

JURISPRUDENCIA COMENTADA

SACRA ROMANA ROTA

CORAM R. P. D. ARCTURO DE JORIO - Ponente

Nullitatis Matrimonii

Sententia Definitiva

(Omissis)

ADUMBRATIO CASUS

1) Dorothea et Carolus, catholici, vix sui juris facti mutuo rapti sunt amore, cui per tres (Summ., pag. 3, n. 4, ad 2) quattuorve (pag. 14, ad 2) annos operam dederunt, atque tandem constituerunt matrimonio se jungere.

At, cum vir sponsae patefecisset matrem suam mente captorum valetudinario exceptam esse, non mortuam, mulieris mater propositis nuptiis vehementer obstitit, eo vel magis quod rescivit et alios Caroli cognatos insanos fuisse vel esse, ne filia periculum adiret generandi prolem eadem aegritudine laborantem.

Tunc vir ne impediretur quo minus uxorem duceret Dorotheam, quam in deliciis habebat et a qua redamabatur, ut causam obsistentiae matris puellae removeret, se obtulit ad sectionem, qua privaretur capacitate emittendi semen in testiculis elaboratum et consequenter gravidam faciendi uxorem.

Cum id sponsae mater acceptum habuisset, vir duplici vasectomiae seu canicolorum sectioni se subiecit atque eadem obsistentiam futurae socrus expugnavit. Itaque Dorotheam, consentientibus parentibus, uxorem duxit.

Convictus coniugalis statim instauratus ad undecim annos productus est, sed inde ab initio discidiis perturbatus, quae graviora evaserunt extremis duobus annis: bis ad breve tempus a. 1959 intermissus est et tandem diremptus a. 1961.

2) Exeunte anno 1961, mulier rite porrecto libello a Tribunali diocesano postulavit declarationem nullitatis matrimonii cum Carolo initi, ex capite impotentiae viri nec non ob exclusum ab eodem bonum prolis.

Aditum Tribunal libellum utroque ex capite admisit et litem contestum est atque ordinavit seu instructionem processus perfecit.

At, cum censuisset impedimentum impotentiae in casu esse dubium, rem detulit ad Congregationem S. Officii (nunc pro doctrina Fidei), quae a. 1964 rescripsit: "matrimonium non potest declarari nullum ex capite impotentiae; hac (vero) decisione non excluditur possibilitas instruendi processum ex alio capite, v. g. ob exclusionem boni prolis".

Mira est haec S. Officii responsio, cum N. S. T. constanter decreverit atque declaraverit impotentem esse virum, qui duplicem passus sit vasectomiam, quia is nequit emitter atque in vaginam mulieris immittere semen in testiculis elaboratum: plures vero sententiae hac super re latae publici juris factae sunt jussu et cura ipsius Tribunalis, non unius tantum vel alterius causae Ponentis.

Infrascripti Patres non immerito suspicari videntur S. Officium praedicta ratione rescripsisse ad Tribunal diocesenum ne secum pugnaret. Declaraverat enim matrimonium contrahi posse ab iis, qui in Germania praedictam operationem ex impia lege civili passi fuerant. "Quae declaratio —legimus in Tractatu De Matrimonio complorati Patris Cappello, n. 378 —ex eo lata dicitur, quod non constat *de perpetua* incapacitate copulam perficiendi ac de impossibilitate redintegrationis".

Nec S. Officium praedicta responsione periculum adiit laedendi jus partium in causa, quia perspectum habuit eis praesto esse aliam viam seu rationem assequendi optatam libertatem, cuius Tribunal dioecesanum apertis verbis admonuit.

Praetermissa autem impotentia, Tribunal primae instantiae, sententia a. 1964 lata, causam ex alio adducto capite definivit et decrevit atque declaravit constare de nullitate matrimonii in casu ob exclusum a viro bonum prolis.

Sed hanc sententiam Tribunal appellationis infirmavit argumentis, quae infrascriptis Patribus minime probantur.

Cum actrix rite ac tempestive ad N. A. T. appellaverit, nobis respondendum est ad concordatum dubium seu

“AN CONSTET DE NULLITATE MATRIMONII IN CASU”,

ob exclusum a viro bonum prolis.

