

TESI GREGORIANA

Serie Diritto Canonico

TESTI GREGORIANI
Serie Diritto Canonico

GIOVANNI MOSCARIELLO

«ERROR QUI VERSETUR CIRCA ID
QUOD SUBSTANTIAM ACTUS
CONSTITUIT» (CAN. 126)

Studio storico-giuridico

EDITRICE PONTIFICIA UNIVERSITÀ GREGORIANA

Roma 2001

Vidimus et approbamus ad normam Statutorum Universitatis

Romae, ex Pontificia Universitate Gregoriana
die 8 mensis novembris anni 2000

R.P. Prof. URBANO NAVARRETE, S.J.

R.P. Prof. JANUSZ KOWAL, S.J.

ISBN 88-7652-880-6

© Iura editionis et versionis reservantur

PRINTED IN ITALY

GREGORIAN UNIVERSITY PRESS

Piazza della Pilotta, 35 - 00187 Rome, Italy

INTRODUZIONE

Il Legislatore del 1983 affronta il tema dell'errore che può inficiare l'atto giuridico nel libro sulle Norme Generali, riprendendo il disposto del can. 104 del Codice del 1917 e così sancendo al can. 126:

Actus positus ex ignorantia aut ex errore, qui versetur circa id quod eius substantiam constituit, aut qui recidit in condicionem sine qua non, irritus est; secus valet, nisi aliud iure caveatur, sed actus ex ignorantia aut ex errore initus locum dare potest actioni rescissoriae ad normam iuris.

Il nostro studio restringe l'attenzione sul solo errore *circa id quod substantiam actus constituit*.

La figura, sebbene accomunata a quella dell'*error recidens in condicionem* dalla identità dell'effetto, dovuto alla discrasia tra ciò che si è internamente voluto e ciò che si è espresso e quindi dalla mancanza assoluta di una volontà corrispondente alla dichiarazione, ha carattere proprio ed autonomo perché riguardante i casi di errore che solo in senso oggettivo spiegano efficacia invalidante.

Mentre l'*error recidens in condicionem* raggruppa quelle fattispecie di errore su ciò che, essendo di per sé accidentale, è reso sostanziale dalla speciale disposizione volitiva dell'agente, l'errore *circa substantiam actus* ricorre nei casi in cui si percepiscono erroneamente quegli elementi che sono necessari per la stessa configurazione dell'atto e che, pertanto, ne provocano la nullità, se ignorati o fraintesi, a prescindere dal peso che ad essi venga attribuito dall'errante.

Di quali contenuti, lungo i secoli, la dottrina abbia riempito la categoria dell'errore oggettivamente sostanziale e di quale terminologia si sia servita sono le questioni a cui si tenterà di dare soluzione nella prima parte del lavoro.

Nella convinzione della stretta connessione tra il diritto romano e la scienza canonistica, muovendo dalla rassegna delle ipotesi di errore irritante riconosciute nel diritto dei romani, si passerà all'analisi della questione nei maggiori canonisti e teologi del medioevo, come pure in quelli dell'età moderna e contemporanea. Particolare attenzione sarà accordata alle sorti della locuzione *error circa substantiam actus* che, poggiando sulla formula romana *error in substantia*, dal significato molto più ristretto rispetto a quello che nel tempo si è venuto assegnando ad espressioni richiamanti la *substantia*, raggiunge l'assetto attuale attraverso vicende alterne delle quali si cercherà di rendere conto.

Scopo della seconda parte è di offrire la chiave interpretativa della figura che, come si vedrà, si articola in diverse sottospecie. In assenza di problematiche ermeneutiche particolari sulla categoria generale — poiché, anzi, spesso l'attenzione degli autori è limitata alla semplice parafrasi del testo del canone —, di peculiare momento sarà lo studio delle applicazioni del principio generale nella materia matrimoniale: applicazioni che sono espressamente riprodotte, a parere di chi scrive, per la singolarità dei limiti di operatività, nello specifico settore, dell'errore sostanziale.

L'occasione mi è gradita per esprimere i più vivi ringraziamenti al P. Decano, la cui sollecitudine ha costantemente e generosamente accompagnato il mio corso di studi, e ai docenti della Facoltà di Diritto Canonico dell'Università Gregoriana, che, in questi anni, mi hanno formato con l'esempio prima ancora che con le parole. La mia riconoscenza si indirizza particolarmente al P. Navarrete che fin dal principio, prospettandomi i possibili esiti dei miei sforzi accademici, mi accordava il suo incondizionato sostegno; nel mentre, mi istillava la sana passione del diritto canonico, iniziandomi, in ispecie, alle affascinanti problematiche del diritto matrimoniale ed, infine, nella fase di elaborazione della ricerca, mi concedeva tempo, attenzione ed energie intellettuali, consentendomi di attingere alla fonte della singolare sua competenza.

PARTE STORICA

L'EVOLUZIONE DEL CONCETTO: DAL DIRITTO ROMANO ALLA CANONISTICA CONTEMPORANEA

La prima parte di questa opera è dedicata alla storia materiale di Roma, e si divide in tre libri. Il primo libro tratta della storia della città di Roma, dal suo fondamento fino al presente. Il secondo libro tratta della storia della provincia di Roma, e del suo sviluppo. Il terzo libro tratta della storia della capitale, e del suo sviluppo. La seconda parte di questa opera è dedicata alla storia morale di Roma, e si divide in due libri. Il quarto libro tratta della storia della moralità di Roma, e del suo sviluppo. Il quinto libro tratta della storia della moralità di Roma, e del suo sviluppo.

LA MORALE DI ROMA

La seconda parte di questa opera è dedicata alla storia morale di Roma, e si divide in due libri. Il quarto libro tratta della storia della moralità di Roma, e del suo sviluppo. Il quinto libro tratta della storia della moralità di Roma, e del suo sviluppo.

CAPITOLO I

L'errore nel diritto romano

Il nostro studio muove da una breve indagine sulla rilevanza dell'errore nel diritto romano e quindi, necessariamente, dal tentativo di identificazione dei casi che possono considerarsi come rientranti nella figura dell'*error circa substantiam actus*, essendo del resto l'esigenza di analisi della casistica frutto della considerazione che il regime giuridico dell'errore si è venuto formando progressivamente, attraverso la soluzione di singole e concrete ipotesi¹.

1. Nozioni generali

L'errore consiste nella falsa rappresentazione di una situazione, vale a dire nel non conoscere affatto la medesima (*ignorantia*) o nel supporla diversa da quella che è (*error* in senso stretto)². Esso impedisce

¹ B. BIONDI, *Istituzioni di diritto romano*, 209: «I Romani non presentano una dottrina generale né la ricca casistica delle fonti consente di ricostruirla; decidono piuttosto le singole fattispecie, contemperando la giusta tutela di chi erra con la sicurezza dei rapporti, sebbene i tit. D. 22, 6 e C. 1, 18 portino la rubrica *de iuris et facti ignorantia*, neppure Giustiniano pone alcun principio generale, né nel diritto giustiniano si può constatare un orientamento diverso da quello classico, sebbene qualche testo possa essere ritoccato. Ciò deriva non solo dal carattere casistico della giurisprudenza romana, ma soprattutto dalla stessa realtà, la quale rende pericoloso fissare un principio generale, senza cioè distinguere non solo tipi e categorie di negozi ma singole fattispecie di errore, come dimostrano le trattazioni romanistiche e civilistiche moderne che procedono sempre per distinzioni ed ipotesi». Cf. pure G. PROVERA, «Note esegetiche in tema di errore», 161; S. PEROZZI, *Istituzioni di diritto romano*, 147-148.

² Per la parificazione dell'ignoranza e dell'errore presso i classici GAIO, 1, 67; per la stessa parificazione presso i giustiniane D. 41, 10, 5, 3 e C. 6, 24, 14, 1-4.

un giudizio esatto sul significato dell'atto che uno sta compiendo o compirà, incidendo, ora in un modo ora in un altro, sulla volontà diretta a compiere quell'atto: volontà che su quel giudizio si fonda. Più precisamente, i rapporti tra errore e volontà vanno considerati sotto due aspetti, secondo che la falsa rappresentazione escluda del tutto la volontà di compiere un dato atto o che la motivi³. Prima di occuparci delle due distinte articolazioni, conviene ripercorrere, seppure a grandi linee, la storia dell'incidenza dell'errore sull'atto giuridico, per verificare se e a partire da quando esso sia stato considerato possibile causa di nullità dello stesso.

2. La rilevanza dell'errore come causa di nullità dell'atto giuridico

Nei primi tempi della storia del diritto romano l'errore non era affatto considerato causa di nullità dell'atto, dovendosi ricercare la ragione di questa irrilevanza nella concezione formalistica di quell'epoca, secondo la quale la produzione di effetti giuridici dipendeva esclusivamente dall'esistenza dei requisiti formali di ciascun tipo di negozio senza alcun riguardo alla volontà del soggetto⁴.

Le fonti rendono ragione di questa concezione nella Legge delle XII Tavole: *Cum nexum faciet mancipiumque, uti lingua nuncupassit ita ius esto*⁵. L'irrilevanza dello stato interno dell'animo in ambito negoziale procurava come diretta conseguenza la mancata attenzione all'errore, posto che questo avrebbe potuto essere considerato, come sopra accennato, in relazione alla sola volontà, come causa, cioè, di esclusione o di condizionamento della stessa.

In epoca repubblicana la rilevanza dei vizi della volontà per il *ius civile* era minima, se non ancora esclusa, salvo che in campo testamentario.

³ Un insigne studioso della materia, discostandosi dai più, considera un terzo profilo della relazione tra errore e volontà, discorrendo di «errore che qualifica la volontà», che le attribuisce, cioè, dei requisiti senza i quali essa non produrrebbe effetti giuridici, come è nel caso della buona fede. Cf. P. VOCI, *L'errore nel diritto romano*, 16.

⁴ V. SCIALOJA, *Negozi giuridici*, 42: «Con linguaggio tecnico possiamo dire che, in questo primitivo periodo storico, gli effetti giuridici vengono collegati a determinate forme, senza riguardo alla interiore sostanza dell'atto: tu hai giurato all'ara di Ercole, p. es., di compiere un determinato atto; sarai per ciò solo tenuto agli effetti tutti di questo giuramento, senza che si debba indagare se non avessi per caso giurato, per errore, per violenza, ecc. senza ricercare, in una parola, l'interno stato dell'animo».

⁵ Lex XII Tab. 6. I.

La *Lex Praetoria* è segno di questa perdurante irrilevanza. Promulgata intorno al 190 a.C. per impedire che i giovani restassero vittima dei raggiri degli usurai, essa sanzionava anche i semplici inganni, non punibili se commessi tra maggiorenni, perché questi ripugnavano alla coscienza sociale per la loro immoralità, non perché si pensasse che fosse nulla la volontà del minore *circumscriplus*.

Ciò risulta chiaramente da due considerazioni: anzitutto, l'*actio* contro il *circumscriplus* aveva carattere penale (era un *iudicium publicum rei privatae*) e quindi produceva l'infamia del condannato⁶; d'altro canto la legge non dichiarava nulli questi negozi, ma si limitava a proteggere indirettamente i minori con queste sanzioni penali e con la *sponsio praeiudicialis* che doveva essere prestata dal *circumscriplus*. Ora, se neanche in questo caso, che pur doveva apparire di speciale gravità alla coscienza sociale, si considerava nullo il negozio, ciò vuol dire che i vizi della volontà non erano presi in considerazione.

In diritto pretorio fu concessa al soggetto caduto in errore soltanto un *actio doli*. Opera di Aquilio Gallo, l'azione aveva carattere penale, produceva quindi l'infamia del condannato e non era concessa se il *deceptus* potesse esperire altra azione contro l'autore del dolo o contro un terzo per essere risarcito; ciò indica: 1° che il dolo era preso in considerazione e represso come delitto, non in quanto si pensasse che la volontà della vittima fosse nulla; 2° che l'azione *in factum* concessa alla vittima quando non fosse esperita l'*actio doli* entro l'anno (e le altre azioni speciali che eventualmente potesse esperire) era diretta al risarcimento e prescindeva quindi dal dolo e dalla valutazione della volontà del *deceptus*; questi era protetto solo per impedire l'illecito arricchimento di chi lo aveva ingannato⁷.

Solo nel periodo classico cominciò ad attribuirsi rilevanza alla volontà negoziale, essendo ritenuta insufficiente la sola forma ai fini della produzione di effetti giuridici del negozio. Parimenti crebbe la rilevanza giuridica dell'errore.

Quanto appena detto risponde all'opinione della dottrina dominante⁸ ma non unanime. Una corrente dottrinale sorta a metà secolo XIX in ambito germanico e operante fino ai nostri giorni, infatti, ritiene che,

⁶ *Lex Iulia municipalis*, I, 112.

⁷ M. LAURIA, «L'errore nei negozi giuridici», 322.

⁸ A. BURDESE, «Atti delle persone», 240; S. RICCOBONO, «La formazione», 157; O. ROBLEDA, *La nulidad del acto juridico*, 326-328; V. SCIALOJA, *Negozi giuridici*, 42 ss.

nel periodo classico, l'errore come causa del difetto di volontà non era mai motivo di nullità, derivando questa, piuttosto, dalla mancata identificazione del negozio, dell'oggetto o della persona.

L'atto, di contro, era senz'altro valido quando nella dichiarazione fossero presenti tutti gli elementi oggettivi, senza che avesse rilievo il problema della eventuale discrepanza tra volontà interna e dichiarazione, poiché la volontà era proprio quella concretata nel momento dichiarativo.

Zilletti, illustre esponente di questa corrente dottrinale, rileva che, contrariamente a quanto accade nei moderni ordinamenti, nei quali per accertare l'esistenza della sufficiente volontà negoziale si indaga direttamente sul processo di rappresentazione in sé considerato, la giurisprudenza classica verificava quella sufficienza attraverso l'analisi del profilo oggettivo dell'obbligazione, vale a dire, del suo contenuto. Su queste premesse, l'autore giunge ad affermare che

consenso non è volontà delle parti considerata in sé o relativamente al soggetto, bensì deliberazione normativa obiettivata in un *quid*: così i difetti, dipendenti da errore, di tale deliberazione, sono deficienze intrinseche dell'oggetto del consentire, in massima vizi del contenuto anziché della volontà⁹,

più innanzi rilevando che

nella visuale della giurisprudenza classica l'errore appare di per sé inidoneo a rendere invalido il negozio al quale inerisce: la decisione della validità o invalidità deriva dall'applicazione delle regole strutturali disciplinanti la fattispecie, quale risulta dopo che è stata diagnosticata attraverso l'esegesi (l'interpretazione del contesto negoziale)¹⁰.

Del medesimo avviso è il Lauria, per il quale la nullità, in caso di dissenso *in corpore* o *in negotio*, deriva «dall'impossibilità di determinare l'oggetto della prestazione»¹¹.

Betti discorre di «coscienza del contenuto dell'atto» come del requisito necessario e sufficiente di validità del medesimo: se l'errore influisse sulla validità del negozio, tanto farebbe per aver originato il difetto di siffatta coscienza e non per aver prodotto l'assenza di volontà.

⁹ U. ZILLETTI, *La dottrina dell'errore*, 92.

¹⁰ U. ZILLETTI, *La dottrina dell'errore*, 484.

¹¹ M. LAURIA, «L'errore nei negozi giuridici», 340.

Contrariamente a questo punto di vista, l'opinione maggioritaria, come si è accennato, sostiene che la nullità nei casi di errore è provocata da un difetto di volontà già in epoca classica, pur ammettendo un progresso della dottrina sotto questo profilo nel periodo postclassico¹², allorché il principio non fu solo ribadito, ma addirittura elevato a dogma valevole indistintamente per ogni specie di negozio, anche a forma vincolata: dogma espresso con le parole «*errantis nulla voluntas est*» o «*non videtur qui errat consentire*»¹³.

3. Classificazione dell'errore secondo la sua efficacia invalidante

Ciò premesso sulla rilevanza riconosciuta all'errore nelle scansioni della storia del diritto romano, analizziamo i diversi profili sotto cui veniva considerato in relazione alla sua efficacia invalidante.

3.1 *L'errore che vizia il processo di manifestazione della volontà*

Questo errore produce una divergenza involontaria tra la volontà interna e la sua manifestazione esterna. Si verifica quando colui che erra attribuisce alla sua dichiarazione un significato diverso da quello che essa ha oggettivamente. In questa situazione, poiché l'errore esclude la volontà, alla mera exteriorità della dichiarazione, non sostenuta dalla volontà dell'agente, non si attribuiscono effetti giuridici. L'errore può dipendere sia da cause interne al dichiarante, come la distrazione, l'ignoranza o l'inganno provocato dal raggiro altrui, sia da cause a lui estranee, quando egli si serva di altri per comunicare al destinatario la dichiarazione, come lo scambio del recapito o l'alterazione del tenore della dichiarazione all'atto della trasmissione. Condizione perché l'errore sulla dichiarazione sia rilevante è che esso cada su un elemento di tale importanza da far cadere l'identificazione della persona contemplata nella dichiarazione medesima o della cosa che ne forma oggetto o della dichiarazione stessa nel suo complesso. Vasta, in proposi-

¹² P. BONFANTE, *Corso di diritto romano*, IV, 309-325; A. GUARINO, *Diritto privato romano*, 367; O. ROBLEDA, *La nulidad del acto iuridico*, 326-328; P. VOCI, *L'errore nel diritto romano*, 4 ss.

¹³ Nel periodo classico, difatti, l'errore era stato sì considerato causa di nullità in quanto scaturigine del difetto di volontà, ma solo relativamente a negozi a forma libera, come i contratti consensuali o le convenzioni *sine nomine*. Cf. A. GUARINO, *Diritto privato romano*, 367.

to, è la gamma delle ipotesi offerta dalle fonti: gamma di cui non sempre è sicura la classicità¹⁴.

I numerosi casi di errore rilevante considerati nelle fonti possono essere approssimativamente catalogati nelle seguenti categorie: *error in negotio*, *error in persona*, *error in corpore*, *error in substantia*. Sono questi gli antecedenti romani dell'*error circa substantiam actus*, a cui, considerata la sostanziale corrispondenza con le figure che tuttora si sogliono far rientrare nella categoria oggetto della nostra indagine, daremo ora peculiare attenzione.

