiano raggiunto la maturità biologica e psicologica necessaria ad esprimere un valido consenso e ad obbligarsi validamente.

È un impedimento derogabile: il limite di età fissato dalla norma può non coincidere con l’effettiva maturazione del singolo, di qui la possibilità di dispensa.

Il legislatore canonico, che ha un legislatore universale ha fissato un limite minimo, tenendo conto delle diverse situazioni etniche, sociali e culturali riscontrabili nel mondo il legislatore canonico ha anche previsto che le conferenze episcopali possano fissare un’età maggiore per la lecita celebrazione del matrimonio. La conferenza episcopale italiana ha fatto uso di tale facoltà sia in considerazione della situazione socio culturale italiana sia in considerazione dell’età nuziale fissata dal legislatore civile nell’articolo 84 c.c. Pertanto ha previsto che possano lecitamente contrarre matrimonio canonico solo coloro che abbiano compiuto il diciottesimo anno di età, uniformando così l’età nuziale canonica a quella prescritta dal diritto civile.

1. L’impotenza

L’impedimento di impotenza (impotentia coeundi) riguarda l’impossibilità di compiere, per anomalie organiche o psichiche, la copula coniugale potenzialmente ordinata alla procreazione. L’impotenza può essere dell’uomo o della donna e può essere assoluta (cioè nei confronti di tutti) o relativa (cioè solo nei confronti di una persona determinata).

È un impedimento di diritto divino, quindi non può essere dispensato.

Perché l’impotenza renda nullo il matrimonio è necessario che sia precedente al matrimonio, cioè sussistente al momento del consenso, e perpetua, cioè non curabile o quantomeno non curabile con mezzi leciti e proporzionati.

Distinta dalla impotenza copulativa e la sterilità (impotentia generandi), che può riguardare sia l’uomo che la donna. La sterilità non impedisce il matrimonio né lo rende invalido, perché la sterilità non impedisce ai coniugi di porre in essere l’atto sessuale naturale, anche se adesso di fatto non segua la procreazione.

1. Il precedente matrimonio

È un impedimento di diritto divino, quindi non può essere dispensato. È vietato il matrimonio a colui che sia già legato da precedente e valido vincolo matrimoniale, anche se non consumato. Tale impedimento esiste anche nella legislazione italiana.

1. Disparità di culto (can. 1086)

È vietato il matrimonio tra due persone, di cui l’una sia battezzata nella Chiesa cattolica e l’altra non battezzata. La ragione di questo impedimento nasce dalle difficoltà che possono insorgere nel caso di matrimoni misti sia per la fede della parte cattolica sia per l’educazione cattolica dei figli che costituisce un dovere dei genitori.

Trattasi di impedimento di diritto ecclesiastico e può essere dispensato, tuttavia l’ammissione al matrimonio del cattolico con un non battezzato è sottoposta ad alcune condizioni, tra cui la promessa sincera della parte cattolica di fare quanto è in suo potere perche i figli siano battezzati ed educati nella chiesa cattolica (can. 573 ss.)

1. Ordine sacro e il voto religioso perpetuo

Ordine sacro: deriva dall’obbligo del celibato che nella chiesa è previsto per tutti coloro che hanno ricevuto l’ordine sacro in qualsiasi grado e cioè diaconi i presbiteri e i vescovi. Si tratta di un obbligo di non sposare, che nella chiesa si è venuto affermando definitivamente in età medievale per diverse ragioni, tra queste una ragione spirituale, per una piena e indivisa adesione a Cristo; una ragione pratico-pastorale, per avere una maggiore disponibilità al servizio divino e una ragione economico-patrimoniale: attraverso il celibato il patrimonio non si sarebbe “disperso” nella famiglia, ma sarebbe andato alla chiesa.