IN IURE

3) Infrascripti Patres iam contenderunt atque evicisse videntur exclusionem directam prolis seu firmam voluntatem impediendi in omne tempus finem primum matrimonii, seu finem a Deo Creatore ei praestitutum, in consensu praestando conceptam vel virtualiter perseverantem, consensum matrimonialem excludere, quo deficiente vinculum exurgere nequit (can. 1.081; D. XXXV, 1, 15).

Itaque contenderunt nullitatem matrimonii, ob exclusum ab alterutra vel utraque parte bonum prolis non cogi ex praescripto ac ditione canonis 1.086, § 2, quem penes “si alterutra vel utraque pars positivo voluntatis actu excludat omne ius ad coniugalem actum invalide contrahit”.

“Nam mulier, quae firmum gerit propositum vitandi prolem in perpetuum per expulsionem seminis, naturali modo immissi in suam vaginam, post copulam, non denegat omne jus ad coniugalem actum. Ex eo enim quod semen expellitur post copulam perfectam, actus non desinit esse coniugalis et per se aptus ad prolis generationem (cfr. duas sententias coram infrascripto Ponente, unam Patersonensem, diei 22 iulii a. 1964, et alteram Vic. Ap. Alexandriae in Aegypto, diei 19 februarii a. 1966, n. 3).

Tamen communis doctrina et constans jurisprudentia canonica habent matrimonium irritum, si alterutra vel utraque pars in consensu praestando gerat voluntatem impediendi in omne tempus assecutionem finis primarii, etiamsi consilium suum exequi constituerit per expulsionem seminis post copulam naturali modo peractam vel per abortum, si praegnatio praeter voluntatem contigerit.

Jurisprudentiam canonicam fuse ac subtiliter persequitur una coram Bejan: Melbournen, diei 29 octobris a. 1966. Ibi admonemur: “Rotales sententiae, si substantialiter ad eandem conclusionem per-

veniunt, argumentis tamen utuntur non ita constantibus". Plures autem examinat sententias rotales, quarum unam coram Grazioli, diei 7 augusti a. 1936; duas coram Heard dierum 30 julii a. 1942 et 2 februarii a. 1946; unam coram Fidecicchi, diei 12 julii a. 1949, in qua affirmatur ex denegato jure ad prolem matrimonium consistere non posse "cum procreatio et educatio prolis sit de essentia christiani coniugii"; altius vero perscrutatur duas coram Canestri, dierum 8 julii 1941 et 26 januarii a. 1950, et duas coram Wynen, dierum 27 februarii a. 1947 et 17 novembris a. 1956. Nec silentio praetermittit sententiam Prof. Orii Giacchi, contrarium sentientis.

Concludit: "His principiis attentis, affirmare cogimur confundendam non esse exclusionem boni prolis cum exclusionem obiecti formalis.

Quamvis intentio prolis procreandae sit implicita in jure in corpus, verum tamen est contrahentem posse illam intentionem non habere, salvo manente jure peragendi copulam...

Aliis verbis, traditio juris in corpus conciliari potest cum intentione frustrandi effectum copulae rite peractae" (n. 10); "Hisce prae oculis habitis, in casu de quo nunc disceptatur, rectius affirmandum apparet nullitatem matrimonii directe evinci ex defectu consensus vere matrimonialis, ob absolutam voluntatem, ordinationi ad finem contrariam" (n. 11).

4) Idem docet Em. mus Staffa, nempe nullitatem matrimonii ob exclusionem directam prolis tribuendam esse defectui consensus vere matrimonialis: "Consensus igitur matrimonialis, sicut traditionem et acceptionem implicat juris ad actus per se aptos ad prolis generationem, ita jus et obligationem scumfert positive non impediendi effectum seu finem ad quem ipsi actus natura sua ordinantur, id est conceptionem, vitam et integritatem physicam prolis. Quapropter formula can. 1.081, § 2, qua consensus matrimonialis definitur, perfici posse videretur modo sequenti: "Consensus matrimonialis est actus voluntatis quo utraque pars tradit et acceptat jus in corpus perpetuum et exclusivum, in ordine ad actus per se aptos ad prolis generationem, cum obligatione non impediendi procreationem et prolem educandi".

Id comprobatur verbis S. Augustini, nec non Th. Sanchez et V. Pichler.