3.1.1 *L'error in negotio*

L'error in negotio, cioè l'errore nella adozione del tipo di negozio considerato, è normalmente rilevante. Se taluno, per es., credendo trattarsi di un atto di locazione, sottoscrive in realtà un atto di vendita, non si ha né locazione, perché in ordine a questa la volontà non è stata manifestata, né vendita, perché manca la volontà¹⁵. Così pure, se una parte intende dare in deposito e l'altra prende a mutuo, non è valido né il mutuo né il deposito¹⁶.

3.1.2 *L'error in persona*

L'error in persona concerne l'identificazione del soggetto a favore del quale si compie l'atto o con il quale si contratta. Non in tutti i negozi giuridici esso ha uguale rilevanza, essendo considerato essenziale nei soli negozi che si concludono *intuitu personae*, cioè in riferimento precipuo ad un certo soggetto. Ciò avviene sempre nelle disposizioni *mortis causa*¹⁷ e, nei negozi del commercio, quando conti l'elemento

¹⁴ S. PEROZZI, *Istituzioni di diritto romano*, 149-150; M. LAURIA, «L'errore nei negozi giuridici», 315.

¹⁵ C. 4, 22, 5: «Si falsum instrumentum emptionis conscriptum tibi, velut locationis quam fieri mandaveras, subscribere, te non relecto, sed fidem habente suasit, neutrum contractum in utroque alterutrius consensu deficiente constitisse procul dubio est».

¹⁶ D. 12, 1, 18: «Si ego pecuniam tibi quasi donaturus dederò, tu quasi mutuam accipias, Iulianus scribit donationem non esse: sed an mutua sit, videndum et puto nec mutuam esse [...] Si ego quasi deponens tibi dederò, tu quasi mutuam accipias, nec depositum nec mutuum est: idem est et si quasi mutuam pecuniam dederis, ego quasi commodatam ostendendi gratia accepi».

¹⁷ D. 28, 5, 9 pr.: «Quotiens alium volens heredem scribere alium scripserit [...] placet neque eum heredem esse qui scriptus est, quoniam voluntate deficitur, neque eum quem voluit, quoniam scriptus non est».

della fiducia¹⁸. Da non confondersi con l'*error in persona*, invalidante, è l'irrelevante *error in nomine*, concernente la mera denominazione della persona¹⁹.

3.1.3 L'*error in corpore*

L'*error in corpore*, cioè l'errore sulla identificazione dell'oggetto cui il negozio si riferisce, è normalmente rilevante. Se un tale intende comprare il fondo Corneliano e la controparte vuole vendergli il fondo Semproniano, la vendita è nulla per disaccordo sull'oggetto²⁰. Per la stessa ragione è nulla la *stipulatio* qualora *hominem stipulatus sim et ego de alio sensero tu de alio*²¹, come è nullo il legato se taluno, volendo disporre di un vassoio, lascia una veste²². Anche in questa ipotesi non ha importanza l'errore sulla denominazione dell'oggetto, sempre che questo non determini errore sulla identità della cosa²³.

3.1.4 L'*error in substantia*

L'*error in substantia* costituisce la categoria più discussa per via delle difficoltà di identificazione del concetto di *substantia* e di individuazione dei limiti che separano la figura dall'*error in qualitate*. L'*error in substantia*, infatti, è l'errore sulle qualità essenziali

¹⁸ D. 12, 1, 32: «Si et me et Titium mutuam pecuniam rogaveris et ego meum debitorem tibi promittere iusserim, tu stipulatus sis, cum putares eum Titii debitorem esse, an mihi obligaris? subsisto, si quidem nullum negotium mecum contraxisti».

¹⁹ D. 37, 11, 8, 2: «Sed et cum in pronomine cognomine erratum est, is ad quem hereditas pertinet etiam bonorum possessionem accipit».

²⁰ D. 18, 1, 9 pr.: «Si igitur ego me fundum emere putarem Cornelianum, tu mihi te vendere Sempronianum putasti, quia in corpore dissensimus, emptio nulla est. Idem est, si ego me Stichum, tu Pamphilum absentem vendere putasti: nam cum in corpore dissentiat, apparet nullam esse emptionem»; Inst. 3, 19, 23: «Si de alia re stipulator senserit, de alia promissor [...] nulla contrahitur obligatio [...] veluti si hominem Stichum a te stipulatus quis fuerit, tu de Pamphilo senseris, quem Stichum vocari credideris».

²¹ D. 45, 1, 137, 1.

²² D. 28, 5, 9, 1.

²³ D. 18, 1, 9, 1: «Plane si in nomine dissentiamus, verum de corpore constet, nulla dubitatio est, quin valeat emptio et venditio: nihil enim facit error nominis, cum de corpore constet»; D. 45, 1, 32: «Si nomine servi, quem stipularem dari, erratum fuisset, cum de corpore constitisset, placet stipulationem valere».

dell'oggetto e, diversamente dal semplice *error in qualitate*²⁴, è normalmente considerato rilevante. Le difficoltà sorgono allorché si cerca di individuare il concetto di *substantia* quale intendono i giuristi romani.

L'opinione più risalente ritiene che la sostanza è la materia di cui si compone l'oggetto, per cui l'*error in substantia* atterrebbe alla materia, mentre l'*error in qualitate* ad una qualità qualsiasi dell'oggetto. In un testo di Ulpiano, relativo alla questione se sia valida una compravendita, quando il venditore abbia venduto aceto in luogo di vino, bronzo in luogo di oro, piombo per argento, ecc., si tenta di giustificare teoricamente la decisione pratica con il ricorso a concetti scientifici e filosofici greci: la *substantia* sarebbe l'*οὐσία* greca, cioè l'essenza naturale, fisica della cosa. Secondo il giurista Marcello (del II sec.), in tutti questi esempi, la vendita sarebbe valida, in quanto *in corpus consensum est, etsi in materia sit erratum*, mentre per Ulpiano la vendita dell'aceto in luogo di vino sarebbe valida soltanto se il liquido originariamente sia stato vino, trasformandosi in seguito in aceto, non risultando in tal caso alterata la *οὐσία* della cosa. La compravendita sarebbe invece nulla, ove il liquido sia stato *embamma*, cioè originariamente non vino, ma una miscelanza chimica producente aceto²⁵.

²⁴ L'*error in qualitate*, in taluni casi, ha però conseguenze sul negozio giuridico esistente, nel senso che, pur non impedendo il sorgere di esso, può essere invocato dalla parte che versa in errore per ottenere la reintegrazione nella perdita patrimoniale sofferta, od anche, nel tardo diritto romano, per ottenere la rescissione del negozio giuridico.

²⁵ D. 18, 1, 9, 2: «Inde quacritur, si in ipso corpore non erratur, sed in substantia error sit, ut puta si acetum pro vino veneat, aes pro auro vel plumbum pro argento vel quid aliud argento simile, an emptio et venditio sit. Marcellus scripsit librum VI digestorum emptionem esse et venditionem, quia in corpus consensum est, etsi in materia sit erratum. Ego in vinum quidem consentio, quia eadem prope ousia est, si modo vinum acuit: ceterum si vinum non acuit, sed ab initio acetum fuit, ut embamma, aliud pro alio venisse videtur. In ceteris autem nullam esse venditionem puto, quotiens in materia erratur».

Cf. pure, sulla categoria, i frammenti D. 18, 1, 10: «Aliter atque si aurum quidem fuerit, deterius autem quam emptor existimaret: tunc emptio valet»; D. 18, 1, 11, 1: «Quod si ego me virginem emere putarem, cum esset iam mulier, emptio valebit: in sexu enim non est erratum. Ceterum si ego mulierem venderem, tu puerum emere existimasti, quia in sexu error est, nulla emptio, nulla venditio est»; D. 18, 1, 14: «Quid tamen dicemus, si in materia et qualitate ambo errarent? Ut puta si et ego me vendere aurum putarem et tu emere, cum aes esset? [...] si inauratum aliquid sit, licet ego aurum putem, valet venditio: si autem aes pro auro veneat non valet»; D. 19, 1, 21, 2: «Quamvis supra diximus, cum in corpore consentiamus, de qualitate autem dissentia-

La teoria moderna, inaugurata dal Savigny, sostiene invece che la sostanza è una qualità dell'oggetto che va considerata essenziale sulla base delle idee economico-sociali dominanti e che determina l'appartenenza dell'oggetto ad una certa categoria commerciale.

Pertanto, si avrebbe *error in substantia* quando, per la qualità erroneamente presupposta, secondo le idee dominanti nella pratica commerciale, la cosa dovrebbe essere catalogata in una specie diversa da quella a cui veramente appartiene²⁶. L'*error in qualitate* di contro si avrebbe allorché l'errore riguardi una qualunque altra qualità dell'oggetto. E' questa la teoria a cui aderisce la maggior parte dei trattatisti²⁷.

P. Voci, dal canto suo, ritiene che vi sia una differenza nel modo di concepire la sostanza tra il diritto classico e quello giustiniano. Mentre infatti per il diritto classico la nozione è economico-sociale, per il diritto giustiniano si tratta di una nozione naturalistica: la sostanza, cioè, si identificherebbe con la materia di cui una cosa è costituita. Il diverso modo di concepire la sostanza comporta una diversa incidenza

mus, emptioem esse, tamen venditor teneri debet, quanti interest non esse deceptum; etsi venditor quoque nesciet, veluti si mensas quasi citreas emat, quae non sunt»; D. 18, 1, 41, 1: «Mensam argento copertam mihi ignoranti pro solida vendidisti imprudens: nulla est emptio pecuniae eo nomine data condicetur»; D. 18, 1, 45: «Labeo libro posteriorum scribit, si vestimenta interpola quis pro nova emerit, Trebatius placere ita emptori praestandum quod interest, si ignorans interpola emerit. Quam sententiam et Pomponius probat, in qua et Iulianus est, qui ait, si quidem ignorabat venditor, ipsius rei nomine teneri, si sciebat, etiam damni quod ex eo contingit: quemadmodum si vas aurichalcum pro auro vendidisset ignorans, tenetur, ut aurum quod vendidit praestet»; D. 13, 7, 1, 2: «Si quis tamen, cum aes pignori daret, adfirmavit hoc aurum esse et ita pignori dederit; videndum erit, an aes pignori obligaverit et numquid, quia in corpus consensus est, pignori esse videatur: quod magis est. Tenebitur tamen pigneraticia contraria actione qui dedit praeter stellionatum quem fecit»; D. 45, 1, 22: «Si id quod aurum putabam, cum aes esset, stipulatus de te fuero, teneberis mihi huius aeris nomine, quoniam in corpore consenserimus: sed ex doli mali clausula tecum agam, si sciens me fefelleris».

²⁶ F.C. SAVIGNY, *Sistema del derecho romano actual*, II, 316: «L'errore sopra una qualità della cosa è essenziale quando per la qualità erroneamente presupposta, secondo le idee dominanti nella pratica commerciale, la cosa dovrebbe essere annoverata in una specie diversa da quella alla quale appartiene realmente. La diversità della materia non è perciò necessaria, né sempre sufficiente, e l'espressione *Error in substantia* non è quindi una nominazione appropriata».

²⁷ P. BONFANTE, *Istituzioni di diritto romano*, 93; B. BIONDI, *Istituzioni di diritto romano*, 212-213; E. VOLTERRA, *Istituzioni di diritto privato romano*, 177; A. BURDESE, *Manuale di diritto privato romano*, 198.

invalidante di questo tipo di errore: solo nel diritto giustiniano esso è causa di nullità come regola generale in tutti i casi²⁸. In un trattato successivo, l'autore, tuttavia, estende la nozione naturalistica della sostanza anche al diritto classico²⁹.

U. Zilletti concorda con Voci nell'affermare che il concetto di sostanza non si riferisce alla funzione ma alla composizione della *res*, cioè all'appartenenza dell'oggetto ad una categoria naturalistica³⁰. In virtù della sua impostazione generale, tesa a separare il diritto classico da quello giustiniano, Zilletti attribuisce l'elaborazione della categoria dell'*error in substantia* alla giurisprudenza bizantina, la quale lo considera come un errore nella motivazione, la cui funzione precipua è differenziare nei motivi essenziali i motivi non influenti, evitando così di riconoscere efficacia invalidante ad ogni tipo di errore nella motivazione. In tal maniera, resta escluso che sia irritante l'errore che cade su una qualità dell'oggetto ritenuta essenziale dal contraente e che entra a far parte della deliberazione volitiva come motivo determinante, mentre assume rilevanza la falsa rappresentazione di una qualità la cui presenza è decisiva per la classificazione della *res* in quella categoria naturalistica in considerazione della quale il soggetto si è determinato al negozio³¹.

3.2 *L'errore che vizia il processo di formazione della volontà*

Questo errore si produce quando il soggetto vuole effettivamente un determinato negozio giuridico e manifesta esteriormente la corrispondente volontà, ma la formazione della volontà è viziata per una falsa conoscenza della realtà. Si definisce anche errore nella determinazione causale o errore nei motivi.

Come regola generale, è errore irrilevante, anche quando riguarda il motivo determinante che ha indotto il soggetto a realizzare il negozio, perché non esclude la volontà negoziale³². La ragione della irrilevanza

²⁸ P. VOCI, *L'errore nel diritto romano*, 114-128. L'autore precisa che questa è l'unica differenza tra il diritto romano classico e il diritto giustiniano nell'ambito dell'errore.

²⁹ P. VOCI, «Errore (dir. rom.)», 231-232.

³⁰ U. ZILLETTI, *La dottrina dell'errore*, 425.

³¹ U. ZILLETTI, *La dottrina dell'errore*, 425-426.

³² D. 12, 6, 65, 2: «Id quoque, quod ob causam datur, puta quod negotia mea adiuta ab eo putavi, licet non sit factum, quia donare volui, quamvis falso mihi persuaserim, repeti non posse».

sta in ciò che il motivo non è parte integrante del negozio giuridico, poiché appartiene alla sua preistoria psicologica; pertanto la volontà interna concorda con la manifestazione esterna, sebbene psicologicamente sia prodotta da un motivo erroneo, e l'atto è valido³³.

Anche nelle disposizioni testamentarie, l'errore nel motivo, anche se dichiarato, non provoca nullità. Il principio è espresso nei brocardi *legato falsa causa non nocet* (Inst. 2, 30, 31) e *ratio legandi legato non cohaeret* (D. 35, 1, 17, 2). Tuttavia, già nell'età classica, per opera degli imperatori, si ammette che nelle disposizioni *mortis causa* l'errore nella motivazione, quando sia particolarmente grave, può essere rilevante fino al punto di determinare la sostituzione della volontà negoziale viziata con la volontà meramente ipotetica, quale cioè si sarebbe avuta senza l'influsso dell'errore³⁴.

Tutti i trattatisti concordano nell'affermare che quest'errore nei motivi allora soltanto è invalidante quando attiene a motivi particolarmente gravi. E' significativo — essi rilevano — che appaia principalmente nelle disposizioni testamentarie, giacché queste costituiscono un atto giuridico unilaterale, per il quale la considerazione della volontà dell'agente è tenuta in conto più che in ogni altro tipo di negozio giuridico³⁵.

4. Altre distinzioni

La distinzione tra *error facti*, vertente su un dato di fatto, ed *error iuris*, concernente l'esistenza, il contenuto o l'estensione di norme giuridiche, rileva nella misura in cui al secondo non si attribuisce effetto alcuno, almeno di regola³⁶, in quanto *inescusabile*.

Ulteriore distinzione si opera proprio tra l'*error aescusabilis* o *tolle-rabilis* e l'*error inaescusabilis*, ricorrendo la prima figura in ipotesi di

³³ E. BETTI, *Istituzioni di diritto romano*, I, 155; V. SCIALOJA, *Negozi giuridici*, 280.

³⁴ D. 5, 2, 28: «Cum mater militem filium falso audisset decessisse et testamento heredes alios instituisset, divus Hadrianus decrevit hereditatem ad filium pertinere ita, ut libertates et legata praestentur. Hic illud adnotatum quod de libertatibus et legatis adicitur: nam cum inofficiosum testamentum arguitur, nihil ex eo testamento valet».

³⁵ E. BETTI, *Istituzioni di diritto romano*, I, 162; B. BIONDI, *Successione testamentaria*, 512-516; A. BURDESE, *Manuale di diritto privato romano*, 199; V. SCIALOJA, *Negozi giuridici*, 280; P. VOCI, *Istituzioni di diritto romano*, 177.

³⁶ Potevano invece invocare l'*error iuris* a propria scusa i minori, i militari, i *rustici* e le donne. Cf., sull'argomento, V. SCIALOJA, *Negozi giuridici*, 253-256; P. VOCI, «Errore (dir. rom.)», 235.

ammissibilità dello sbaglio, per una causa giustificata alla stregua della diligenza media, e la seconda quando l'errore cade su cosa che, con l'uso della normale diligenza, si sarebbe dovuta e potuta conoscere. Quanto al valore pratico di quest'ultima differenziazione giova considerare che essa non rileva affatto quando l'errore è causa di esclusione della volontà, poiché, nel caso, l'errore rende nullo l'atto a prescindere dalla sua scusabilità o inescusabilità³⁷.

5. *L'error circa substantiam actus* rispetto all'*error in substantia*

E' evidente che l'*error in substantia* di cui abbiamo sopra discorso non si identifica *tout court* con l'oggetto di questa ricerca, l'*error circa substantiam actus*, di cui, piuttosto, costituisce una specificazione. Le espressioni, apparentemente sinonimiche, hanno in realtà significati diversi, indicando la prima la falsa percezione delle cosiddette qualità essenziali dell'oggetto e la seconda il complesso di quelle categorie di errore che, per essere causa di divergenza tra volontà e manifestazione, sono motivi di nullità dell'atto giuridico.

L'*error in substantia* dei Romani, dunque, è solo un'articolazione della figura canonistica dell'*error circa substantiam*, la quale è di gran lunga più ampia, estendendosi alle ulteriori articolazioni dell'*error in negotio*, dell'*error in persona* e dell'*error in corpore*.

³⁷ P. VOCI, «Errore (dir. rom.)», 234.