Dal momento che il celibato non è una dottrina di fede ma una legge della Chiesa, si sono fatte diverse eccezioni e, in via di principio, questa legge può essere mutata in qualsiasi tempo da qualunque pontefice. Sia papa [Benedetto XVI](https://it.wikipedia.org/wiki/Benedetto_XVI) che papa [Giovanni Paolo II](https://it.wikipedia.org/wiki/Giovanni_Paolo_II) hanno espresso chiaramente la loro volontà di non mutare tale disposizione. Papa Francesco, invece, ha considerato la proposta di ammissione al sacerdozio dei cosiddetti [viri probati](https://it.wikipedia.org/w/index.php?title=Viri_probati&action=edit&redlink=1) in particolari aree come l’[Amazzonia](https://it.wikipedia.org/wiki/Amazzonia) dove vi è una forte carenza di sacerdoti, anche se poi nell’esortazione apostolica post-sinodale [Querida Amazonia](https://it.wikipedia.org/wiki/Querida_Amazonia), [papa Francesco](https://it.wikipedia.org/wiki/Papa_Francesco) non ha toccato il tema del celibato ecclesiastico.

Per quanto concerne il voto religioso perpetuo: esso riguarda coloro che hanno emesso il voto pubblico e perpetuo di castità in un istituto religioso. In questo caso il divieto di contrarre matrimonio non deriva da un obbligo esterno di legge, ma è la conseguenza della libera e volontaria scelta del soggetto che, emettendo i voti religiosi, rinuncia anche all’esercizio della sessualità nel matrimonio, per una ragione di perfezionamento spirituale personale.

Nell’uno e nell’altro caso si tratta di impedimenti di diritto ecclesiastico e pertanto ammessa la dispensa riservata alla Santa Sede.

1. Il ratto

L’impedimento di ratto, che in concreto può verificarsi soprattutto in determinate realtà socio culturali, e diretto a garantire pienamente la libertà della donna a contrarre matrimonio. Non è possibile costituire un valido matrimonio tra l’uomo e la donna rapita o almeno trattenuta allo scopo di contrarre matrimonio con lei, se non dopo che la donna, separata dal rapitore e posta in un luogo sicuro e libero, scelga spontaneamente il matrimonio.

Si tratta di un impedimento non dispensabile derivante da fatto delittuoso, qual è la privazione della libertà personale.

1. Il crimine (Il coniugicidio)

Riguarda due fattispecie diverse:

* Il caso di chi, per celebrare il matrimonio con una determinata persona, uccide o fa uccidere il coniuge di questa o il proprio;
* Il caso di coloro che hanno cooperato fisicamente o moralmente all’uccisione del coniuge di uno dei due, anche se non al fine di sposarsi.

È un impedimento di diritto ecclesiastico, quindi dispensabile. Ma la gravità dei fatti da cui deriva ha indotto il legislatore a riservare di norma alla Santa Sede il potere di dispensa.

1. La consanguineità e l’affinità

Consanguineità: è nullo il matrimonio contratto tra consanguinei in linea retta, in qualsiasi grado, mentre quello contratto tra consanguinei in linea collaterale è nullo fino al quarto grado incluso.

È un impedimento di diritto divino.

Analogamente è vietato contrarre matrimonio a coloro che sono legati dalla cd. parentela legale: l’adozione infatti conferisce all’adottato lo stato di figlio legittimo, creando un vincolo di filiazione giuridica.

L’affinità invece è il vincolo che sussiste tra il coniuge e i consanguinei dell’altro coniuge. L’affinità in linea retta rende nullo il matrimonio in qualunque grado. È però un impedimento di diritto ecclesiastico quindi dispensabile.

1. La pubblica onestà (Can. 1093)

 L’impedimento di pubblica onestà sorge dal matrimonio invalido in cui vi sia stata vita comune o da concubinato pubblico e notorio e rende nulle le nozze nel primo grado della linea retta tra l’uomo e le consanguinee della donna, e viceversa. In buona sostanza l’uomo che abbia convissuto con una donna senza essere sposato in chiesa non può contrarre validamente matrimonio né con la madre né con la figlia di questa donna.

È un impedimento di diritto ecclesiastico, può essere dispensato.

Terzo elemento: la forma canonica di celebrazione

Il matrimonio è un negozio a forma vincolata, quindi l’inosservanza della forma di celebrazione comporta l’invalidità del matrimonio.

Noi stiamo parlando della forma giuridica, non della forma liturgica (cioè il rito). Quest’ultima non è requisito di validità del matrimonio.