Tandem concludit: "Recte de hoc disseruerunt: I. B. FERRATA, *Bonum prolis in consensu matrimoniali*, Romae, 1942, p. 154; E. GRA-

ZIANI, *Jus ad prolem*, in *Ephemerides juris canonici*, 1951, p. 218. Minus recte e contra, si quod opinamur, quidam asserunt facultate sibi a nupturiente reservata enecandi vel mutilandi prolem, excludi jus ad actus vere coniugales (can. 1.086, § 2): qui enim sibi reservat facultatem tantummodo occidendi iam conceptam prolem vel eam mutilandi, actus vere coniugales modo omnino naturali perficere intendit, at matrimonium invalide contrahit ob defectum consensus vere matrimonialis, ut supra ostendimus" (De conditione contra matrimonii substantiam, ed. 2, p. 25, nota 37).

5) Uti ex relatis colligitur tum doctrina cum jurisprudentia canonica pro explorato habent matrimonium irritari per exclusionem prolis in omne tempus, voluntate in consensu praestando concepta vel virtualiter perseverante, quamvis nupturientes velint commisceri copula naturali modo peracta, sed eiusdem effectum praepedire vel destruere.

At, nimio positivismo, utique juridico non philosophico, imbuti plures adlaborant in designando canone, ex cuius praescripto cogatur nullitas matrimonii ob exclusionem directam prolis.

Nuperrime vidimus Em. mum Staffa et R. P. D. Bejan nullitatem matrimonii ob exclusionem directam prolis cogere ex praescripto additione canonis 1.081, quamvis in citata sententia diei 29 octobris a. 1966 provocetur etiam ad causam contractus: "In casu mulier non excludit omne jus ad coniugalem actum, sed contractus matrimonialis causam, sine qua is consistere nequit" (n. 11).

Infrascripti Patres hoc argumento non utuntur, quia conceptus causae contractus apud legisperitos non est certus ac definitus (cfr. GIOVANNI B. FERRI, *Causa e tipo nella teoria del negozio giuridico*, Giuffrè, Milano, 1966, pagg. 67-68), canonistis vero fere ignotus.

Plerique nullitatem contractus matrimonialis ob exclusionem directam prolis includunt in exclusionem omnis juris ad coniugalem actum, de qua can. 1.086, § 2.

Speciminis causa exscribimus hic scriptum, quod P. Franciscus Hürth S. J. fel. rec. publici juris fecit in *Periodica de re morali, canonica, liturgica* (tomus XXXVIII (a. 1949), pp. 207-213).

Prae oculis habita sententia coram Wynen, diei 27 februarii a. 1947, P. Hürth sibi hoc proposuit dubium: Est ne invalidum matrimonium, si mulier in eo ineundo firmiter et definitive sibi proposuerit (ad-

hibendo pessarium occlusivum vel globulos veneno imbutos) semper frustrare effectum copulae a viro rite peractae?

R. Affirmative.

Ad ostendendum vero responsionem affirmativam solido niti fundamento, eiuscemodi argumentatus est: "Obiectum juris, quod datur et acceptatur, est, omnibus consentientibus, *ius in corpus* compartis, sed *limitatum* ad corpus, *in quantum hoc inservit ex destinatione naturae ad prolis generationem*, et sub hoc respectu ulterius limitatur ad hominis in usu corporis *activitatem* (in quantum scilicet generatio prolis praecise pendet ab activitate humana in oppositione ad activitatem naturae).

Activitas vero hominis circa prolis generationem in usu corporis compartis alia est positiva, alia est negativa; positiva consistit in *positione actus*, per se apti ad finem generationis; negativa consistit in omissione actus circa corpus, quo finis generationis *excluditur* vel *destruitur*. Sub duplici hoc respectu in contractu matrimoniali datur jus et assumitur obligatio seu corpus proprium devincitur juri compartis. Ideo deliberata voluntas non dandi duplex hoc jus (et non assumendi duplicem hanc obligationem), si in actu contrahendi in contrahente existit, substantialiter vitiat obiectum contractus ideoque ipsum contractum" (p. 211, n. 5).

Infrascripti Patres animadvertunt non omnia nullitatis matrimonii capita recenseri in iure canonico, quod niti debet jure naturali et divino-positivo, a Deo creatore vel a Christo Domino lato.

C. J. C. nec diversitatem sexus contrahentium *ex professo* accenset conditionibus essentialibus matrimonii, tamen nemo, nisi desipjat, contendit a duabus personis eiusdem sexus matrimonium iniri posee.