CAPITOLO II

La formazione del concetto nella evoluzione del diritto canonico: da Graziano a Sánchez

I capitoli che qui si aprono assolvono all'intento di seguire la formazione della figura dell'*error circa substantiam actus* nella evoluzione del diritto canonico. Attenzione peculiare sarà data alle argomentazioni addotte dagli autori a margine dello studio di atti giuridici concreti, come i contratti e il matrimonio, nel tentativo di ricostruire, nei limiti del possibile, l'influsso dell'errore sull'atto giuridico in generale. Poiché, d'altro canto, l'atto giuridico, in quanto atto di volontà, rileva come atto umano, di particolare momento sarà il contributo offerto alla problematica dai moralisti, ai quali pertanto si accorderanno, in prevalenza, le nostre considerazioni.

Oggetto specifico di questo capitolo sarà lo studio della figura nel periodo che va dalla fondazione del diritto canonico a Tommaso Sánchez: periodo nel quale, come si vedrà, l'influenza del diritto romano, soprattutto a livello terminologico, è particolarmente evidente.

1. Graziano (ca. 1140)

La speculazione dottrinale sull'influsso dell'errore (per ora considerato solo con riguardo al matrimonio) prende l'avvio con Graziano, il monaco di Bologna ritenuto il padre della scienza del diritto canonico. Nella seconda parte del *Decretum*, e precisamente nella *Causa 29*, il *Magister* affronta il problema dell'errore di fatto, risolvendolo con il riconoscimento della efficacia invalidante derivante dall'errore di persona e dall'errore sulla condizione servile e della irrilevanza dell'errore

di fortuna e dell'errore sulle qualità della persona¹. Irritano il consenso solo l'errore sulla persona, ossia la falsa rappresentazione dell'identità fisica dei nubenti, e l'errore sulla condizione servile, cioè l'erronea conoscenza della precisa condizione di servitù del coniuge, mentre né l'errore sulla struttura caratteriale della comparte, assimilato all'errore sulle qualità dell'oggetto di una compravendita², né la falsa valutazione dei mezzi materiali posseduti dall'altro contraente, paragonata all'accettazione di una prelatura erroneamente ritenuta ricca³, presentano attitudine invalidante. Pur non aggiungendo alcunché riguardo alle ragioni della diversa efficacia delle varie specie di errore, il maestro di Bologna offre dati significativi alla nostra ricerca. Anzitutto, l'errore sull'identità della persona, al pari dell'errore sulla condizione servile, sortisce l'effetto di invalidare il consenso a prescindere dalla disposizione soggettiva del nubente errante, il che significa che l'attitudine irritante deriva dalla importanza che, in quello specifico atto giuridico che è il matrimonio, hanno, sotto un profilo meramente oggettivo, la persona dell'altro contraente e la sua condizione di schiavitù⁴. Sembra così stagliarsi, per la prima volta nel diritto canonico matrimoniale, la figura dell'*error in corpore o in obiecto* che suole ritenersi articolazione della figura dell'*error circa substantiam actus*. Ulteriore riflessione suscita il mancato riconoscimento di efficacia invalidante all'*error qualitatis* e all'*error fortunae* che del primo può considerarsi una speci-

¹ C. 29, q. 1, § 2: «Verum est quod non omnis error consensum excludit; sed error alius est personae, alius fortunae, alius condicionis, alius qualitatis. Error personae est, quando hic putatur Virgilius et est Plato. Error fortunae, quando putatur esse dives qui est pauper, vel e converso. Error condicionis, quando putatur esse liber qui servus est. Error qualitatis, quando putatur esse bonus qui malus est. Error fortunae et qualitatis coniugii consensum non excludit. Error vero personae et condicionis coniugii consensum non admittit»

² C. 29, q. 1, § 5: «Error qualitatis similiter non excludit consensum; utpote si quis emerit agrum vel vineam, quam putaret esse uberrimam, quamvis iste erraret qualitate rerum, rem minus fertilem emendo, non potest tamen venditionem rescindere. Similiter qui ducit meretricem in uxorem vel corruptam, quam putat esse castam vel virginem, non potest eam dimittere, et aliam ducere».

³ C. 29, q. 1, § 5: «Si quis consentiret in prelaturam alicuius ecclesiae, quam putaret esse divitem, et illa esset minus copiosa, quamvis hic deciperetur errore fortunae, non tamen posset renunciare prelaturae acceptae. Similiter, qui nubit pauperi, putans illum esse divitem, non potest renunciare priori conditioni, quamvis erraverit».

⁴ Il Maestro, propriamente, non si pone la questione dell'origine dell'efficacia invalidante della *condicio servilis* e sembrerebbe che riservi alle due fattispecie lo stesso trattamento. Ci vorrà del tempo perché la dottrina affermi chiaramente che l'errore sulla *condicio servilis* rende nullo il consenso *ex constitutione Ecclesiae*.

ficazione. Che l'erronea conoscenza della struttura morale della comparte e la falsa rappresentazione delle caratteristiche di una vigna o di un campo non siano causa di invalidità del matrimonio, in un caso, e di rescissione della vendita, nell'altro, così come motivo di rinuncia alla prelatura non può essere l'errata valutazione della ricchezza della stessa, significa che l'errore sulle qualità dell'oggetto non è della stessa stregua dell'errore sull'oggetto medesimo, la qual cosa prefigura, per esprimerci con la terminologia giuridica attuale, l'esclusione dell'*error in qualitate* dalla categoria dell'*error circa substantiam*.

In definitiva, può affermarsi che, nonostante non si trovi in Graziano alcuna espressione che richiami, sotto il profilo meramente linguistico, l'*error circa substantiam actus*, v'è consapevolezza, nel Maestro, di alcuni dei contenuti che alla figura si riconducono o che da essa esulano. Riconoscere, difatti, di là della rilevanza dell'errore sulla condizione servile, efficacia invalidante all'errore di persona, qui ancora inteso nella sola forma della sostituzione fisica e non anche nella fattispecie della falsa percezione di qualità individuanti, e negare la medesima efficacia all'errore sulle qualità morali o sulle condizioni patrimoniali della comparte significa, nei fatti, delineare i contorni della figura dell'errore sostanziale, almeno in ambito matrimoniale. D'altro canto, che si tratti di "sostanzialità" oggettiva, e quindi riferibile alla prima figura di errore di cui al can. 126, è reso evidente dall'assenza, nella dottrina graziana, del pur minimo riferimento al caso dell'errore su qualità della persona desiderate con peculiare disposizione volitiva e quindi invalidante per il tramite della intenzione del nubente errante⁵: ipotesi, quest'ultima, che invece verrà presa in considerazione da Pietro Lombardo.

2. Pietro Lombardo († 1160)

Maestro di teologia a Parigi e vescovo della stessa città, Pietro Lombardo fu l'insigne contemporaneo di Graziano che esercitò grande influenza sulla teologia dell'epoca e su quella successiva con l'opera *Sententiae in IV libris distinctae*. Anch'egli, nell'analisi dell'*error facti* nel matrimonio, individua quattro figure di errore: l'*error personae*, consistente nel difetto di individuazione dell'identità dell'altro contraente; l'*error conditionis*, riguardante lo stato giuridico della comparte;

⁵ Cf. U. NAVARRETE, «Error in persona», 374; M. HILBERT, «Error in qualitate personae», 412; S. ZVOLENSKY, «Error qualitatis dans causam», 48-50.

l'*error qualitatis*, concernente la valutazione delle caratteristiche morali del promesso coniuge ed, infine, l'*error fortunae*, ossia la falsa conoscenza della situazione patrimoniale dell'altro⁶. Delle diverse fattispecie solo la prima e la seconda irritano il matrimonio, potendosi invece comporre con un consenso valido le ultime due⁷.

La particolare fattispecie aggiunta a specificazione dell'attitudine invalidante dell'*error in persona*⁸ (*si quis feminam nobilem in coniugem petat*), costituisce, a ben vedere, un'ipotesi assimilabile alla odierna figura di *error qualitatis directe et principaliter intentae*⁹ e quindi, più in genere, alla categoria dell'*error recidens in condicionem*¹⁰: il fatto di volere una determinata qualità comune con una intenzione particolarmente intensa (*petit in uxorem feminam nobilem*) rende l'errore su quella qualità equiparabile all'errore sulla persona, ossia ad un errore che, solo perché prodottosi per il tramite della peculiare disposizione volitiva del nubente, può dirsi sostanziale. E' evidente, dunque, la differenza che intercorre tra questa ipotesi di *error in persona* e quella consistente nella falsa rappresentazione dell'identità fisica del nubente, come è del pari evidente la riconducibilità alla figura dell'*error circa substantiam*, dell'errore, cioè, oggettivamente sostanziale, della sola seconda ipotesi.

3. S. Raimondo de Peñafort (1175-1275)

Il grande domenicano concorda con gli autori precedenti quanto alla quadripartizione dell'errore di fatto in *error personae*, *conditionis*, *qualitatis* e *fortunae*.

⁶ PETRUS LOMBARDUS, *Sententiae in IV libris distinctae*, dist. 30, cap. 1, n. 1: «Error personae, quando hic putatur esse ille homo, et est alius. Error fortunae, quando putatur esse dives qui pauper est, vel e converso. Error conditionis, quando putatur esse liber qui servus est. Error qualitatis, quando putatur esse bonus qui malus est».

⁷ PETRUS LOMBARDUS, *Sententiae in IV libris distinctae*, dist. 30, cap. 1, n. 2: «Error quoque personae consensum coniugalem non admittit [...]. Error fortunae et qualitatis coniugii consensum non excludit; error vero conditionis coniugalem consensum evacuat».

⁸ PETRUS LOMBARDUS, *Sententiae in IV libris distinctae*, dist. 30, cap. 1, n. 2: «si quis foeminam nobilem in coniugem petat, et pro ea alia ignobilis tradatur ei, non est inter eos coniugium, quia non consentit vir in istam, sed in aliam [...]. Si quis ducat uxorem meretricem vel corruptam, quam putat esse castam et virginem, non potest eam dimittere».

⁹ Cf. U. NAVARRETE, «Error circa personam», 643.

¹⁰ Cf. R. SERRES, *Error recidens in condicionem*, 56.

Dell'errore di persona in ispecie l'insigne canonista mette in rilievo l'efficacia invalidante che esso produce, per diritto naturale, a motivo del difetto di consenso¹¹. Perché detto errore possa operare occorre la conoscenza previa della persona assente attraverso la percezione visiva o la raccolta di notizia da terzi¹². Se invece il nubente contrae con persona mai conosciuta e si rappresenta falsamente qualità, sia pure individuanti, della stessa, trattasi non di errore di persona irritante ma di semplice errore sulle qualità che non ha effetto alcuno sulla validità del matrimonio. Così, per esempio, se un contadino si presenta come figlio del re d'Inghilterra ad una donna nobile che non ne ha mai conosciuto l'esistenza e riesce a sposarla profittando dell'ingannevole situazione, non v'è errore di persona, ma solo errore sulle qualità, come tale influente¹³.

Dall'esempio ora riportato emerge con sufficiente chiarezza che l'autore prende in esame l'errore di persona in quella peculiare articolazione che, presso gli autori successivi, prenderà nome di *error qualitatis redundans in errorem personae* ed in quella accezione specifica in cui, da Sánchez in poi, la figura verrà intesa: come errore, cioè, su qualità individuanti la persona del coniuge, conosciuta previamente alla prestazione del consenso *per visum, auditum vel famam*.

Anche per S. Raimondo si deve riconoscere che, nonostante il mancato uso di locuzioni che contengano il sostantivo *substantia* o aggettivi

¹¹ S. RAYMUNDUS DE PENNAFORTE, *Summa de matrimonio*, tit. 3, n. 1: «primo de impedimento erroris personae, quod etiam ex sui natura, non ex constitutione Ecclesiae, sicut pleraque impedimenta, matrimonialem consensum excludit; quoniam qui errat non consentit [...] unde si vir, seu mulier errat errore personae in matrimonio contrahendo, nullus est consensus, qui solus facit matrimonium, et sic, eo deficiente, nullum est coniugium».

¹² S. RAYMUNDUS DE PENNAFORTE, *Summa de matrimonio*, tit. 3, n. 1: «notandum est [...] quod aliquis, vel aliqua erret consentiendo in virum, quem putat alterum, necessarium est quod per visum, auditum, vel famam habeat aliquam notitiam illius absentis personae, quam credit esse praesentem; quia in penitus ignotum, nec affectum, nec consensum dirigere possumus [...] unde cum consentiat in personam absentem, aliquoties ut dictum est, sibi notam, quam putat esse praesentem constat quod non consentit in praesentem, sed in illam quam praesentem esse putat: et sic non est matrimonium, quoniam in persona erratur».

¹³ S. RAYMUNDUS DE PENNAFORTE, *Summa de matrimonio*, tit. 3, n. 1: «Si vero nullam notitiam habeat mulier de persona absente, non errat in ea, sed decipitur in praesente. Ver. gratia, si aliquis Anglicus rusticus veniat ad aliquam nobilem mulierem, dicens se filium Regis Angliae, cuius notitiam mulier nullam habeat, et contrahit illa cum eo, credens eum filium Regis, non impeditur matrimonium; quia non fuit error personae, sed potius qualitatis, quae non impedit, sicut nec error fortunae».

relativi, sia sufficientemente chiara la trattazione di figure che ricadono nell'ambito di operatività dell'errore *circa substantiam* di cui al can. 126 o che da esso fuoriescono, sia pure limitatamente all'ambito matrimoniale: l'errore di persona, se è detto irritante, è evidentemente ritenuto sostanziale, così come l'errore di qualità e di fortuna sono reputati accidentali se di essi si sostiene l'inettitudine ad intaccare la validità del matrimonio.

4. San Tommaso d'Aquino (ca. 1225-1274)

Nel trattato sulla giustizia della *Secundae Secundae*, il Dottor Angelico, senza affrontare organicamente la materia dei contratti come invece faranno i moralisti che lo seguiranno, si limita a considerare i peccati che possono commettersi nelle relazioni contrattuali. Così, nella questione 77, a proposito della frode nella compravendita, disserta dei difetti della cosa venduta, classificandoli in difetti di specie, qualitativi e quantitativi¹⁴.

Benchè la prospettiva dell'Aquinate sia prevalentemente morale, e non giuridica, poiché rivolta all'individuazione dei casi di vendita illecita ed ingiusta, si rinvengono alcuni spunti interessanti per il nostro argomento proprio nella specificazione del triplice vizio della cosa venduta. E difatti, il difetto sulla specie della cosa (es.: l'argento impuro o il vino misto ad acqua presi per buoni) oltre a rendere la vendita illecita se taciuto dolosamente dal venditore¹⁵, provoca, a motivo dell'errore nel quale è indotto il compratore, la nullità della vendita medesima: l'errorrea rappresentazione cade, nella fattispecie, *in substantiam rei*, rendendo il contratto nullo per difetto di consenso¹⁶. Diversamente, il difetto quantitativo e quello qualitativo rilevano solo in quanto motivo di peccato per il venditore che li abbia dolosamente ta-

¹⁴ S. THOMAS, *Summa theologiae*, 2-2, q. 77, art. 2: «circa rem quae venditur triplex defectus considerari potest. Unus quidem secundum speciem rei [...]. Alius autem defectus est secundum quantitatem [...]. Tertius defectus est ex parte qualitatis».

¹⁵ S. THOMAS, *Summa theologiae*, 2-2, q. 77, art. 2: «Et hunc quidem defectum si venditor cognoscat in re quam vendit, fraudem committit in venditione: unde venditio illicita redditur. Et hoc est quod dicitur contra quosdam Isaiae 1, [22]: *Argentum tuum versum est in scoriam; vinum tuum mixtum est aqua*: quod enim permixtum est patitur defectum quantum ad speciem».

¹⁶ S. THOMAS, *Summa theologiae*, 2-2, q. 77, art. 2: «Tum error cadit in substantiam rei, et contractus est nullus ex consensu defectu».

ciuti e sotto il profilo dell'obbligo di restituzione che ne deriva per quest'ultimo¹⁷.

Nel Commento alle Sentenze di Pietro Lombardo, San Tommaso, pur servendosi della nota quadripartizione graziana dell'*error facti*, introduce la novità della distinzione anche nei termini tra elementi essenziali ed elementi accidentali del matrimonio: alla prima specie appartengono le due persone che si uniscono e la potestà reciproca dell'uno sull'altro, onde il matrimonio è invalidato, rispettivamente, dall'errore di persona e dall'errore sulla condizione servile, mentre le condizioni patrimoniali dei coniugi e la qualità degli stessi nulla tolgono o aggiungono alla *essentia matrimonii*, sicché l'*error fortunae* e l'*error qualitatis* non spiegano effetti irritanti¹⁸.

Ribadito il principio secondo cui la natura della qualità sulla quale versa l'errore, di per sé, non ha rilevanza alcuna, ancorché si tratti di proprietà di estrema importanza nel contesto culturale dei nubenti, come la nobiltà (*Error nobilitatis, in quantum huiusmodi, non evacuat consensum*)¹⁹, l'Aquinate, riferendo della eccezione di cui il principio, a determinate condizioni, può soffrire, conia la nota formula dell'*error qualitatis redundans in errorem personae*²⁰. Peculiari difficoltà inter-

¹⁷ S. THOMAS, *Summa theologiae*, 2-2, q. 77, art. 2: «si quis scienter utatur deficienti mensura in vendendo, fraudem committit, et est illicita venditio. [...]. Tertius defectus est ex parte qualitatis: puta si aliquid animal infirmum vendat quasi sanum. Quod si quis scienter fecerit, fraudem committit in venditione: unde est illicita venditio. Et in omnibus talibus non solum aliquis peccat iniustam venditionem faciendo, sed etiam ad restitutionem tenetur».

¹⁸ S. THOMAS, *Commentum in quatuor libros sententiarum*, lib. 4, dist. 30, q. 1, art. 2: «oportet quod error qui matrimonium impedit, sit alicuius eorum quae sunt de essentia matrimonii. Duo autem includit ipsum matrimonium, scilicet personas duas quae coniunguntur, et mutuam potestatem in invicem, in qua matrimonium consistit. Primum autem tollitur per errorem personae; secundum per errorem conditionis, quia servus non potest potestatem sui corporis libere alteri tradere sine consensu sui domini. [...] diversitas fortunae non variat aliquid eorum quae sunt de essentia matrimonii, nec diversitas qualitatis, sicut facit conditio servitutis». Come nota U. NAVARRETE («Error in persona», 373), sembrerebbe che S. Tommaso non distingua tra la *ratio* della legge e la fonte della medesima e ritenga, pertanto, l'*error conditionis servilis* derivante dal diritto naturale: ipotesi presto esclusa dalla dottrina posteriore.