L’obbligo di rispettare la forma giuridica ai fini della validità del matrimonio è stato inserito durante il Concilio di Trento (1545) per evitare i cd. matrimoni clandestini, ossia quei matrimoni celebrati in assenza di testimoni, impossibili da provare e dunque problematici perché si creava incertezza sullo stato giuridico delle persone coinvolte ed era impossibile provare l’effettiva volontà delle parti di sposarsi, la legittimità della convivenza (è legittima solo se vi è alla base un matrimonio valido), la legittimità della prole.

Dal concilio di Trento in poi dunque i battezzati sono tenuti a celebrare un matrimonio canonico rispettandone la forma giuridicamente prevista.

La forma ordinaria di celebrazione consiste nello scambio del consenso tra gli sposi alla presenza di un testimone qualificato, cioè l’ordinario del luogo o il parroco, o un sacerdote o un diacono delegati da uno di essi, e di almeno due testimoni comuni.

Il ministro di culto chiede agli sposi la manifestazione del consenso. Lo scambio del consenso deve avvenire con parole (o con segni equivalenti se i nubendi non sono in grado di parlare) alla contemporanea presenza degli sposi.

Prima della celebrazioni bisogna effettuare le pubblicazioni attraverso le quali si vuole accertare che nulla osti a che il matrimonio sia lecitamente e validamente celebrato.

Esistono poi forme straordinarie di celebrazione del matrimonio canonico:

1. Scambio del consenso davanti ai soli testimoni senza la presenza del ministro sacro. Il matrimonio così celebrato è lecito e valido quando vi sia pericolo di morte di uno o di entrambi gli sposi, per cui occorre provvedere con immediatezza e non è possibile avere la presenza del sacerdote oppure quando si preveda l’impossibilità di avere la presenza del ministro di culto per un mese; quest’ultimo caso ricorre in particolare nei territori di missione dove l’ampiezza delle circoscrizioni ecclesiastiche e l’esiguità del clero impongono il ricorso a tale forma straordinaria per non ledere il diritto naturale al matrimonio.
2. Celebrazione in segreto. Si tratta di una forma alla quale si ricorre per ragioni peculiari: pensiamo ad esempio al caso di due persone conviventi da anni e che tutti ritengono sposati, compresi i figli nati dalla convivenza. La pubblica celebrazione del matrimonio, quale sarebbe quella che avvenisse nella forma ordinaria, potrebbe suscitare disappunto o addirittura scandalo. Ecco perché il matrimonio viene celebrato in segreto. Perché sia valido è necessaria la presenza del ministro di culto e di almeno due testimoni. Naturalmente non sono previste le pubblicazioni e sussiste il vincolo del segreto per coloro che intervengono al matrimonio. Il matrimonio così celebrato non viene annotato nei consueti registri parrocchiali dei matrimoni che hanno funzione di pubblicità, ma in uno speciale registro conservato presso la curia della diocesi.

Nullità e convalidazione del matrimonio

Rimane il matrimonio e contratto invalidamente qualora vi sia stato:

* Un vizio del consenso
* Un impedimento non dispensabile o non dispensato
* Un vizio di forma

Dobbiamo notare che a differenza del diritto civile che nella disciplina generale dell’invalidità del matrimonio distingue tra nullità (anomalia radicale dell’atto, che coinvolge la sua essenza ontologica) e annullabilità (anomalia più limitata e relativa che non coinvolge l’atto nella sua essenza), il diritto canonico contempla solo casi di nullità.

Ciò significa che il contratto matrimoniale è inefficace e senza effetto sin dall’origine e la relativa nullità può essere giudizialmente accertata in ogni tempo. Di conseguenza la sentenza di nullità del matrimonio, pronunciata dal competente giudice ecclesiastico, produce effetti retroattivamente (ex tunc) dal momento della celebrazione del matrimonio.

Gli sposi che lo vogliano hanno la possibilità di **convalidare** il matrimonio contratto invalidamento. Ciò può avvenire solo nel caso in cui venga meno il motivo che ha prodotto l’invalidità del matrimonio. La convalidazione avviene mediante la rinnovazione del consenso di entrambe le parti o di una parte purché l’altra perseveri nel consenso dato all’atto di celebrazione.