6) Peculiaritas casus nobis definiendi propositi, postulat ut alias, etsi breviter, agitemus quaestiones. Prima autem quaestio est utrum excludat prolem positivo voluntatis actu qui evirationem vel duplicem vasectomiam patiatur, ut quamdam mulierem uxorem ducere valeat, quae, ea non praemissa, eidem nubere recusaret, sed ipse non esset adversus proli generandae.

Constat inter omnes actum evirationis vel vasectomiae in hypothesi esse voluntarium simpliciter, quamvis involuntarium secundum quid. Aliis verbis vir gerit voluntatem vitandi prolem, et velleitatem eiusdem

generandae. Et ideo generationem prolis positivo et efficaci voluntatis actu excludit.

Factum praemissae evirationis vel duplicis vasectomiae est ne compossibile cum voluntatis actu, quo quis prolem excludat?

Si eum ante matrimonium non poenituerit praemissae operationis, positivus voluntatis actus adversus proli generandae, facto firmatus, perseverat. Et ideo invalide contrahit.

Si facti poenitens voluntatem adversam proli generandae ante matrimonium revocaverit, quamvis factum infectum facere nequeat, evidens est eundem in nuptiis ineundis prolem non excludere positivo voluntatis actu. At, si capacitatem emittendi semen recuperare non possit, matrimonium erit nihilominus invalidum, utique non ob exclusum bonum prolis positivo voluntatis actu, verum ob impotentiam antecedentem ac perpetuam vel saltem ob defectum obiecti contracti matrimonialis, seu ob impossibilitatem praestationis, quae exsolvitur ponendo in corpore compartis actus per se aptos ad prolis generationem (can. 1.081, § 2).

Nunc autem qui duplici vasectomia praepeditus sit semen in testiculis elaboratum emittere atque in vaginam mulieris immittere, nequit ponere actus per se aptos ad prolis generationem.

In hypothesi matrimonium non esse nullum ob exclusum a nupturiente, positivo voluntatis actu, bonum prolis iam asseveratum habemus in una coram Anné — Clevelanden. —, diei 27 octobris a. 1965 (n. 3).

Ibi quaestio non movetur expresse utrum matrimonium in hypothesi sit nullum ob defectum obiecti consensus matrimonialis, seu ob impossibilitatem praestationis, sed censemus sententiam implicite agnovisse nullitatem hoc ex capite, quando probavit (n. 2) animadversionem clarissimi Prof. C. A. Jemolo, qui scripserat: "E certo ripugna il concepire come naturale consenso quello di chi ha col proprio fatto tolto di mezzo la sostanza dell'oggetto del consenso (*Il Matrimonio nel Diritto Canonico*, Milano, 1941, p. 209, n. 110).

IN FACTO

(Omissis)

Itaque ex universis actis causae colligitur virum conventum, ut posset uxorem ducere Dorotheam, voluntarie, etsi aegre, ante nuptias

sibi adimisivit capacitatem emittendi verum semen et ideo eam gravidandi. Quo facto, non modo concepit, sed etiam executioni mandavit voluntatem nullum ex uxore generandi filium.

Cum vero hanc voluntatem, facto iam executioni mandatam, non revocavisset quando nuptias iniit, jure nos contendere videmur eum in consensu praestando positivo voluntatis, antea conceptae sed virtualiter perseverantis, actu, exclusivisse generationem prolis in perpetuum, quod impedit, ne matrimonium valde ineatur.

His praemissis atque, tum in iure cum in facto, diu multumque perpensis, infrascripti Patres Auditores de Turno, pro tribunali sedentes et solum Deum ac veritatem prae oculis habentes, Christi nomine invocato, ad propositum dubium respondendum censent atque hac sententia respondent:

AFFIRMATIVE, seu

CONSTARE DE NULLITATE MATRIMONII, in casu,

ob exclusum a viro bonum prolis.

Sed is vetatur quominus alias nuptias ineat.

Ita decernimus, declaramus atque definitive sententiamus, mandantes Ordinariis locorum et administris Tribunalis, ad quos spectat, ut, ad normam juris et secundum vigentem praxim hanc sententiam iis, quorum interest, notam faciant atque executioni tradant.

Romae, in Sede Tribunalis S. R. Rotae, die 20 martii a. 1968.