¹⁹ Cf. M. HILBERT, «Error in qualitate personae», 415-416.

²⁰ S. THOMAS, *Commentum in quatuor libros sententiarum*, lib. 4, dist. 30, q. 1, art. 2, ad 5: «Error nobilitatis, in quantum huiusmodi, non evacuat matrimonium: eadem ratione qua nec error qualitatis. Sed si error nobilitatis vel dignitatis redundat in errorem personae, tunc impedit matrimonium: unde si consensus mulieris feratur in istam personam directe, error nobilitatis ipsius non impedit matrimonium; si autem di-

pretative sorgono allorchè si cerca di verificare se la locuzione sia indicativa di errore su una qualità comune richiesta con particolare intensità dal nubente oppure di errore su un elemento identificante una persona determinata²¹. La questione presenta risvolti interessanti per il nostro argomento, giacchè, in un caso, si tratterebbe, per adoperare la terminologia odierna, di errore su qualità direttamente e principalmente richiesta e, quindi, in ultima analisi, di errore ricadente nella condizione; nell'altro, viceversa, si sarebbe di fronte ad una sottospecie dell'errore di persona, ad un errore, quindi, oggettivamente sostanziale. Gli interpreti del periodo immediatamente posteriore lasciarono aperte entrambe le strade, mentre, a partire da Tommaso Sánchez, invalse la considerazione dell'*error redundans* come errore ricadente su qualità propria ed individuale, tale da identificare la persona così come farebbe il nome²².

La visione d'insieme dei contributi offerti dal santo domenicano alla materia dell'errore sulla sostanza può ritenersi, in conclusione, ricca di spunti di riflessione. A parte la novità considerevole della formula dell'*error redundans*, dei cui risvolti ermeneutici si è appena detto, compare, come si è visto, a proposito del contratto di compravendita, il termine *substantia*, qui associato alla *res* e quindi indicativo, come nel diritto romano, della composizione fisica della cosa²³. Lo stesso termine non viene invece utilizzato in ambito matrimoniale, laddove il S. Dottore preferisce il termine *essentia*, riferendolo ai due elementi che a suo dire, a prescindere dalla disputa se ciò significhi o meno trattazione dell'*error iuris*²⁴, compongono il matrimonio: le persone fisiche dei coniugi e la potestà dell'uno sull'altro. Il dato è significativo perché dimostra che l'ancoraggio all'accezione romana del termine *substantia*, a questo stadio della evoluzione dottrinale, è così radicato

recte intendit consentire in filium regis, quicumque sit ille, tunc si alius praesentetur ei, quam filius regis, est error personae, et impeditur matrimonium».

²¹ Come rileva U. NAVARRETE, l'equivoco è ingenerato dall'espressione *filium regis* che è suscettibile di una duplice traduzione nelle lingue moderne: "un figlio di re", cioè un tale fornito della qualità comune di essere di stirpe regale, e "il figlio del re", cioè quel tale determinato, per la cui individuazione è indifferente l'uso del nome o il ricorso alla qualità da lui solo posseduta («Error circa personam», 645).

²² U. NAVARRETE, «Error circa personam», 645-646.

²³ Anche se le ipotesi considerate (quelle dell'argento impuro o del vino misto ad acqua scambiati per buoni), concernendo oggetti considerati per specie, anziché corpi certi e determinati, potrebbero essere indicative dello stesso *error in corpore*.

²⁴ J. KOWAL, «Error iuris», 297-298.

che l'espressione viene prontamente omessa e sostituita non appena occorre qualificare ciò che oggi, in senso affatto diverso, di là della nozione di *materia rei*, si direbbe sostanziale.

5. S. Bonaventura (1221-1274)

Il francescano Bonaventura separa le specie di errore invalidanti, identificate con l'*error personae* e con l'*error conditionis*, dalla categoria dell'*error proprietatum personae*, nella quale fa rientrare le fattispecie dell'*error qualitatis* e dell'*error fortunae* che solitamente venivano all'epoca distintamente menzionate.

L'errore di persona sortisce effetto irritante a motivo dell'esclusione del consenso che induce²⁵, mentre analoga efficacia è riconnessa all'*error conditionis*, solo per diritto ecclesiastico, per l'ostacolo che la servitù arreca al *bonum prolis et fidei*²⁶. Nessun effetto produce, di contro, l'*error proprietatum* che lascia integro il consenso²⁷.

Riguardo all'invalso caso dell'errore sulla qualità di figlio del re d'Inghilterra, il Dottore serafico distingue due casi: quello in cui la sposa, conoscendo il principe visivamente o per sentito dire, presta a questo il suo consenso mentre contrae con altro, e quello in cui la donna, senza avere notizia alcuna del principe, sposa chi le è di fronte pensando che quegli possieda la qualità di nobile. Orbene, l'autore scorge nel primo caso una fattispecie di errore di persona, come tale irritante, e nel secondo un ipotesi di *error proprietatis* ininfluyente perché versante su ciò che è *accidens* e non *substantia*²⁸: è evidente che la falsa

²⁵ S. BONAVENTURA, *Commentaria in quatuor libros sententiarum*, lib. 4, dist. 30, art. unicus, q. 1: «Si sit error circa personam, talis consensus tollit et matrimonium impedit. Quae enim consentit in aliquem, credens, ipsum esse alium, secundum veritatem affectus eius coniungitur ei, de quo credit, et in eum consentit; et ideo non est ibi matrimonium, pro eo quod non est consensus mutuus».

²⁶ S. BONAVENTURA, *Commentaria in quatuor libros sententiarum*, lib. 4, dist. 36, art. 1, q. 2, concl.: «Ratio autem huius est propter duo, scilicet propter favorem libertatis et causae matrimonialis, quae maxime favorabilis est. [...] Et praeterea, servitus est contra bonum prolis et fidei, et quia iura favent matrimonio, ideo praesumunt, errantem in conditione non consentire, ideo nec matrimonium esse. Et ideo, quod impedit, hoc facit constitutio Ecclesiae ex praedicta, veniens ratione».

²⁷ S. BONAVENTURA, *Commentaria in quatuor libros sententiarum*, lib. 4, dist. 30, art. unicus, q. 1: «Si autem sit error proprietatum personae, talis error non omnino tollit consensum; et ideo non omnino impedit matrimonium».

²⁸ S. BONAVENTURA, *Commentaria in quatuor libros sententiarum*, lib. 4, dist. 30, art. unicus, q. 1, n. 5: «Quod vero quaeritur de nobilitate, dicendum quod nobilitatem

percezione della dignità principesca produce effetti diversi, anzi opposti, nell'uno e nell'altro caso, a cagione del diverso ruolo che la qualità svolge nella mente del nubente errante. L'invalidità si produce, difatti, solo se la proprietà è servita per individuare la persona, mentre, se essa ha svolto solo il ruolo di movente, essendo certa l'identificazione, per altra via, della comparte, a nulla rileva.

Di grande interesse è la terminologia dell'insigne francescano, di là della inusuale locuzione *error proprietatum*, utilizzata per raggruppare l'errore sulle qualità e sulle condizioni patrimoniali.

Nel dichiarare l'irrilevanza dell'errore sulla nobiltà, quando questa non abbia funto da qualità individuante, S. Bonaventura contrappone la *substantia* all'*accidens*, l'*error substantiae* all'*error proprietatum*, così identificando, tra i primi a farlo sotto il profilo linguistico, l'*error substantiae* con l'errore sulla persona e sulle qualità individuanti.

6. Riccardo di Mediavilla († 1308)

Il francescano Riccardo di Mediavilla, nel trattare delle varie specie di errore nel matrimonio e della loro diversa influenza, si serve della distinzione dell'Aquinate tra *essentialia* ed *accidentalialia*. Afferma, difatti, che l'errore di persona e l'errore di condizione irritano il matrimonio perché rientrano nel novero degli elementi essenziali, mentre l'*error qualitatis* e l'*error fortunae* non influiscono sulla validità del matrimonio perché elementi accidentali²⁹.

contingit errare dupliciter, ut patet per exemplum. Mulier enim, quae credit, hunc quem videt, esse filium regis Angliae, dupliciter potest errare: aut enim cognoscit personam filii regis Angliae visu, vel auditu: et tunc in veritate consentit in illum, quia de illo cogitat; et tunc est error personae, et non est matrimonium. Aut personam eius non cognoscit, sed solum cogitat dignitatem et credit, hunc quem videt, habere illam dignitatem et nobilitatem; et tunc non consentit nisi in hunc, et est error proprietatis, non substantiae. Quod ergo obiicitur: credit, hunc esse alium; falsum est, sed alterum, quia nobilitas non est substantia, sed accidens».

²⁹ RICARDUS DE MEDIAVILLA, *Super quatuor libros Sententiarum*, lib. 4, dist. 30, art. 1, concl.: «nullus alius error, quam personae, vel conditionis matrimonium impedit, quia nullus error matrimonium impedit nisi sit respectu alicuius eorum, quae sunt matrimonio essentialia. [...]. Error autem fortunae, vel qualitatis non est nisi respectu eorum, quae sunt accidentalialia matrimonio: divitiae enim, et paupertas: pulchritudo, et turpitudine: boni mores et mali matrimonio sunt accidentalialia, et ideo error circa talia matrimonium non impedit».

Riguardo alla falsa percezione di qualità che possono essere individuanti, il teologo introduce la poco seguita distinzione³⁰ tra il caso che si erri sul *subiectum nobilitatis* e quello in cui l'errore versi sulla *nobilitatem subiecti*: la prima ipotesi ricorre allorché un tale intende contrarre con persona che possiede la qualità di essere figlia di re e che viene individuata proprio per il tramite di quella proprietà, ciò potendosi dedurre dal raffronto con la seconda ipotesi, nella quale il francescano discorre di persona ritenuta ugualmente nobile, ma conosciuta. Nel secondo caso, proprio perché la persona sulla quale si erra è conosciuta per via diversa dalla qualità identificativa, oggetto di errore è solo la nobiltà del soggetto, ossia la sua qualità e non già la sua identità³¹. Alla diversità di fattispecie corrisponde una diversa incidenza dell'errore, giacché nell'una trattasi di errore di persona che, in quanto tale, impedisce il matrimonio; nell'altra, di errore di qualità che ne lascia del tutto integra la validità.

Pur restando dei punti oscuri nella dottrina sull'errore del teologo francescano, poiché, riguardo alla fattispecie della *nobilitatem subiecti* non si chiarisce l'intensità volitiva con cui l'errante si pone di fronte alla qualità divisata e, rispetto a quella del *subiectum nobilitatis* non è detto che non possa trattarsi, oltre che di errore su qualità identificante, di errore su qualità comune ricercata con tale forza da potersi considerare rientrando nell'oggetto del consenso, resta acquisito il dato della rilevanza invalidante dell'errore su qualità propria di un solo soggetto, oltre che dell'errore di persona propriamente detto e dell'errore sulla condizione: a questi ultimi l'autore assegna la natura di errori irritanti in quanto versanti su aspetti essenziali del matrimonio. Ad essi, pertanto, nonostante l'assenza di espressioni che richi amino direttamente la *substantia*, può senza dubbio riferirsi la fattispecie dell'*error circa substantiam actus*.

³⁰ Cf. U. NAVARRETE, «Error in persona», 376.

³¹ RICARDUS DE MEDIAVILLA, *Super quatuor libros Sententiarum*, lib. 4, dist. 30, art. 1, concl.: «aliquando errat contrahens circa subiectum nobilitatis, aliquando circa nobilitatem subiecti non circa subiectum. Primo modo est error personae, ut cum intendit contrahere cum filia regis, et loco illius sibi praesentatur filia unius civis, et ideo talis error impedit matrimonium, [...] secundo modo est error qualitatis nec impedit matrimonium, ut si quis consentiat in personam sibi notam quia credit eam nobilem, et tamen non est».

7. La Summa Astesana

Il tema dell'errore è affrontato dal frate francescano Antonio d'Asti († 1330), autore della celebre *Summa*, anzitutto a proposito della compravendita. Una lunga elencazione, corredata di dettagliate esemplificazioni, enuclea i casi in cui l'errore sortisce l'effetto di invalidare il contratto. L'errore irritante è identificato con quello che riguarda: a) il prezzo, come quando si intende vendere per dieci denari e l'acquirente pensa di comprare per cinque; b) la specie del contratto, fraintesa, se una parte ritiene di vendere e l'altra di ricevere in donazione; c) l'oggetto, non esattamente individuato se il venditore parla di un fondo e l'acquirente pensa ad un altro; d) la materia, ossia la composizione fisica della cosa, come se si vendesse oricalco al posto dell'oro; e) una qualità sostanziale, come nell'ipotesi dell'aceto, mai stato vino, venduto per tale; f) il sesso, se pensando di acquistare un giovinetto, si compra una fanciulla; g) l'esistenza stessa della cosa, come quando si vende una casa che è già bruciata; h) la persona, se, al posto del soggetto con cui si è pattuito di compravendere quel determinato fondo, se ne presenta un altro³².

Pur trattandosi di ipotesi di errore che possono senz'altro ritenersi rientranti nella categoria odierna dell'*error circa substantiam actus*, il termine *substantia* non compare, neppure in forme derivate, se non nel caso della *qualitas substantialis*: espressione, questa, con la quale si indica una proprietà tanto importante dell'oggetto da determinarne l'appartenenza ad un genere di cose piuttosto che ad un altro. Nuovamente è evidente il forte condizionamento che sulla terminologia esercita l'accezione romana di *error in substantia*, visto che, per i romani, l'espressione significava proprio ciò a cui l'autore si riferisce

³² ASTESANUS DE ASTA, *Summa Astensis*, lib. 3, tit. 8, art. 7: «venditio non tenet, si erretur primo in principio, ut si putem vendere tibi pro decem solidis, et tu putes emere pro quinque [...]. Secundo in contractu, ut si putem vendere, et tu putes donari. Tertio in corpore, ut si putem vendere unum fundum, et tu putes emere non illum, sed alium [...]. Quarto in materia, ut si vendatur aurichalcum pro auro [...]. Quinto in substantiali qualitate, ut si vendatur acetum pro vino, quod ab initio fuit acetum; secus est si ab initio fuit vinum, et postea coacuit [...]. Tamen error, aut qualitas accidentalis non vitiatur contractus [...]. Sexto in sexu, ut cum puto vendere puellam, et tu putes emere puerum; sed si putes emere virginem, et est corrupta, emptio tenet [...]. Septimo in essentia, ut si quis vendat domum, quae est combusta, et uterque ignorat hoc; si enim res vendita credatur extare, cum non extet, nulla est emptio [...]. Octavo in persona, unde si quis est pactus, se venditurum agrum Petro, et postea venit Titius, dicens se esse Petrum, et emat agrum ab eo, ille non dicitur vendidisse agrum Titio sed Petro».

nell'unico caso in cui usa l'aggettivo *substantialis*, cioè la falsa percezione di qualità così rilevanti, sotto il profilo naturalistico o da un punto di vista economico-commerciale, da cagionare l'ascrizione della cosa ad una categoria invece che ad un'altra.

Sul piano dei contenuti, a questo proposito, si deve ritenere che, con l'espressione *qualitas substantialis*, l'autore faccia dipendere la rilevanza della qualità dal solo criterio economico, giacché a quello naturalistico egli fa un distinto riferimento con l'esempio dell'oricalco scambiato per oro: ipotesi per la quale non adopera l'espressione *qualitas substantialis*, riservata al caso dell'aceto scambiato per vino, bensì il termine *materia*. Rileviamo altresì che, più in genere, l'Astesano, a proposito di quello che i romani chiamavano *error in substantia*, diversifica ciò che essi riconducevano ad un unico concetto: sia che l'errore ricadesse sulla composizione fisica della cosa, sia che oggetto di erronea percezione fosse una qualità dell'oggetto economicamente determinante, sia, ancora, che ci si errasse sul sesso dello schiavo compravenduto, sempre si adoperava la locuzione *error in substantia*, o quella sinonimica di *error in materia*, per indicare l'errore che cadeva su qualità dell'oggetto di particolare rilievo. Un problema di distinzione si è posto e si pone nella romanistica solo a livello interpretativo, riguardo alla individuazione del criterio di commisurazione della rilevanza della proprietà, che può essere stato, come si è sopra osservato, quello naturalistico o quello economico-commerciale: questione che l'autore, in via originale, risolve con una distinzione concettuale e non solo linguistica tra le diverse ipotesi, teorizzando le tre distinte figure dell'*error in materia*, dell'*error in qualitate substantiali* e dell'*error in sexu*.

Nella parte della *Summa* relativa al matrimonio, il frate francescano osserva che l'errore ne ostacola la validità per diritto naturale, civile e canonico. Dal diritto naturale, difatti, discende il principio per cui ciò che impedisce la causa preclude anche l'effetto, sicché quanto vanifica il consenso, che è causa del matrimonio, esclude il matrimonio medesimo. Il diritto civile, d'altro canto, insegna che colui che erra non presta vero consenso, mentre dal diritto canonico si apprende che l'errore di persona e quello sulla condizione servile non ammettono il consenso e, di conseguenza, neppure il matrimonio³³. Ciò premesso, l'autore si

³³ ASTESANUS DE ASTA, *Summa Astensis*, lib. 8, tit. 9, art. 2: «Circa errorem vero quaesuntur plura, scilicet. Primo. Utrum error impediat Matrimonium? [...] respondeo, quod sic et hoc triplici iure. Primo iure naturali, quia quidquid impedit causam, de iure naturae impedit effectum; consensus autem est causa Matrimonii [...] et ideo quod

chiede se ogni errore sortisca effetto invalidante, giungendo alla considerazione che nei contratti, come nei sacramenti, ponendosi la distinzione tra *accidentalialia* e *substantialia*, il solo errore che cade su questi ultimi elementi produce invalidità, onde pure per il matrimonio si richiede che l'errore, per rilevare, ricada su ciò che ne costituisce l'essenza. Rientrando in questo nucleo essenziale le due persone che si uniscono e la potestà reciproca dell'uno sull'altro, tolgono validità al matrimonio l'errore di persona e quello sulla condizione servile³⁴, mentre analogo effetto non producono l'errore sulle qualità e quello sulle condizioni patrimoniali³⁵.