Altro caso di convalidazione del matrimonio è la sanazione in radice, grazie alla quale il matrimonio invalido per la sussistenza di un impedimento o per un vizio di forma può essere sanato per concessione dell’autorità ecclesiastica competente (a seconda dei casi la Santa Sede o il vescovo diocesano). La sanatio in radice non può applicarsi nel caso di matrimonio nullo per mancanza o per vizio del consenso perché come sappiamo il consenso non può essere supplito da nessuna potestà umana, ma deve necessariamente essere espresso dagli sposi.

Scioglimento del matrimonio

Il matrimonio canonico è perpetuo e indissolubile. Una volta che sia stato rato e consumato non può essere sciolto per nessuna ragione e da nessuna autorità, neppure dal Papa. Esso viene meno pertanto solo con la morte di uno dei coniugi.

Tuttavia il diritto canonico contempla eccezionalmente due casi di scioglimento del vincolo matrimoniale.

Le ragioni addotte dalla dottrina teologica e canonistica a giustificazione di tali eccezioni possono ricondursi all’affermazione che solo il matrimonio rato e consumato è per diritto divino assolutamente indissolubile, intrinsecamente ed estrinsecamente.

Gli altri matrimoni, benché intrinsecamente indissolubili, non godono di una indissolubilità estrinseca assoluta, perché nei due casi che analizzeremo manca, in un caso, l’elemento della consumazione e nell’altro manca l’elemento della sacramentalità.

1. Dispensa dal matrimonio rato e non consumato

Si configura nel caso di un matrimonio non consumato tra battezzati o tra una parte battezzata ed una non battezzata.

Dobbiamo notare che se è vero che il matrimonio in diritto canonico ha come unica causa efficiente il consenso, tuttavia solo con la consumazione, vale a dire con il compimento in modo umano fra i coniugi degli atti di per sé idonei alla generazione, si realizza quell’“una caro” in cui gli sposi divengono integralmente una cosa sola.

Pur essendo perfetto il negozio matrimoniale e quindi di per sé indissolubile il matrimonio, la mancata consumazione impedisce l’attuazione nella sua pienezza del segno sacramentale dell’unione fra Cristo e la chiesa.

Perché si possa ottenere lo scioglimento del vincolo, la non consumazione deve verificarsi dopo la celebrazione del matrimonio, deve essere debitamente accertata dalla competente autorità della Santa sede (la congregazione dei sacramenti), e deve inoltre sussistere una giusta causa, che giustifichi lo scioglimento per il bene spirituale degli interessati.

Lo scioglimento avviene con provvedimento pontificio di dispensa, che può essere richiesto da entrambi i coniugi o da uno solo di essi, anche se l’altro sia contrario.

Si tratta di provvedimento di carattere amministrativo, che viene concesso dal pontefice grazie alla potestà ministeriale vicaria (cioè in rapporto alla potestà di Cristo) di cui egli è titolare; un provvedimento che si dice dato “graziosamente”, cioè con grazia, per cui i coniugi non hanno un vero e proprio diritto soggettivo ad ottenere lo scioglimento, ma semmai, una mera aspettativa.

1. Privilegio paolino

Si chiama così perché si basa su un noto passo di San Paolo.

Si può sciogliere un matrimonio, anche se consumato, quando ricorrano queste condizioni: il matrimonio è tra non battezzati, successivamente uno dei due ha ricevuto il battesimo e l’altra parte (non battezzata) non vuole farsi battezzare o impedisce la convivenza pacifica con il coniuge ad esempio inducendolo in peccato o pretendendo l’educazione acattolica dei figli.

In questo caso manca il carattere sacramentale del matrimonio: non c’è il battesimo.

Lo scioglimento inoltre è giustificato anche dalla prevalenza del bene della fede sul bene dell’indissolubilità. I canonisti vedono nel privilegio Paolino una fattispecie di rescissione del contratto matrimoniale perché concluso “a condizioni inique” fra soggetti che, al momento delle nozze, erano “ottenebrati nell’intelletto” in quanto si trovavano in infidelitate. Essi cioè, da non battezzati, non potevano percepire il primato assoluto del bene della fede.

A questa fattispecie il codice canonico ne assimila altre:

Privilegio petrino: si ha

* o quando il pagano poligamo o la pagana poliedrica riceve il battesimo e non può o gli è gravoso rimanere solo con il primo coniuge, può scegliere uno fra i vari coniugi e sposarlo di nuovo canonicamente;
* Quando il pagano che riceve il battesimo non può ristabilire la convivenza con il coniuge naturale a causa della prigionia o della persecuzione, per cui può sposare un’altra persona.

Tra i principi chiamati a regolare il rapporto tra matrimonio dei battezzati cattolici e funzione giudiziaria dobbiamo ricordare:

* il principio di verità: questo principio sta ad indicare che nell’ordinamento canonico, in ragione del bene spirituale dei fedeli e dell’esigenza di evitare condizioni di peccato, è intollerabile mantenere nel vincolo matrimoniale chi lo ha invalidamento contratto.
Il giudizio ecclesiastico quindi non si può accontentare di raggiungere la verità processuale, ma mira al raggiungimento della verità autentica.
Per questo le cause matrimoniali non passano mai in giudicato e possono dunque sempre essere riprese quando emergano elementi nuovi che potrebbero indurre il giudice ad una diversa conclusione.
* Il principio di necessità e indisponibilità: nel caso del matrimonio non può avere luogo la direttiva di valore tipica dell’ordinamento canonico, secondo la quale i fedeli sono invitati a fare di tutto pur di superare i conflitti senza ricorrere al giudice e di mirare non solo ad una soluzione extra giudiziale delle controversie ma anche e soprattutto al perdono e alla riconciliazione.
Questo significa che se la nullità del matrimonio è sanabile, certamente è bene sei coniugi ricorrono agli appositi istituti della convalidazione e della sanatio in radice.

Ma se la nullità del matrimonio è insanabile, ad esempio per la presenza di un impedimento non dispensabile, è inevitabile ricorrere alla via giudiziaria perché si tratta di rimuovere una condizione di peccato che si oppone al perseguimento di quel bene spirituale che costituisce la finalità propria del diritto canonico ed il fine ultimo della Chiesa.

Infatti le cause matrimoniali sono qualificate da uno speciale regime pubblicistico che giunge a prevedere la possibilità dell’impugnazione del matrimonio da parte di un soggetto terzo, il Promotore di giustizia, nel caso di inattività delle parti.

Il matrimonio concordatario

Il matrimonio concordatario è un matrimonio canonico che produce effetti civili se ricorrono determinate condizioni, in primis la cd. trascrizione, ossia la trascrizione dell’atto matrimoniale nei registri dello stato civile.

È stato introdotto nel 1929 con il Concordato lateranense.

Prima di allora l’unico matrimonio valido ed efficace per l’ordinamento statuale era il matrimonio civile, introdotto dal codice civile del 1865. Il matrimonio religioso costituiva per l’ordinamento statuale un atto lecito ma giuridicamente irrilevante.

Il concordato tra l’Italia e la Santa Sede del 1929, e in particolare l’articolo 34 del Concordato al quale ha dato applicazione la legge numero 847 del 1929, la legge matrimoniale, segnò la fine di questo sistema unitario; alla regola della obbligatorietà del matrimonio civile si sostituì quella della pluralità delle forme di celebrazione offerte alla libera scelta dei nubendi, cui conseguono i medesimi effetti civili. Nel concordato inoltre si stabilisce che la giurisdizione sulle cause di nullità sono riservate alla competenza dei tribunali ecclesiastici, mentre il giudice dello Stato è competente solo a conoscere della validità della trascrizione.

Il sistema introdotto nel 1929 rispondeva alle regole dell’automaticità degli effetti civili del matrimonio canonico e dell’uniformità degli status matrimoniali nei due ordinamenti.

In altre parole il matrimonio valido per la chiesa lo era anche per lo Stato, viceversa il matrimonio dichiarato nullo o sciolto dalla chiesa era nullo o sciolto anche per Stato.

Questo accadeva perché la trasmissione dell’atto di matrimonio all’ufficiale di Stato civile ai fini della trascrizione avveniva sempre d’ufficio, ossia per impulso del parroco, e comportava l’automatica efficacia del vincolo anche per l’ordinamento statuale senza che fosse necessario l’impulso di parte.