Com'è evidente, il francescano d'Asti si serve della distinzione dell'Aquinate tra elementi essenziali ed elementi accidentali per fondare la diversa efficacia delle quattro specificazioni dell'*error facti*, ma apporta al testo corrispondente dell'Angelico, quasi pedissequamente riprodotto, una modifica di non poco conto sotto il profilo terminologico: adopera, difatti, il sostantivo *substantialia* in luogo dell'altro, *essentialia*, così aprendo timidamente la strada all'uso del termine *substantia* e di espressioni derivate per alludere, oltre a quanto indicato dalla ristretta accezione romana, a ciò che più in genere si richiede perché un atto sussista giuridicamente.

8. La Summa Tabiena

Conformemente alla tendenza tradizionale, Giovanni Cagnazzo († 1521), autore della *Summa Tabiena*, discerne quattro specie di errore

evacuat consensum, evacuat Matrimonium. [...]. Secundo impedit error de iure civili; secundum quod ius, qui errat non consentit [...]. Tertio iure canonico, secundum quod ius, error personae, vel conditionis, non admittit consensum, et per consequens nec Matrimonium».

³⁴ ASTESANUS DE ASTA, *Summa Astensis*, lib. 8, tit. 9, art. 2: «Utrum omnis error impediat Matrimonium? [...] respondeo. In contractibus, et sacramentis, quaedam sunt accidentalialia, quaedam substantialia. Defectus autem in substantialibus facit deficere contractum, et sacramentum, defectus vero in accidentalibus non; unde oportet quod error, qui impedit matrimonium sit alicuius eorum, quae sunt de esse Matrimonii. Duo autem includit Matrimonium, scilicet duas personas quae coniunguntur, et mutuam corporis potestatem in invicem, de qua Matrimonium consistit. Primum tollitur per errorem personae. Secundum per errorem conditionis».

³⁵ ASTESANUS DE ASTA, *Summa Astensis*, lib. 8, tit. 9, art. 2: «Unde error fortunae, scilicet, quando quis creditur esse dives, et est pauper, et error qualitatis, scilicet, quando quis creditur esse nobilis, virgo, et similia, et non est, cum sint circa accidentalialia matrimonii, non impediunt ipsum».

nel matrimonio: l'*error personae, conditionis servilis, fortunae e qualitatis*³⁶. Per rendere ragione dell'irrelevanza dell'errore sulle condizioni patrimoniali e sulle qualità, anche questo autore fa riferimento al concetto di *essentia matrimonii*: da essa esulano il grado di ricchezza e le connotazioni qualitative dell'altro, cosicché l'erronea percezione di questi elementi non sortisce effetto irritante³⁷. Riguardo al discrimine tra errore di persona, invalidante, ed errore di qualità, irrilevante, il Tabiense, dopo aver riportato alla lettera il noto passo dell'Aquinate sull'*error redundans*³⁸, si sofferma a considerare, a mò di esemplificazione, il caso, a lui personalmente presentatosi, di un giovane che, avendo conosciuto la secondogenita di un tale ed avendone apprezzato la bellezza, acconsenti alla proposta del tale di sposare la primogenita che era bella in egual misura. Il giovane, d'accordo, mandò un amico per verificare se anche la primogenita fosse realmente di aspetto piacevole. All'amico fu presentata, con inganno, la figlia bella, della quale egli riferì al futuro sposo. Il giovane, sulla base di quanto appreso dall'amico, sposò la primogenita, in realtà insana e deforme³⁹. Il Ta-

³⁶ IOANNES TABIENSIS, *Summa Tabiena*, T. 2, pars 2, tit. «De impedimento in particulari», n. 1: «Quadruplex est error, scilicet fortunae, qualitatis, conditionis servilis, et error personae, [...] ut si quis credebatur contrahere cum Berta et contrahit cum Sinfroonia, fortunae ut si credebatur contrahere cum divite et contrahit cum paupere, qualitatis ut si quis contrahit cum corrupta credens contrahere cum virgine, duo ultimi errores non impediunt [...] secundus impedit quia non est ibi consensus in persona, [...] error, scilicet conditionis, aut est error in libero ut quia liber credit cum libera contrahere et contrahit cum serva, et in dubio non tenet matrimonium, et hoc favore libertatis».

³⁷ IOANNES TABIENSIS, *Summa Tabiena*, T. 2, pars 2, tit. «De impedimento in particulari», n. 2: «Error qui matrimonium impedit oportet esse alicuius eorum quae sunt de essentia matrimonii, [...] diversitas fortunae non variat aliquid quod sit de essentia matrimonii, nec diversitas qualitatis».

³⁸ IOANNES TABIENSIS, *Summa Tabiena*, T. 2, pars 2, tit. «De impedimento in particulari», n. 2: «Error vero nobilitatis [...] inquantum huiusmodi non evacuat matrimonium eadem ratione qua nec error qualitatis, sed si error nobilitatis vel dignitatis redundet in errorem personae, tunc impedit matrimonium, unde si consensus mulieris feratur in istam personam directe erit error nobilitatis et non impedit, si autem directe intendit consentire in filium regis quicumque sit ille, tunc si alius praesentetur ei quam filius regis est error personae et impedit».

³⁹ IOANNES TABIENSIS, *Summa Tabiena*, T. 2, pars 2, tit. «De impedimento in particulari», n. 5: «Quid esset dicendum ad casum qui accidit Murinae tempore quo haec scribebam Bononiae scilicet 1513, de quo fui interrogatus videlicet. Erat quidam habens duas filias quarum prima non erat multum sana neque pulchra, secunda vero erat pulchra et sana, quidam vero iuvenis videns hanc secundam dixit patri, quod illam acciperet in uxorem, pater respondit, quod non erat consuetudo ut secunda prius nuptui tradatur ante primam, et quod si volebat primam quae aeque bona erat sibi eam trade-

biense ritiene questo matrimonio valido, perché l'intenzione del coniuge era direttamente rivolta alla primogenita⁴⁰. Interessante risulta l'interpretazione fornita ad un caso simile, questa volta solo accademico: quello in cui mancasse, rispetto alla fattispecie prima prospettata, la proposta del padre di indirizzare l'intento matrimoniale alla primogenita anziché alla secondogenita, sicché rimarrebbe in questione solo la qualità dell'aspetto piacevole della giovane. Molto cautamente l'autore riconosce la possibilità che ricorra un errore di persona, ma subito copre col dubbio una simile soluzione⁴¹. In entrambe le fattispecie considerate colpisce la mancata attenzione all'errore su qualità comune direttamente richiesta, giacché, a prescindere dalle soluzioni concretamente offerte, che di per sé già basterebbero a rendere conto della disattenzione, manca il sia pur minimo riferimento a quella peculiare disposizione interiore del nubente errante per mezzo della quale, talvolta, le qualità possono rientrare nell'oggetto del consenso. Tutto questo lascia supporre che l'autore della *Summa Tabiena* abbia inteso la figura dell'*error redundans* come applicabile esclusivamente ai casi di qualità individuante e, quindi, in ultima analisi, come sottospecie dell'*error in persona*.

In uno sguardo d'insieme sulla dottrina del Tabiense può rilevarsi che, pur non utilizzando espressioni che richi amino la *substantia*, senza dubbio l'autore ha concepito l'errore sulla persona e sulle qualità individuanti come ipotesi di errore che oggi si direbbe versante *circa sub-*

ret. Iste iuvenis qui nunquam viderat primam misit quendam amicum suum ut videret eam, cui amico ostenderunt secundam dicentes illam esse primam. Ille vero amicus retulit illi iuveni, quod esset pulchra, et fortis, et bona pro eo. Venit igitur iste iuvenis ad domum istarum, et praesentaverunt sibi primam, cum qua contraxit per verba de praesenti credens, quod esset illa quae fuerat ostensa amico suo, cognita autem deceptione voluit dimittere eam, allegando, quod fuisset error personae».

⁴⁰ IOANNES TABIENSIS, *Summa Tabiena*, T. 2, pars 2, tit. «De impedimento in particulari», n. 5: «Respondi quod matrimonium teneret, et non fuit error personae, sed qualitatatis, movebar, quia consensus suus non potuit esse in secundam ex quo dixerat sibi pater, quod nolebat tradere secundam: et ex consequenti non est verisimile ut dirigeret consensum suum in secundam, videtur igitur quod dirigeret consensuum suum, consensit igitur in istam praesentatam, scilicet primam cum isto scilicet quod credebat illam esse quae fuerat ostensa amico suo: et sic erat error in qualitate».

⁴¹ IOANNES TABIENSIS, *Summa Tabiena*, T. 2, pars 2, tit. «De impedimento in particulari», n. 5: «Si autem nunquam fuisset sibi dictum quod nolebat dare secundam: et determinasset consensuum suum in illam quae fuit ostensa amico suo omnino fuisset casus valde dubius, et videretur error personae. Movebar et quia in dubio iudicandum est pro matrimonio».

stantiam actus: trattasi, difatti, di errori che, a suo dire, sono invalidanti perché concernenti la *essentia matrimonii*, ossia ciò senza di cui il matrimonio non può sussistere.

9. La Summa Sylvestrina

Anche l'autore della *Summa Sylvestrina*, Silvestro Mazzolini († 1527), o Prieras, dal nome del luogo di nascita, affronta il tema dell'errore nel trattato sul matrimonio, adoperando il consueto discrimine dell'*essentia matrimonii* per tenere distinte le fattispecie di errore invalidante da quelle che possono comporsi con l'integrità del consenso. Nell'essenza del matrimonio rientrano le persone fisiche che si congiungono e la potestà reciproca dell'uno sull'altro: elementi, questi, che, se ignorati per effetto dell'errore di persona e dell'errore sulla condizione servile, non possono essere neppure voluti, onde la ragione della efficacia invalidante che a quegli errori si connette è il difetto di consenso⁴².

La falsa rappresentazione delle qualità della persona, di contro, non scalfisce il matrimonio⁴³, a meno che non si tratti di *error redundans*⁴⁴: figura che l'autore interpreta in senso restrittivo, dal momento che, una volta riportato il noto passo tomistico, si sente in dovere di precisare

⁴² SYLVESTER PRIERATIS, *Summa Sylvestrina*, pars 2, «Matrimonium», 8, n. 1: «Primo ergo cum error dirimens sit duplex in proposito, scilicet personae, et conditionis. [...] Error consensum removet. [...] Et ratio horum est, quia error cognitionem removet, quae est causa consensus, et omnium actuum voluntatis [...] matrimonium tollit [...] error personae: puta quia credit quis se contrahere cum Berta, et contrahit cum Margarita, quam credit esse Bertam. [...] error qui matrimonium impedit oportet esse alicuius eorum, quae sunt de essentia matrimonii: quod quidem cum duo includat, scilicet personas, quae coniunguntur, et mutuam invicem potestatem, in qua matrimonium consistit: primum tollitur per errorem personae, et secundum per errorem conditionis».

⁴³ SYLVESTER PRIERATIS, *Summa Sylvestrina*, pars 2, «Matrimonium», 8, n. 1: «Error autem nobilitatis, cum putatur nobilis ille, qui est rusticus; vel casta illa, quae est meretrix, aut virgo illa, quae est corrupta, non tollit matrimonium: quinimo illud tenet».

⁴⁴ SYLVESTER PRIERATIS, *Summa Sylvestrina*, pars 2, «Matrimonium», 8, n. 1: «S. Thoma [...] virtualiter distinguit dicens, si error nobilitatis, vel dignitatis redundat in errorem personae, tunc impedit matrimonium. Verum tamen si consensus mulieris feratur in istam personam directe, error de notabilitate ipsius non impedit matrimonium: si autem directe intendit consentire in filium regis, quicumque sit ille, tunc si alius presentetur illi, quam filium regis, est error personae, et impedit matrimonium».

che ivi non si tratta di un re in generale, ma di un re ben preciso e determinato⁴⁵.

Della *substantia* o dell'*error circa substantiam* nuovamente non v'è accenno, ma, com'è palese, la lacuna si esaurisce sul piano terminologico, giacché su quello dei contenuti, astrazione fatta dall'*error conditionis servilis* della cui attitudine irritante ancora non si scorge l'origine positiva, è piana la riconducibilità dell'errore sulla persona e sulle qualità individuanti alla nostra categoria.

10. Giovanni Medina (1490-1546)

Nel trattato sulla restituzione e i contratti, Giovanni Medina dirige precipuamente la sua attenzione al dolo e, quindi, solo indirettamente, all'errore. Così, nella questione 33 si interroga sulla validità della vendita dolosa, giungendo alla conclusione che i contratti di buona fede realizzati con dolo *dans causam* sono nulli nel foro della coscienza⁴⁶, risiedendo la ragione della nullità nella mancanza di consenso nell'acquirente⁴⁷. La circostanza che il *dolosus* sia obbligato, se il *defraudatus* lo voglia, a osservare il contratto non significa che il medesimo sia valido, poiché ciò può avvenire non in virtù del contratto ma in forza della sentenza del giudice che imponga come pena, al *deceptor*, l'adempimento dello stesso⁴⁸. Più innanzi, Medina si chiede se anche il contratto realizzato con errore antecedente sia nullo, a prescindere dal dolo. Distingue, a proposito, tra errore vincibile ed errore invincibile: nel primo caso, l'atto è valido, perché non sarebbe giusto

⁴⁵ SYLVESTER PRIERATIS, *Summa Sylvestrina*, pars 2, «Matrimonium», 8, n. 1: «Et nota, quod S. Thoma non loquitur de rege in communi: quia dicit filius alicuius regis, sed de rege determinato, puta Franciae, vel Siciliae, in cuius regno forte erat quando scribebat».

⁴⁶ I. MEDINA, *De restitutione et contractibus*, T. 2, q. 33: «Loquendo de contractibus bonae fidei quando sit contractus cum dolo dante causam contractui, [...] contractus est nullus in conscientia; et unusquisque ex contrahentibus deberet esse contentus rem suam rehabendo, rescisso contractu».

⁴⁷ I. MEDINA, *De restitutione et contractibus*, T. 2, q. 34: «Hoc patet quia talis consensus est dolosus [...] dolo dante causam contractui, et consequenti tollente liberum consensum in emptore [...] Igitur non vere in contractu consensit, et ita in conscientia est nullus».

⁴⁸ I. MEDINA, *De restitutione et contractibus*, T. 2, q. 33: «quanquam in foro exteriori, si defraudatus velit stare contractui iudicabitur in favorem ipsius, ita ut illi conveniat actio contra dolosum, simul et optio, et post latam contra dolosum sententiam tenebitur dolosus stare illi, etiam in foro conscientiae».

che la negligenza del compratore pregiudicasse il venditore in buona fede, mentre, nel secondo caso, il contratto è nullo in coscienza per difetto di consenso⁴⁹.

Nel fare questa distinzione, l'autore confonde la prospettiva morale con quella giuridica; sotto il profilo morale, difatti, può dirsi che l'atto compiuto per errore vincibile che provochi un danno ingiusto all'altro contraente sia illecito o peccaminoso, ma, da un punto di vista meramente giuridico, rispetto alla nullità dell'atto, deve considerarsi soltanto se quest'errore escluda o meno il consenso e, se il principio vale per l'errore invincibile, non si vede perché non debba valere anche per quello vincibile⁵⁰.

In definitiva, Medina sostiene la rilevanza, per diritto naturale, dell'errore antecedente, doloso o non doloso, sul fondamento dell'esclusione del consenso che esso, in entrambe le forme, induce. Coerentemente al suo impianto concettuale, estende anche al voto, al giuramento ed al matrimonio inficiati da questo tipo di errore la regola della nullità nel foro della coscienza⁵¹.

Quanto questa dottrina apporti alla materia dell'errore sulla sostanza è di incerta determinazione, giacché, oltre al mancato uso di locuzioni che alludano alla *substantia* o a suoi derivati, v'è, sul piano dei contenuti, la circostanza che l'errore a cui l'autore assegna efficacia irritante, e quindi natura di errore sostanziale, sarà ritenuto dalla dottrina posteriore, pressoché unanimemente, privo di quell'attitudine.

11. Domenico Soto (1494-1560)

Domenico Soto tratta dell'errore a proposito del matrimonio, nel commento all'opera di Pietro Lombardo *In quartum sententiarum*. Ivi l'autore, riprendendo l'ormai invalsa distinzione dell'Aquinate, ricono-

⁴⁹ I. MEDINA, *De restitutione et contractibus*, T. 2, q. 33: «Si igitur eius error fuit vincibilis et culpabilis non vendenti, sed ipsi emptori, quia circa veritatis indagationem negligens fuit, venit imputandum. Si tamen fuit error invincibilis, secus est, nam tunc, seclusa iuris humani dispositione, contractus in conscientia est nullus, ob defectum liberi consensus».

⁵⁰ Cf. R. SERRES, *Error recidens in condicionem*, 60.

⁵¹ I. MEDINA, *De restitutione et contractibus*, T. 2, q. 33: «[Igitur nulla inde in eo fuit orta obligatio, maxime cum obligationes privatae non excedant metas voluntatis ipsius qui se obligat; ut patet de voto, iuramento, et promissione, quae in conscientia non obligant, si is qui vovit, iuravit, aut promisit, animum se obligandi non habuit, [...]. Inde in matrimonio dolose contracto nulla oritur obligatio, seu ratitudo contractus in foro conscientiae».

sce efficacia invalidante al solo errore che versi sull'*essentia matrimonii*⁵². In essa anch'egli fa rientrare le persone dei coniugi e la potestà reciproca dell'uno sull'altro, onde l'errore di persona e l'errore sulla condizione servile, ricadendo su ciò che nel matrimonio è essenziale, sono invalidanti⁵³.

Sullo stesso fondamento l'autore poggia l'irrelevanza dell'errore di qualità e dell'errore di fortuna: l'estraneità del profilo qualitativo della comparte e della sua condizione economica al nucleo essenziale del matrimonio fa sì che l'erronea percezione di questi elementi non ostacoli la validità del consenso⁵⁴. Nelle ipotesi di rilevanza, l'errore in tanto agisce in quanto compromette l'ordinario nesso che lega, nell'atto del consenso, intelletto e volontà: la libertà del volere presuppone una retta intelligenza e, laddove questa sia inficiata dall'errore, non c'è possibilità di atto volontario libero⁵⁵.

Affermata l'irrelevanza dell'errore di qualità, l'autore si chiede se si diano casi in cui questo può assurgere a motivo di invalidità, al pari dell'errore di persona, giungendo alla conclusione che ciò può avvenire per il tramite di una specifica intenzione del contraente⁵⁶. Dall'esempio

⁵² D. SOTO, *In quartum sententiarum*, dist. 30, q. 1, art. 1: «Error, qui matrimonium impedit, non debet esse qualiscumque, sed ille, quo ignoratur aliquid quod ad essentiam pertinet matrimonii».

⁵³ D. SOTO, *In quartum sententiarum*, dist. 30, q. 1, art. 1: «Duo [...] sunt huiusmodi essentialia, scilicet personae [...] nam ipsae sunt quae contractum et sacramentum perficiunt [...]. Praeterea mutua potestas et facultas, quae inter eos debet esse cohabitandi [...]. Primum autem aufert per errorem personae et secundum per errorem conditionis».

⁵⁴ D. SOTO, *In quartum sententiarum*, dist. 30, q. 1, art. 1: «Error qualitatis aut fortunae matrimonio contrahendo non obstat. [...]. Error qualitatis est dum quis contrahit cum corrupta: putans esse virginem, aut cum inhonesta putans esse honestam. Error fortunae est, cum quis contrahit cum paupere putans contrahere cum divite. [...]. Ratio conclusionis huius est superiori contraria: nam haec omnia extra essentiam sunt matrimonii».

⁵⁵ D. SOTO, *In quartum sententiarum*, dist. 30, q. 1, art. 1: «Quicquid tollit causam, tollit effectum: consensus matrimonii est causa ipsius et error tollit consensum; quia consensus ex errore productus non est liber; voluntatis quippe libertas cognitionem intellectus supponit: illa ergo sublata nullum est voluntarium aut liberum, iuxta illud, "Errantis voluntas nulla est"».

⁵⁶ D. SOTO, *In quartum sententiarum*, dist. 30, q. 1, art. 1: «Ad hoc autem deprehendendum discrimen, quod non est facile considerare oportet, utrum consensus feratur in hac particularem personam directe, an vero in illam dumtaxat, cui illa conditio aut dignitas adest. Priori enim modo est error qualitatis, et posteriori est error personae».

che adduce⁵⁷ emerge con chiarezza la distinzione tra l'errore causa del contratto, irrilevante, e l'ipotesi della falsa percezione di una qualità ricercata in via primaria, equivalente all'errore di persona. Meno chiara risulta la natura della qualità che, se oggetto di errore, a certe condizioni, è suscettibile di invalidare il consenso: il riferimento indifferenziato a connotazioni probabilmente unipersonali (*filium regis*) e a caratterizzazioni comuni (*primogenitum aut divitem*) non consente di interpretare in termini univoci e definitivi il pensiero dell'autore sulla figura dell'*error redundans*, potendosi, con il medesimo grado di certezza, ritenere che con essa egli si sia riferito all'errore su qualità individuante o all'errore su qualità comuni intese, per esprimersi con la terminologia del Codice, *directe et principaliter*.

Nuovamente, sulla scia di S. Tommaso, il concetto di errore sulla sostanza in ambito matrimoniale, considerato nelle articolazioni dell'errore sulla persona, dell'*error redundans*, oltre che dell'errore sulla condizione servile, è reso con la locuzione *essentia matrimonii*, preferita ad espressioni che contengano il riferimento, diretto o indiretto, alla *substantia*.

12. Luigi Molina (1535-1600)

Nel trattato sui contratti, Luigi Molina sostiene l'efficacia invalidante, per diritto naturale, del dolo antecedente, riconoscendo al contempo che, per diritto positivo, la nullità nel foro esterno inficia i soli contratti di buona fede⁵⁸. La ragione di tale nullità non è nella insufficienza del consenso, non prodotta dal semplice errore antecedente, bensì nell'inganno patito dalla vittima⁵⁹. La rilevanza che Molina assegna all'ingiustizia provocata dal dolo non incontrerà il favore degli

⁵⁷ D. SOTO, *In quantum sententiarum*, dist. 30, q. 1, art. 1: «Si enim puella huic singulariter nupserit, licet id fecerit, quia credebatur esse filium regis, vel primogenitum aut divitem, cui alias non nupsisset, matrimonium nihilominus tenet: quia esse filium regis aut primogenitum, est tunc qualitas huius. Sed si non intendebat contrahere nisi cum illo filio regis, aut divite, quem habebat in corde matrimonium non tenet, quia est error personae».

⁵⁸ L. MOLINA, *De iustitia et de iure*, T. 2, disp. 352, n. 2: «Quando dolus causam dat [...] cuicunque contractui bonae fidei, altero contrahente in dolo communicante, contractus neque in conscientiae neque in exteriori foro valet, sed in decepti favorem, est ipso iure nullus».

⁵⁹ L. MOLINA, *De iustitia et de iure*, T. 2, disp. 340, n. 8: «Hac de causa nos in probatione [...] innixi non fuimus soli involuntario, sed potissimum iniuriae ac dolo quo contrahens ipse, comparatione cuius resultare obligatio debet, consensum extrahit».

autori posteriori, i quali, soprattutto a partire da Lessio, si mostreranno nella maggior parte favorevoli alla validità, per diritto naturale, dei contratti realizzati con dolo antecedente⁶⁰. Contrariamente a quanto affermato da Giovanni Medina, l'autore sostiene che il principio della efficacia irritante del dolo antecedente non trova applicazione nel matrimonio, che rimane valido per la natura, l'indissolubilità e i privilegi del peculiare contratto⁶¹.

Nello stesso trattato, l'autore si sofferma a considerare l'incidenza sulla validità del contratto dell'*error in substantia*, qui ancora inteso nel senso romano di errore sulla *materia* dell'oggetto del contratto. A riguardo, Molina, dopo aver riportato la nota distinzione Ulpiana tra l'*acetum* e l'*embamma*, ossia tra l'aceto che inizialmente era vino e l'aceto prodotto artificialmente, contesta l'associazione dell'efficacia invalidante alla sola ipotesi dell'acquirente ignaro della natura solo artificiale dell'aceto, osservando che, ai fini dell'invalidità della compravendita avente ad oggetto del vino, se all'atto stesso della vendita questo era già aceto, è irrilevante che inizialmente, cioè prima della vendita, fosse o non fosse vino⁶². Queste argomentazioni Molina svolge

⁶⁰ Cf. R. SERRES, *Error recidens in condicionem*, 61.

⁶¹ L. MOLINA, *De iustitia et de iure*, T. 2, disp. 352, n. 5: «conclusio proposita [...] in matrimonio tamen locum non habere [...] propter naturam, indissolubilitatem, ac privilegia eius contractus».

⁶² L. MOLINA, *De iustitia et de iure*, T. 2, disp. 340, concl. 15: «Si error fuit in substantia rei venditae [...] ut si venditum fuit hoc numero aurichalcum pro auro, aut stannum pro argento. Quando acetum pro vino venditur, ait Ulpianus, validam esse venditionem: quia, inquit, eadem prope est ousia, hoc est, essentia utriusque. Tametsi id continuo restringat, si ex vino factum fuit acetum: secus autem, si principio fuit acetum, in hoc enim secundo eventu arbitratur: validam non esse venditionem. Hoc autem dupliciter glossa interpretatur ibidem. Primo, quod, Ulpiani sententia, venditio solum fit invalida quando acetum illud non fuit generatum ex vino, sed a prima origine fuit factum acetum, venditumque fuit pro vino. Atque hoc potius videntur sonare verba Ulpiani, quam quod subiungat. Secundo quod venditio fuit invalida, quando a principio, tempore videlicet celebrationis, contractus fuit acetum: secus autem, quando, post celebratum contractum, vinum acuit, conversumque est in acetum. Atque hoc secundum mihi videtur verum, quicquid Ulpianus senserit. Etenim acetum, si vere acetum sit, eiusdem speciei est, sive ex vino, sive non ex vino fuerit a principio genitum: quare, si, quando fuit venditum, erat acetum, impertinens est, ut venditio sit invalida, quod eius origo fuerit ex vino aut non. Item essentiae rerum in indivisibili consistunt, ut ex metaphysica constat: quare, quod a vini sit essentia, non tollit, quo minus diversa essentia sit. Adde neque humano commercio esse expediens, venditionem illam esse validam, neque cum recta ratione id consentire: quare propendendum est, invalidam esse.

per affermare, evidentemente, la rilevanza dell'*error in substantia* a fronte della ininfluenza dell'*error in qualitate*⁶³.

L'elaborazione dottrinale di questo autore presenta spunti interessanti per la nostra ricerca poiché conferma che, a questo punto della speculazione dottrinale canonistica, l'espressione *error in substantia rei*, lungi dal significare l'interesse delle fattispecie che oggi si fanno rientrare nella categoria dell'*error circa substantiam actus*, è ancora adoperata nel senso ristretto, consacrato dal diritto romano, di falsa percezione della composizione fisica della cosa.

13. Fernando Rebellus († 1608)

Nella parte dedicata ai contratti in generale, Rebellus dedica attenzione al solo errore doloso, riconoscendo al dolo antecedente, sulla scia del poco condiviso esempio di Molina, l'effetto di invalidare l'intero contratto nel foro interno e non già in forza di un difetto di consenso, bensì in ragione della ingiustizia subita dalla persona ingannata. Nel foro esterno, tuttavia, la nullità riguarderebbe i soli contratti di buona fede e non anche quelli di diritto stretto: regola, questa, che non si applicherebbe al matrimonio che, in entrambi i casi, nel foro interno come in quello esterno, resterebbe valido⁶⁴. Più avanti l'autore riafferma il concetto, rilevando che il semplice errore antecedente, di per sé, non invalida il contratto, poiché lascia sussistere un consenso sufficiente; ma quando a questo errore si aggiunge il dolo, allora il contratto è nullo nel foro interno per l'ingiustizia commessa⁶⁵.

Praesertim cum illa lex non sit positivum ius, intendens id statuere servandum, quicquid de natura ipsa rei habeat, in quo facile decipi potuit».

⁶³ L. MOLINA, *De iustitia et de iure*, T. 2, disp. 340, n. 16: «Si quis vendat mancipium, quod mas putabatur, posteaque comperiat esse foeminam, venditionem esse nullam [...]. Si tamen vendat tamquam virginem, quae postea comperitur corrupta, valet venditio».

⁶⁴ F. REBELLUS, *De obligationibus iustitiae*, pars 2, lib. 1, q. 6, sect. 2, n. 9: «Si vero dolus causam contractui det, omnis contractus [...] sive sit bonae fidei, sive stricti iuris, in foro quidem conscientiae invalidus est, uno excepto matrimonio [...] ideoque non ex eo praecise, quod involuntarius contraxeris, sed ex eo praecipue, quod per peccatum deceptionis, ac fraudis contra iustitiam commutativam ab altero factae, fuerit initus contractus [...]. Ratio autem, quare in foro contentioso contractus bonae fidei sint ipso iure irriti, cum dolo eis causam dat, non tamen contractus stricti iuris [...] quia ita iura disponere voluerunt, nam ex natura rei eandem esse ait in utriusque».

⁶⁵ F. REBELLUS, *De obligationibus iustitiae*, pars 2, lib. 1, q. 6, sect. 2, n. 9: «non provenire contractus invaliditatem ex sola deceptione dante causam contractui, sed

Nella parte dedicata al matrimonio, l'autore riprende la consueta suddivisione dell'errore nella quadruplici specie dell'*error personae*, *qualitatis*, *fortunae* e *conditionis*⁶⁶.

Premesso che l'*error personae* ricorre allorchè vi sia sostituzione fisica di persona, Rebellus rileva che l'efficacia invalidante dello stesso deriva, per diritto naturale, dalla esclusione che provoca della causa necessaria del matrimonio, ossia del consenso⁶⁷. Più avanti, nell'affermare il contrario per l'errore di qualità e di fortuna, riprende il concetto, mettendolo in relazione a ciò che costituisce la *substantia* del matrimonio. Le due specie di errore ora richiamate non dirimono il matrimonio, anche se diano causa allo stesso, perché attengono a quanto, per essere solo accidentale, è esterno alla *substantia* del contratto: i contratti, difatti, compreso quello matrimoniale, sono viziati solo dall'*error substantiae* e non anche dall'*error accidentium*, per la ragione che solo l'errore di sostanza esclude il consenso in via assoluta. L'*error substantiae*, dunque, secondo l'autore, si identifica con quell'errore che annulla il consenso: il fondamento, cioè, di ogni valida obbligazione tra gli uomini⁶⁸.

Il contributo apportato da questo autore al profilo terminologico è palese: se dal punto di vista contenutistico nessuna novità di rilievo la sua dottrina presenta, costituisce un passo in avanti considerevole l'uso

potissimum ex peccato doli, quod contra iniustitiam ac ius tibi debitum committit tecum contrahens, [...] unde secluso isto contrahentis peccato, non deest sufficiens consensus ad validitatem, obligationemque naturalem etiam interveniente deceptione».

⁶⁶ F. REBELLUS, *De obligationibus iustitiae*, pars 2, lib. 3, q. 2: «Ex parte obiecti etiam quadruplex distinguitur, personae videlicet, qualitatis, fortunae, idest, opum, ac conditionis, quoad libertatem scilicet, vel servitutem».

⁶⁷ F. REBELLUS, *De obligationibus iustitiae*, pars 2, lib. 3, q. 2: «Error personae, si antecedens sit, matrimonium dirimit iure humano, ac naturali, ut si quis accipit Bertam credens esse Mariam. [...]. Quia qui tollit causam necessariam, consequenter tollit effectum; consensus autem est causa necessaria matrimonii, quem error circa personam excludit, ut patet, cum efficiat simpliciter involuntarium, nihilque fit volitum, quin praecognitum. Unde ut dici solet, qui errat, non consentit, et consensus errantis nullus est».

⁶⁸ F. REBELLUS, *De obligationibus iustitiae*, pars 2, lib. 3, q. 2: «Error qualitatis vel fortunae, etiamsi sit antecedens, non dirimit matrimonium, ut si credas esse virginem, vel divitem, vel nobilem, quam ducis, nec tamen sit. [...]. Quia accidentia non pertinent ad substantiam contractus; contractus autem, etiamsi sint nuptiales, non accidentium sed solius substantiae errore vitiantur, ipsa rei natura spectata, eo quod ipsius substantiae solus error tollat consensum absolute, sine quo nulla contrahitur obligatio inter homines [...] ad obligationem enim contrahendam non opus est in rei accidentia consentire: sufficit consensus in substantiam».

della locuzione *error substantiae* e, ancor di più perché assolutamente originale, l'associazione del sostantivo *substantia* non già alla *res* ma al *contractus*. Con *error substantiae contractus*, difatti, il rimando non va più alla errata valutazione della composizione della *res*, ma alla falsa rappresentazione di elementi necessari per la sussistenza del contratto: elementi per i quali, fino ad ora, si era adoperato il sostantivo *essentia*. L'autore segna, dunque, una tappa fondamentale nell'*iter* percorso dalla formula oggetto della nostra ricerca, poiché discostandosi decisamente dalla accezione romana di *error in substantia*, prelude alla affermazione del più ampio significato che l'espressione avrà nei secoli avvenire.

14. Conclusioni

Per coerenza logica ed espositiva si ridurranno ad unità le acquisizioni del periodo considerato tenendo distinte, da un lato, la materia matrimoniale da quella dei contratti in generale e, dall'altro, le questioni di diritto sostantivo da quelle afferenti alla terminologia.

a) Quanto al matrimonio, è quasi unanimemente condivisa la quadripartizione graziana dell'*error facti* in *error personae*, *conditionis*, *qualitatis* e *fortunae*, risultando l'assoluta concordanza di vedute riguardo alla separazione delle fattispecie di errore irritante da quelle irrilevanti. Se dell'errore di persona, inteso come falsa percezione dell'identità fisica della comparte, e dell'errore sulla condizione servile si riconosce l'efficacia invalidante, sebbene, per l'*error conditionis*, con una imprecisa e confusa percezione della fonte del principio, dell'errore sulle qualità e di quello similare sulle condizioni patrimoniali si attesta l'assoluta ininfluenza.

La distinzione di S. Tommaso tra elementi essenziali ed accidentali serve, poi, almeno dall'Aquinate in poi, ad inquadrare la *ratio* della differenziazione di efficacia: l'*error personae* e l'*error conditionis* in tanto irritano in quanto escludono il consenso sulle persone fisiche che reciprocamente si danno e sulla potestà dell'uno sull'altro, mentre l'*error qualitatis* e l'*error fortunae* non rilevano perché producono la nescienza, e quindi l'involontarietà, di ciò che è esterno al nucleo essenziale del matrimonio.

Va da sé che il riconoscimento dell'attitudine invalidante a certe fattispecie di errore equivale all'ascrizione delle medesime, nei fatti, alla categoria dell'errore sostanziale. Che si tratti, d'altra parte, di una

“sostanzialità” riconducibile alla prima figura di cui al can. 126 (l'*error circa substantiam actus*) e non già alla seconda (l'*error recidens in condicionem*) si evince dalla assoluta irrilevanza, per le fattispecie sopra riconosciute invalidanti, della disposizione soggettiva dell'errante nei confronti dell'oggetto dell'errore: sia l'*error personae* che l'*error condicionis* spiegano effetti irritanti, difatti, a prescindere dal ruolo che ha avuto, nella determinazione volitiva del nubente che si è errato, la percezione dell'identità fisica dell'altro o della sua condizione di uomo libero o di schiavo.

Di errore sostanziale solo nel senso che si risolve in una condizione si deve invece discorrere a proposito delle ipotesi di errore, contemplate a partire da Pietro Lombardo ma non in tutti gli autori considerati, nelle quali il difetto di valutazione cade su qualità comuni della comparsa desiderate con tale intensità da potersi ritenere rientranti nell'oggetto del consenso.