La regola dell’automaticità degli effetti civili non viene meno nemmeno con l’entrata in vigore della costituzione repubblicana. Il richiamo espresso ai patti lateranensi nell’articolo 7 fa ritenere alla dottrina e alla giurisprudenza dell’epoca che il matrimonio concordatario goda di uno status peculiare che non può essere alterato.

La prima incrinatura del sistema è riconducibile alla legge 898 del 1970 che travolge la regola dell’indissolubilità del vincolo e consente lo scioglimento dei matrimoni civili e la cessazione degli effetti civili del matrimonio celebrato con rito religioso e regolarmente trascritto. Gli effetti civili del matrimonio concordatario quindi vengono meno in forza di una sentenza del giudice civile; giudice che fino ad allora poteva conoscere solo della validità della trascrizione.

Un’altra forte incrinatura si è avuta con la sentenza della Corte Costituzionale numero 18 del 1982 che ha modificato sia la procedura per la delibazione delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale sia i requisiti per l’attribuzione degli effetti civili al matrimonio canonico. Queste modifiche sono state recepite dall’art. 8 dell’Accordo del 1984 che disciplina il matrimonio concordatario.

Vediamo allora quali sono le condizioni che devono essere soddisfatte per l’attribuzione degli effetti civili:

Il primo elemento fondamentale è che la nuova disciplina non prevede più l’automaticità degli effetti civili del matrimonio canonico, ma è necessario che la volontà degli sposi in relazione agli effetti civili del matrimonio sia determinante, libera e attuale.

Per questo scopo, la nuova disciplina prevede un sistema di presunzioni della volontà degli effetti civili. Ciò significa che gli sposi devono aver compiuto alcuni atti e tenuto alcuni comportamenti concludenti: in particolare devono aver chiesto le pubblicazioni all’ufficiale di Stato civile del comune di residenza e devono aver sottoscritto il doppio originale dell’atto di matrimonio).

Questi atti e comportamenti costituiscono l’indice univoco della comune volontà che il matrimonio sia efficace nell’ordinamento giuridico statuale. Questo sistema di presunzione della volontà viene meno quando le fasi della pubblicazione della celebrazione e della trascrizione non sono contrassegnate dalla concentrazione nel tempo, ossia dal compimento in stretta concatenazione cronologica degli adempimenti previsti. Quando questa concatenazione cronologica viene meno, perché si creino gli effetti civili è necessaria una nuova apposita manifestazione di volontà da parte degli sposi.

La pubblicazione matrimoniale

La pubblicazione nella casa comunale costituisce il primo degli adempimenti presuntivi della volontà di attribuire efficacia civile alla propria Unione. Per pubblicazione si intende un annuncio di matrimonio fatto a cura dell’ufficiale di Stato civile è affisso all’albo dei comuni di residenza degli sposi affinché i soggetti legittimati ai sensi dell’articolo 102 c.c. Possano proporre opposizione al matrimonio promuovendo apposito giudizio avanti il tribunale.

La richiesta della pubblicazione deve essere fatta da ambedue gli sposi e deve restare affissa per almeno 8 giorni. La pubblicazione perde efficacia se, trascorsi 180 giorni, non abbia fatto seguito la celebrazione del matrimonio.

La richiesta, oltre che dagli sposi, deve essere fatta anche dal parroco.

Trascorsi tre giorni successivi alla pubblicazione l’ufficiale dello Stato civile, ove non gli sia stata notificata alcuna opposizione e non gli risultino impedimenti alla celebrazione, rilascia un nullaosta, ossia un certificato che dichiara l’inesistenza di cause ostative alla celebrazione di un matrimonio canonico valido agli effetti civili. L’emanazione del nullaosta garantisce ai nubendi che una volta celebrato il matrimonio la trascrizione avrà luogo.