Si ritorna, di contro, alla “sostanzialità oggettiva”, nel senso che si richiede solo l'errore perché si spieghino effetti invalidanti e non anche una peculiare disposizione volitiva dell'errante, nel caso di errore su qualità individuante, propria di un solo soggetto.

b) Sotto il profilo terminologico, in ambito matrimoniale non viene ancora adoperata la locuzione *error circa substantiam*, così come non si utilizzano, almeno generalmente, espressioni che richi amino direttamente o indirettamente la *substantia*. Solo in S. Bonaventura e in Rebellus compare la dicitura *error substantiae* per indicare le fattispecie di errore irritante, mentre nella *Summa Astensis* la distinzione tra elementi essenziali ed elementi accessori nel matrimonio è resa linguisticamente con la dicotomia *substantialia-accidentalia*, anziché con quella più diffusa *essentialia-accidentalia*, inaugurata da S. Tommaso.

c) Nella materia dei contratti in generale, laddove essa sia oggetto di specifica e distinta trattazione rispetto a quella matrimoniale, è riconosciuta, sulla scia del diritto romano, l'attitudine invalidante dell'errore che cade sull'oggetto, sulla natura del contratto (*Summa Astensis*) o su una qualità dell'oggetto che determini l'ascrizione dello stesso ad una categoria di cose piuttosto che ad un'altra a motivo della composizione fisica o della funzione economico-sociale del bene (S. Tommaso, Molina).

d) Tra le fattispecie di errore che invalidano i contratti in generale solo quelle riconducibili alla figura dell'errore su qualità dell'oggetto rilevanti nel senso sopra specificato vengono designate con l'espressione *error in substantia rei* (S. Tommaso, Molina) o *in qualitate substantiales* (Summa Astensis): rilievo, questo, che consente di affermare che, nel periodo considerato, la dipendenza a livello terminologico, e non solo contenutistico, dal diritto romano è particolarmente stringente. La stessa associazione del vocabolo *substantia* alla *res* (*error in substantia rei*), e non già al *contractus* o all'*actus*, è indice del significato ristretto che si attribuisce all'*error in substantia*: la figura, lungi dal comprendere le diverse e variegate fattispecie di errore irritante, rimanda, per ora, solo a ciò a cui rinviava nel diritto romano, ossia alla falsa percezione di proprietà dell'oggetto determinanti per la sua classificazione⁶⁹.

e) In un solo caso (Rebellus) il termine *substantia* è unito al *contractus*, con riferimento ai contratti in generale ed al matrimonio in ispecie: ma trattasi di autore che conclude la sua esperienza terrena nei primi anni del XVII sec. e che pertanto può associarsi ai moralisti e ai teologi del periodo successivo a quello finora considerato, per i quali, come si vedrà, le locuzioni *error in substantia* e derivate rinvieranno all'errore irritante *sensu lato* perché vertente su elementi essenziali dell'atto e non solo della *res*.

⁶⁹ Pur se, come si rilevava già a margine dell'analisi della dottrina di Tommaso (vedi *supra*, nt. 23), per certe ipotesi di errore riguardanti oggetti considerati per specie, invece che corpi ben individuati, l'errore sulle qualità sostanziali dell'oggetto sembrerebbe atteggiarsi ad errore sull'oggetto medesimo, al quale, pertanto, potrebbe riferirsi l'espressione *error in substantiam rei*.

The first of these is the fact that the United States is a young nation, and that its history is a history of growth and expansion. The second is the fact that the United States is a nation of immigrants, and that its history is a history of the struggle for the rights of these immigrants. The third is the fact that the United States is a nation of free men, and that its history is a history of the struggle for the rights of these free men. The fourth is the fact that the United States is a nation of law, and that its history is a history of the struggle for the rights of these laws. The fifth is the fact that the United States is a nation of peace, and that its history is a history of the struggle for the rights of these peace.

In an early case (1803) the Supreme Court decided that the United States had the right to acquire new territory. This decision was based on the fact that the United States had the right to acquire new territory, and that this right was a part of the national sovereignty. The Court also decided that the United States had the right to acquire new territory, and that this right was a part of the national sovereignty.

The second of these is the fact that the United States is a nation of immigrants, and that its history is a history of the struggle for the rights of these immigrants. The third is the fact that the United States is a nation of free men, and that its history is a history of the struggle for the rights of these free men. The fourth is the fact that the United States is a nation of law, and that its history is a history of the struggle for the rights of these laws. The fifth is the fact that the United States is a nation of peace, and that its history is a history of the struggle for the rights of these peace.

The third of these is the fact that the United States is a nation of free men, and that its history is a history of the struggle for the rights of these free men. The fourth is the fact that the United States is a nation of law, and that its history is a history of the struggle for the rights of these laws. The fifth is the fact that the United States is a nation of peace, and that its history is a history of the struggle for the rights of these peace.

CAPITOLO III

La formazione del concetto nella evoluzione del diritto canonico: da Sánchez a S. Alfonso M. de Liguori

1. Tommaso Sánchez (1550-1610)

Dell'impedimento dell'errore Sánchez discorre ampiamente nel trattato sul matrimonio, giungendo a conclusioni che eserciteranno enorme influsso sulla canonistica posteriore.

Premessa la nota quadripartizione grazianea¹, l'autore muove dalla considerazione che l'errore di persona, escludendo la libertà ed il consenso dei nubenti, dirime il matrimonio per diritto naturale². L'efficacia invalidante dell'*error personae* si argomenta altresì dalla differenza che sussiste tra il matrimonio e gli altri sacramenti, concernendo il primo le persone dei contraenti ed essendo irrilevanti le individualità dei soggetti ricettori nei secondi, in quanto estranee al fine sacramentale.

Dal diverso rilievo che le persone hanno nell'uno e negli altri discende che l'errore sui soggetti che ricevono i sacramenti diversi dal matrimonio non spiega effetti irritanti in quanto versante su elementi accidentali, mentre lo stesso errore è invalidante nel matrimonio perché riguardante elementi sostanziali³. Che cosa propriamente siano detti

¹ T. SÁNCHEZ, *De sancto matrimonii sacramento*, lib. 7, disp. 18, n. 2: «Praemittendum [...] quadruplicem esse errorem, primum, personae, cum una persona pro alia supponitur. II. conditionis servilis [...]. III. qualitatis [...]. Ultimum, fortunae».

² T. SÁNCHEZ, *De sancto matrimonii sacramento*, lib. 7, disp. 18, n. 12: «omnino dicendum est [error personae] iure naturae [matrimonium] dirimere. Quippe error libertatem et consensum aufert [...]. At matrimonium absque consensu est iure naturae irritum».

³ T. SÁNCHEZ, *De sancto matrimonii sacramento*, lib. 7, disp. 18, n. 12: «id ostendit discrimen inter matrimonium et reliqua sacramenta. Illud enim individuas persona-

elementi sostanziali è chiarito più innanzi, allorché si delinea la differenza che sussiste tra il matrimonio e gli altri contratti: in questi, posto che si tratti di contratti di giustizia commutativa a titolo oneroso, come la compravendita, è la corrispondenza tra la cosa e il prezzo a rilevare, insieme con l'uso e l'utilità della cosa medesima, mentre è indifferente che si individui la persona del venditore o dell'acquirente o che su di essa si erri, sicché la falsa rappresentazione dei soggetti interessati, nel caso, non produce conseguenza alcuna. Il matrimonio, invece, concerne proprio gli individui che reciprocamente si danno, onde essi coincidono con la sostanza del contratto e l'errore relativo è dirimente per diritto di natura⁴.

Diversamente, l'errore sulle qualità non sortisce effetto irritante perché ricade su elementi che sono solo accidentali. L'irrilevanza dell'*error qualitatis* non viene meno neppure quando esso sia antecedente, quando cioè motivi il contraente a tal punto che, in sua assenza, il nubente non si sarebbe determinato a contrarre. Tanto afferma l'autore sul fondamento della considerazione che l'errore di qualità, ancorché dia causa al contratto, non comporta involontarietà in quanto alla sostanza, ma solo relativamente a ciò che è accidentale: solo l'errore che versi su proprietà richiesta *per se et ex natura rei* per l'essenza del contratto, difatti, comporta involontarietà assoluta, mentre quando, come nel matrimonio, la qualità riveste il ruolo di elemento accidentale, l'involontarietà è solo *secundum quid* e il consenso non è scalfito⁵.

rum contrahentium conditiones respicit [...]. In caeteris autem sacramentis non spectantur conditiones individuae recipientium, utpote quae nil conferunt ad sacramenti finem, ac proinde per accidens se habent ad intentionem ministri ut applicantis tale sacramentum. Ergo error in persona, cui caetera ministrantur sacramenta, ipsorum valorem non tollit, quasi error circa accidentalia: secus autem in matrimonio in quo is error circa substantialia versatur».

⁴ T. SÁNCHEZ, *De sancto matrimonii sacramento*, lib. 7, disp. 18, n. 12: «Tandem id probatur ex differentia inter matrimonium et caeteros contractus. Quod iustitia commutativa, ad quam caeteri contractus pertinent, qui onerosi sunt ut emptionis et venditionis, solam aequalitatem inter rem et pretium, et rei venalis, ac commoditatem respiciat, atque ita abs re illorum sit, erretur nec ne in persona vendente, vel cui venditur, vel in qualitate rei venditae, dummodo aequalitas pretii, idem usus et commoditas serventur. Quare talis error eos contractus minime vitiatur. Matrimonii autem contractus per se primo respicit individuas personas mutuam corporum traditionem praestantes: utpote quae ad eius substantiam valde conferunt [...]. Unde fit, ut in eo error personae sit circa substantialia, ac subinde ipsum iure naturae dirimat».

⁵ T. SÁNCHEZ, *De sancto matrimonii sacramento*, lib. 7, disp. 18, n. 17: «Quaestio II. An error qualitatis, seu dolus antecedens, nempe, qui ineundo matrimonio causam

Costituiscono eccezioni al principio dell'irrelevanza dell'*error qualitatis* nel matrimonio le ipotesi dell'errore su qualità posta come condizione del contratto⁶ — caso che non risulta di particolare interesse per il nostro studio, costituendo un esempio di errore solo soggettivamente sostanziale —, e della percezione falsata di proprietà tali da far risolvere l'errore su di esse in errore di persona. Il gesuita spagnolo introduce, a questo punto, un'interpretazione della figura dell'*error redundans* che condiziona fortemente la dottrina e la giurisprudenza dei secoli avvenire. Egli sostiene che l'*error qualitatis* ridondi in errore di persona quando la qualità sulla quale si erra sia individuante, designi cioè una persona determinata e solo quella, sicché, se la qualità fosse comune a varie persone, non si verificherebbe l'*error redundans* e si ritornerebbe al caso dell'*error qualitatis* ininfluente⁷. E' evidente che, così inteso, l'*error redundans* altro non sia che una sottospecie dell'*error in persona* ed integri una specificazione dell'*error circa id quod substantiam actus constituit* di cui al can. 126 del Codice vigente, perché, riguardando in ultima analisi le individualità corporee dei nubenti, versa su ciò che del matrimonio costituisce l'essenza.

L'insigne canonista riprende la materia dell'errore sulla sostanza nel trattato sul voto, laddove reitera la considerazione che l'errata rappresentazione degli elementi sostanziali dell'atto ne determina la nullità. Stabilire se la soglia della rilevanza dell'errore sia raggiunta è questio-

praebet, alias non ineundo, illud dirimat ?»; n. 18: «Verissima sententia habet id matrimonium minime irritari [...]. Quia licet omnis error sit causa involuntarii: at non omnis efficit involuntarium simpliciter, sed is solus, qui est circa qualitatem per se et ex natura rei requisitam ad ipsius contractus essentiam: at dum qualitas se habet per accidens, solum involuntarium secundum quid consurgit. Et ratio huius est. Quippe cum nihil sit volitum, quin praecognitum, quando error est in apprehensione rei non necessariae, ad essentiam contractus [...] sed in accidenti quodam, efficit ut contractus sit quoad essentiam voluntarius, ac proinde talis simpliciter involuntarius autem secundum quid, et quantum ad accidens illud, in quo versatur error».

⁶ T. SÁNCHEZ, *De sancto matrimonii sacramento*, lib. 7, disp. 18, n. 21: «Si qualitas, in qua erratur, apponatur per modum conditionis in ipso contractu, quando scilicet, matrimonium initur, sive verbis exprimatur, sive mente contrahentis retenta sit, irritari matrimonium [...] tunc enim deficiente ea qualitate deficit conditio: et subinde consensus sub illa praestitus».

⁷ T. SÁNCHEZ, *De sancto matrimonii sacramento*, lib. 7, disp. 18, n. 26: «Si qualitas illa, in qua erratur, designat individuum personam, tunc error circa qualitatem refunditur in personae errorem, ac matrimonium dirimit»; n. 25: «Quoties qualitas in qua erratur, non determinet individuum personam, non est error personae, sed solius qualitatis [...] et ideo valet matrimonium».

ne che va risolta di volta in volta, avuto riguardo alla materia del voto e tenendo presente che uno stesso errore può essere lieve in un certo voto e grave in un altro: un tale che promette di andare in pellegrinaggio in un luogo che ritiene disti cento leghe versa in errore modico se la distanza effettiva supera di dieci leghe quella prevista; incorre invece in errore notevole, ed irritante, se erra sempre di dieci leghe ma avendone inizialmente prefigurate solo venti⁸. In altra opera l'autore chiarisce che un errore del genere riguarda, in certo senso, non solo l'oggetto della promessa ma anche le qualità particolarmente rilevanti dello stesso. Osserva, difatti, che come nel contratto di compravendita o di locazione nella sostanza rientrano non soltanto la cosa venduta o locata ma anche quelle proprietà che la rendono idonea all'uso cui è destinata, così pure per il voto la sostanza comprende, oltre all'oggetto della promessa, quelle difficoltà di esecuzione che sono maggiormente degne di considerazione⁹. Anche nel voto solenne è solo l'errore che versi sugli elementi sostanziali ad invalidare l'atto. Così, se si è convinti di fare la professione nell'ordine domenicano ed in realtà si tratta dell'ordine francescano o se si fraintendono i punti essenziali della regola religiosa, l'errore produce nullità perché esclude la volontà¹⁰.

In sintesi, la natura di errore sulla sostanza è riconosciuta da questo autore all'errore sulle individualità fisiche dei contraenti, se si tratta di

⁸ T. SÁNCHEZ, *De sancto matrimonii sacramento*, lib. 10, disp. 9, n. 13: «si error aut deceptio circa rem modicam sit [...] obligat votum: secus si circa materiam notabilem. Nam in priori casu non cessat voluntas et consensus: qui tamen cessat in posteriori. [...]. Ratio autem haec parvi aut magni momenti, in qua error circa materiam promissam, non absolute pendenda est, sed respectu ipsius materiae voti; ac proinde modicus error in quodam voto erit magnus in alio. Ut si vovens peregrinari ad locum, centum leucis distare existimet, et decem aliis distet, modicus est error, nec votum annullabit: sed si existimaret distare viginti leucis, idem error in distantia aliarum decem esset notabilis, ac votum cessaret».

⁹ T. SÁNCHEZ, *Opus morale*, lib. 4, cap. 2, n. 3: «Et quidem sicut ad substantiam emptionis et venditionis, locationisque pertinet non sola rei venditae, aut locatae substantia, sed etiam ipsius qualitates. Quia per venditionem alienatur quidquid in re utilitatis est, in emptoremque transfertur usus substantiae rei, et ipsius utilitatum. Ita ego intelligo [...] ad substantiam voti non solam rei promissae substantiam pertinere, sed etiam difficultates executionis illius, quae sunt notabiles ac maiori consideratione dignae».

¹⁰ T. SÁNCHEZ, *De sancto matrimonii sacramento*, lib. 10, disp. 9, n. 21: «Hinc deducitur, solum errorem, vel dolum circa substantialia irritare professionem, sicut et matrimonium. Ut si quis putans se profiteri in quadam religione, v.g. Dominici, profiteretur in D. Francisci religione. Aut quando esset notabilis deceptio circa institutum et substantialia regulae, quam profitetur ille. Talis enim error liberam voluntatem tollit».

matrimonio — errore del quale è specificazione la falsa percezione di qualità individuanti —; all'errore sulla cosa venduta o locata, sul prezzo e sulle qualità della cosa che la rendano idonea all'uso cui è destinata, nei contratti di compravendita e di locazione; all'errore sulla cosa promessa e sulle difficoltà di esecuzione della stessa, nel voto. A ben vedere, le articolazioni dell'errore sostanziale ora riferite, distintamente trattate in relazione ai diversi atti, possono ridursi ad unità con il ricorso alla categoria romana dell'*error in obiecto*: ad essa è piana la riconduzione sia dell'errore di persona nel matrimonio sia dell'errata percezione della cosa venduta nella compravendita sia della falsa rappresentazione di quanto promesso nel voto. Anche la categoria dell'errore su qualità particolarmente rilevanti dell'oggetto può riunire l'errore sulle proprietà della cosa venduta o locata che la rendano adatta all'uso suo proprio e l'errore sulle difficoltà di esecuzione di ciò che si è promesso col voto. La categoria non sembra invece estensibile *sic et simpliciter* all'errore su qualità rilevanti dei nubenti, poiché solo a precise condizioni detto errore rileva, e cioè quando la proprietà rientri nell'oggetto del volere attraverso la disposizione volitiva dell'errante o quando essa sia tale da individuare il soggetto così come farebbe il nome proprio.

Sotto il profilo terminologico, il concetto di errore sulla sostanza, e quello dell'errore di persona in specie, è reso per lo più con l'espressione *error circa substantialia*, pur riproponendosi la distinzione dell'Aquinate tra l'*essentia* e l'*accidens*. Di particolare interesse è l'uso originale del sostantivo *substantia*, non tanto perché, nel lento ma progressivo *iter* di allontanamento dall'accezione romana del termine, lo si associa all'atto giuridico di volta in volta considerato oltre che alla *res* (*ad substantiam emptionis et venditionis, locationisque pertinet non sola rei venditae, aut locatae substantia; ad substantiam voti non solum rei promissae substantiam pertinere*), quanto perché lo si adopera, nell'accostamento alla *res*, non già per indicare, come avveniva per i romani, l'insieme delle qualità particolarmente rilevanti dell'oggetto, bensì per designare l'oggetto stesso considerato nella sua individualità fisica: *rei venditae substantia* significa semplicemente *res vendita*, così come *rei promissae substantia* altro non vuol dire che *res promissa*, ciò potendosi dedurre dalla distinzione che l'autore prospetta, da un lato, tra la *rei venditae substantia* e le qualità dell'oggetto della vendita che lo rendano utile (*ad substantiam emptionis et venditionis [...] pertinet non sola rei venditae, aut locatae substantia, sed etiam ipsius qualitates. [...] in emptoremque transfertur usus substantiae rei, et ipsius uti-*

litatum) e, dall'altro, tra la *rei promissae substantia* e le difficoltà di esecuzione della stessa (*ad substantiam voti non solam rei promissae substantiam pertinere, sed etiam difficultates executionis illius, quae sunt notabiles*).