Gli adempimenti del ministro di culto

L’articolo 8.1 dell’accordo prevede che subito dopo la celebrazione del matrimonio canonico destinato ad avere effetti civili, il parroco spieghi ai contraenti gli effetti civili del matrimonio, dando lettura degli articoli del codice civile riguardanti i diritti e i doveri dei coniugi (artt. 143: obbligo reciproco alla fedeltà, all’assistenza morale e materiale, alla collaborazione nell’interesse della famiglia e alla coabitazione; 144 e 147 c.c.: l’obbligo di mantenere, istruire, educare e assistere moralmente i figli, nel rispetto delle loro capacità, inclinazioni naturali e aspirazioni).

Il ministro di culto deve inoltre redigere l’atto di matrimonio in duplice originale, vale a dire in due esemplari ambedue debitamente sottoscritti dalle parti, dal ministro di culto e dai testimoni; in esso potranno essere inserite le dichiarazioni dei coniugi consentite secondo la legge civile (relative al regime patrimoniale della famiglia e all’eventuale riconoscimento di figli naturali).

Queste dichiarazioni possono essere contenute nell’atto matrimoniale perché quest’ultimo ha natura di atto pubblico e il ministro celebrante assume la veste di pubblico ufficiale quando lo redige.

La lettura degli articoli del c.c. menzionati deve effettuarsi “subito dopo” l’espressione del consenso matrimoniale. “Subito dopo” perché gli sposi e i presenti devono essere consapevoli che quel matrimonio avrà effetti civili; tuttavia l’omessa lettura degli articoli dà luogo a una mera irregolarità e non comporta un’ipotesi di invalidità, In questo caso potrà essere comminata al ministro di culto l’ammenda prevista dall’articolo 138 del codice civile per le infrazioni compiute dall’ufficiale dello Stato civile.

Questo non è pacifico in dottrina: alcuni infatti sostengono che poiché per l’ordinamento civile l’atto di matrimonio deve specificamente indicare la menzione dell’avvenuta lettura agli sposi degli articoli in questione, l’ufficiale di Stato civile è obbligato a sospendere la trascrizione dell’atto irregolare e a rinviarlo per la sua regolarizzazione.

La trascrizione

Subito dopo la celebrazione del matrimonio e comunque entro 5 giorni il parroco trasmette all’ufficiale di Stato civile territorialmente competente il secondo originale e ne richiede per iscritto la trascrizione. Se la richiesta è inviata entro il termine che abbiamo menzionato la trascrizione è detta **tempestiva**.

L’ufficiale dello Stato civile, ricevuto il secondo originale dell’atto di matrimonio, dopo aver accertato l’avvenuto compimento della pubblicazione, la regolarità formale dell’atto di matrimonio e il previo rilascio del nullaosta deve eseguire la trascrizione entro 24 ore dal ricevimento della richiesta e ne deve dare poi notizia al parroco entro le 24 ore successive.

La trascrizione è atto di accertamento costitutivo dell’esistenza in sede civile del matrimonio canonico.

Il matrimonio trascritto acquista gli effetti civili, cioè gli stessi effetti del matrimonio civile, dal momento della celebrazione (ex tunc) e non dal compimento della formalità (ex nunc) l’efficacia è dunque retroattiva.

Il matrimonio religioso non trascritto non ha rilevanza nell’ordinamento dello Stato.

Trascrizione **tardiva**

Trascorsi 5 giorni dalla celebrazione e non essendo stato trascritto l’atto matrimoniale è venuta meno quella concatenazione temporale che fa presumere la volontà, da parte degli sposi, che il matrimonio religioso acquisisca effetti civili.

In questo caso i due contraenti, insieme oppure uno solo di essi ma con la conoscenza e senza l’opposizione dell’altro, possono manifestare nuovamente la loro volontà, chiedendo che la trascrizione sia effettuata tardivamente.

Sono però necessarie ulteriori condizioni: la prima, già detta, è che siano le parti stesse a richiederla o una col consenso dell’altra; la seconda è che per tutto il periodo ‒ che può essere anche molto lungo ‒ che intercorre tra la celebrazione del matrimonio religioso e la richiesta di trascrizione tardiva le parti abbiano conservato ininterrottamente lo stato libero, ossia non devono avere contratto ‒ tra di loro o uno solo dei due con un terzo ‒ un matrimonio civilmente valido.

Poiché l’espressione della volontà deve essere attuale e comune agli sposi, non è possibile la richiesta di trascrizione dopo la morte di uno dei coniugi.