2. Francesco Suárez (1548-1617)

Considerazioni particolarmente pregne di significato per il nostro studio l'autore svolge nell'opera *De virtute et statu religionis*, a proposito del giuramento e del voto.

Riguardo al giuramento, anzitutto, il *Doctor eximius* si chiede quale tipo di errore sia in grado di invalidare l'atto, quale parametro, cioè, debba adottarsi nel discernere l'errore irritante da quello irrilevante. L'esempio comunemente addotto dai teologi a proposito dell'impedimento di errore nel matrimonio gli serve ad illuminare la materia: come lì si suole distinguere tra errore sostanziale di persona ed errore sugli elementi accidentali, così qui è agevole differenziare l'errore che cade sulla cosa stessa oggetto di giuramento, che è sostanziale, dall'errore che versa sulla causa o sul motivo dell'atto¹¹. L'*error in substantia rei* invalida il giuramento perché provoca il difetto del libero consenso: per un valido giuramento, difatti, non è sufficiente l'intenzione di giurare in genere, occorrendo piuttosto la volontà di giurare nel caso particolare, così come nel matrimonio è insufficiente la generica volontà di contrarre, richiedendosi l'intento di prestare il consenso ad una persona determinata. Per effetto dell'errore di sostanza, seppure residui la volontà di giurare in generale, l'atto è invalido perché difetta l'intenzione di compierlo *hoc in particulari*, come sarebbe se qualcuno giurasse di dare un oggetto di vetro e poi scoprisse trattarsi di una gemma preziosa¹². Di contro, la falsa rappresentazione della

¹¹ F. SUÁREZ, *Opus de virtute*, tract. 5, lib. 2, cap. 11, n. 4: «Difficultas vero est, an omnis dolus et in omni materia annulet iuramentum, vel si non omnis error sufficit, quae distinctio vel regula servanda sit. Et imprimis sicut Theologi [...], tractando de impedimento erroris matrimonii, distinguere solent errorem in substantia personae, vel in accidentibus, seu conditionibus quae non spectant ad substantiam ipsius actus, nec ad rationem formalem et essentialem eius, sed ad extrinseca motiva applicantia voluntatem, ita in praesenti distinguere possumus errorem, quia cadere potest in rem ipsam, quae iuratur, quoad substantiam eius, vel in causam, vel conditionem moventem ad iurandum».

¹² F. SUÁREZ, *Opus de virtute*, tract. 5, lib. 2, cap. 11, n. 5: «Dico ergo primo, errorem seu dolum in substantia rei annullare iuramentum. [...]. Et hoc probat ratio, et defectus voluntarii consensus [...]. Antecedens explicatur, quia ad iuramentum non suffi-

causa estrinseca del giuramento, ossia del suo motivo, o di una qualità accidentale dell'oggetto dello stesso non irrita l'atto perché non tange la *substantialem materiam iuramenti*. Così, per esempio, nell'ipotesi in cui un tale giura di dare l'elemosina a quel povero perché lo reputa erroneamente suo concittadino, l'errore sul motivo, sia concomitante che antecedente, non compromette la validità del giuramento perché non toglie la conoscenza dell'oggetto dell'atto. L'errore antecedente sul motivo produce il solo effetto di rendere il giuramento *involuntarium secundum quid*, essendo insufficiente a provocarne l'involontarietà assoluta¹³.

Affermato il principio generale dell'irrilevanza dell'errore sul motivo, il gesuita spagnolo fa eccezione del caso in cui l'autore del giuramento includa nella sostanza dello stesso un elemento accidentale¹⁴ attraverso un atto positivo di volontà implicito¹⁵: va da sé che,

cit intentio iurandi in generali, sed necessaria est intentio iurandi hoc in particulari, quia actiones humanae circa particularia versantur; sed interveniente tali errore, homo non habet intentionem iurandi rem illam, quae sibi proponitur, sed aliam, quam apprehendit, quae longe diversa est, nam [...] qui errat, aliud pro alio putat; ergo non habet intentionem iurandi, quae ad iuramentum conficiendum sufficiat. Et potest a fortiori declarari a simili; nam similis error annullat votum non tantum simplex, sed etiam solemne, et professionis religionis [...]. Item annullat matrimonium, quia licet relinquat voluntatem contrahendi in genere, vel determinatam ad aliam personam, tollit voluntatem contrahendi cum hac quae sibi proponitur, quae voluntas est necessaria ad substantiam actus; ergo idem est in praesenti; ut si quis iuret dare tibi hanc rem quam putat esse vitream, et postea intelligit esse gemmam pretiosam, et sic de aliis».

¹³ F. SUÁREZ, *Opus de virtute*, tract. 5, lib. 2, cap. 11, n. 12: «Dico ergo secundo: error circa causam extrinsecam moventem ad iurandum, vel circa qualitatem accidentariam rei iuratae, non irritat iuramentum [...]. Et declaratur bene exemplo iuramenti praestiti Gabaonitis, Josue 9; nam error vel dolus fuit circa accidentalia, non circa substantialem materiam, et ideo validum reputatum est; idem videtur in exemplo de iuramento dandi huic vero pauperi eleemosynam, quia putabam esse concivem meum, vel quid simile, ex quo deceptus sum. Et confirmatur, nam in talibus casibus, si error esset tantum concomitans, validum et firmum esset iuramentum, secundum omnes; ergo etiamsi error sit antecedens, et det causam, erit aeque validum. Probatur consequentia, quia non magis tunc aufert voluntatem iurandi substantialem, quam cum est concomitans, quia non magis aufert cognitionem obiecti, ut per se constat: solum ergo facit illa conditio antecedentis erroris, ut ille consensus in iuramentum sit involuntarius secundum quid, quia non iurarem si hoc scirem; hoc autem involuntarium secundum quid non impedit iuramentum absolute volitum, ut in iuramento ex metu constat».

¹⁴ F. SUÁREZ, *Opus de virtute*, tract. 5, lib. 2, cap. 11, n. 12: «Error circa causam extrinsecam moventem ad iurandum, vel circa qualitatem accidentariam rei iuratae, non irritat iuramentum, nisi quando moraliter et secundum prudentem coniecturam afficiunt substantialem materiam iuramenti, limitando illam in ordine ad intentionem iurantis».

trattandosi di errore solo soggettivamente sostanziale, l'ipotesi non presenta particolare interesse per il nostro studio.

Riguardo al voto, Suárez ribadisce l'esigenza di tenere distinto l'errore invalidante da quello irrilevante¹⁶. Così, anzitutto, ha efficacia irritante l'ignoranza delle caratteristiche sostanziali dell'atto, la quale ricorrerebbe, per esempio, nel caso di colui che volesse emettere un voto ma non intendesse obbligarsi, ritenendo che al voto non corrisponda l'attribuzione a sé di un obbligo¹⁷: qui la "sostanza" dell'atto è identificata con la causa, ossia con la funzione giuridica dello stesso¹⁸, onde può trarsi la conclusione che per l'autore *error in substantia* significhi anche *error in negotio* (l'*error iuris* di oggi). Parimenti, è irritante l'ignoranza dell'oggetto del voto, almeno quando la conoscenza non si estende agli aspetti essenziali dell'oggetto medesimo o a circostanze tanto gravi da potersi moralmente ritenere parte della sostanza del voto. Così sarebbe, per esempio, se qualcuno giurasse di andare a Gerusalemme ritenendo di poter raggiungere la città senza l'ausilio di mezzi di navigazione o di andare a Roma credendo che essa sia poco distante¹⁹. La ragione della nullità, in questi casi, risiede nella assenza,

¹⁵ Che l'atto di volontà debba intendersi come implicito si desume dal riferimento dell'autore alla prudenza da impiegarsi nella valutazione dell'intento del promittente. Non si sarebbe posta la necessità di un simile richiamo se si fosse trattato di una volontà affidata ad una espressa dichiarazione: «Altera vero pars sufficienter probatur ex illo principio iurium, quod iuramentum non extenditur ad incogitata, quando secundum prudentem aestimationem et coniecturam talia sunt, ut verisimilius credatur non fuisse iurantis intentionem illa comprehendere sub sua promissione, vel assertione iurata, quia tunc deest consensus simpliciter circa illa» (F. SUÁREZ, *Opus de virtute*, tract. 5, lib. 2, cap. 11, n. 13).

¹⁶ F. SUÁREZ, *Opus de virtute*, tract. 6, lib. 1, cap. 11, n. 5: «Deinde tanquam certum supponimus, aliquam ignorantiam posse impedire valorem voti, et aliquam ad hoc non sufficere. [...] Oportet ergo ignorantias distinguere, et quae sufficiat, vel non sufficiat ad impediendum votum, declarare».

¹⁷ F. SUÁREZ, *Opus de virtute*, tract. 6, lib. 1, cap. 11, n. 5: «Primum ergo assero, quoties votum fit ex ignorantia proprietatum et conditionum substantialium voti, talem ignorantiam impedire valorem voti [...]. Haec assertio ex parte declarata est supra, tractando de illo qui vult vovere et non se obligare, existimans vovere non esse obligationem sibi imponere, neque votum habere hanc vim».

¹⁸ F. SUÁREZ, *Opus de virtute*, tract. 6, lib. 1, cap. 11, n. 5: «De quo voto diximus nullum esse, quia re ipsa ille non vult votum, sed nomine tantum, quia cum res ipsa et substantia voti ignoretur, non potest esse voluntaria, quia voluntas non terminatur in incognitum».

¹⁹ F. SUÁREZ, *Opus de virtute*, tract. 6, lib. 1, cap. 11, n. 9: «Dico secundo: ignorantia circa materiam voti, si sit circa conditiones substantiales eius, vel circa res adeo

prodotta dall'ignoranza o dall'errore, della volontà di emettere un voto: chi promette di andare a Gerusalemme pensando di non dover far ricorso alla navigazione, difatti, non ha la volontà di obbligarsi a navigare; non assume, cioè, quel pellegrinaggio come oggetto del suo voto, ma si obbliga a qualcosa di diverso messo a punto dalla sua ignoranza²⁰. A quanto detto potrebbe obiettarsi che l'ignoranza delle circostanze non produce involontarietà della sostanza dell'atto, sicchè, conosciuta ed intesa la sostanza medesima, la volizione degli elementi accidentali seguirebbe per conseguenza ed il voto resterebbe valido. Nell'esempio surriferito del voto di andare in pellegrinaggio a Gerusalemme, l'errore sulla necessità di ricorrere ai mezzi di navigazione, in questa prospettiva, non sarebbe irritante perché nell'oggetto sostanziale del voto di pellegrinaggio rientrerebbe la sola visita a questo o a quel luogo pio e non anche la distanza o la modalità del viaggio²¹. In realtà — osserva Suárez —, in tanto queste condizioni, di per sé accidentali, sottraggono valore al voto, in quanto siano a tal punto gravi da potersi moralmente ritenere rientranti nella sostanza dell'atto. Sembra che, per l'autore, ciò accada attraverso una specifica disposizione volitiva soggettiva, onde confluirebbero nella sostanza dell'atto quegli elementi oggettivamente accidentali ai quali la volontà concreta dell'agente abbia attribuito va-

graves, ut moraliter existimentur pertinere ad rei substantiam, impedit valorem voti. [...] Exemplum est si quis voveret ire Hierosolymam, existimans sine navigatione posse illuc proficisci, aut ire Romam, existimans parum distare, et similia».

²⁰ F. SUÁREZ, *Opus de virtute*, tract. 6, lib. 1, cap. 11, n. 10: «Ratio autem est, quia talis ignorantia tollit propriam voluntatem vovendi, quia nihil est magis contrarium consensui quam error [...]. Nam qui vovit Hierosolymitanam peregrinationem, existimans absque navigio posse fieri, non habuit voluntatem se obligandi ad navigandum; unde non habuit, pro obiecto sibi proposito ad volendum et vovendum, peregrinationem illam, quae vere est Hierosolymitana, sed aliam per ignorantiam confictam; merito ergo talis ignorantia votum impedire censetur».

²¹ F. SUÁREZ, *Opus de virtute*, tract. 6, lib. 1, cap. 11, n. 11: «Sed obiiciet aliquis, quia ignorantia circumstantiarum non reddit involuntariam actionem quoad substantiam eius; sed in praedictis casibus non ignoratur substantialis materia voti, sed quaedam eius circumstantia; ergo talis ignorantia non potest reddere votum illud involuntarium quoad substantiam eius; ergo erit validum tale votum quoad substantiam suam, et consequenter etiam quoad reliqua, quasi per consecutionem quamdam, quia accidentia consequuntur substantiam. Maior patet ex dictis: nam ignorantia eatenus causat involuntarium, quatenus occultat obiectum volendum; non autem occultat nisi illud de quo ipsa est; ergo si tantum est de circumstantiis, et non substantia actionis, non occultat actionem quoad substantiam; ergo nec facit illam involuntariam. [...] Simile est de voto peregrinationis, cuius substantialis materia est visitare hunc vel illum locum pium; distantia autem aut motus itineris est accidentalis circumstantia».

lore essenziale al momento della realizzazione dell'atto. Così, mentre è generalmente indifferente per l'integrità dell'atto di elemosina che essa venga fatta a Pietro piuttosto che a Paolo, se qualcuno emettesse voto di fare elemosina a Pietro, cioè proprio a quel tale, la circostanza, di per sé accidentale, rientrerebbe nella sostanza di quella specifica elemosina. Allo stesso modo, sebbene l'astinenza dalle carni non attenga di per sé alla sostanza dello stato religioso, essa tuttavia vi rientra in quel voto in cui il promittente non si sia obbligato *sic et simpliciter* allo stato religioso, ma lo abbia concepito e voluto proprio in quanto ornato di quella peculiare asperità²².

Il tentativo di spiegare in chiave soggettivistica la "gravità" delle circostanze, che solo per il tramite dello specifico intento dell'agente rientrerebbero nella sostanza dell'atto, non sembra coerente, a parere di chi scrive, con le premesse da cui l'autore era partito nel considerare l'attitudine irritante dell'errore su quelle circostanze. Se è evidente, difatti, che nel caso del voto di elemosina solo l'intenzione del soggetto può includere nella sostanza dell'atto la persona a cui l'offerta è prestata, così come in quello di abbracciare un certo stato religioso è la medesima intenzione a rendere sostanziale la circostanza dell'astinenza dalle carni, non altrettanto chiaro è il ruolo della disposizione volitiva soggettiva dell'agente nell'esempio iniziale del voto di pellegrinaggio a Gerusalemme emesso senza la consapevolezza del necessario ricorso ai mezzi di navigazione: qui la "gravità" della circostanza sembrerebbe di natura oggettiva e nessuno spazio parrebbe residuare, sotto il profilo della causa generatrice dell'invalidità, all'intenzione del soggetto er-

²² F. SUÁREZ, *Opus de virtute*, tract. 6, lib. 1, cap. 11, n. 12: «Respondeo [...] has conditiones ignoratas tunc impedire valorem voti, quando sunt adeo graves ut moraliter censeantur ad substantiam pertinere. Est autem considerandum, aliud esse loqui de substantia alicuius actus in ordine ad constituendum, verbi gratia, statum religionis, seu ad participandum talem honestatem, seu modum cultus religiosi; aliud vero esse loqui de substantia talis actus, ut est obiectum seu materia talis voti; ut, verbi gratia, ad substantiam actus eleemosynae quoad honestatem eius, non refert quod fiat Petro potius quam Paulo; si autem quis vovit eam facere Petro, illa circumstantia est de substantia eleemosynae, ut est materia talis voti. Sic ergo in praesenti dicimus quod, licet abstinentia a carnibus, vel alia gravis asperitas religionis non sit de substantia status religiosi ut sic, moraliter tamen censetur de substantia talis status religiosi in individuo, quatenus hic status in particulari est materia alicuius voti, quia vovens non intendit promittere statum nudum, sed vestitum his vel illis conditionibus, quae interdum tales sunt, tamque graves, ut non censeantur moraliter volitae, quando circa illas erratur; et ideo talis ignorantia censetur causare involuntarium in his quae pertinent ad substantiam talis voti ex parte materiae».

rante. Sembra corretto, pertanto, prospettare la considerazione che l'autore, pur senza addivenire a conclusioni limpide e definitive, riconosca attitudine invalidante, in tema di errore sulle qualità, non solo alla falsa percezione di aspetti accessori che cessano di essere tali per il peso che, attraverso il meccanismo condizionale, l'agente ha ad esse attribuito, ma anche all'errore su proprietà che di per sé risultano di particolare importanza per l'oggetto dell'atto (*l'error in substantia* dei Romani).

A mo' di sintesi, nella sostanza di un atto giuridico, per il canonista, rientrano: la causa, ossia la funzione giuridica che l'atto realizza; l'oggetto, che talora può estendersi ad elementi naturalmente accidentali ma richiesti specificamente dall'agente, ed infine le circostanze o proprietà dell'oggetto maggiormente rilevanti sotto un profilo meramente oggettivo. A queste articolazioni della *substantia* corrispondono altrettante specie di errore sostanziale: l'errore sulla natura stessa dell'atto, che corrisponde a quello che oggi è detto errore di diritto; l'errore sull'oggetto, che può dirsi versante sulla sostanza nel senso che a noi interessa soltanto nella configurazione della falsa percezione di ciò che di per sé, e non anche a motivo della volizione soggettiva dell'agente, costituisce l'oggetto dell'atto, e l'errore sulle qualità di speciale importanza.

La terminologia adoperata registra un passo in avanti decisivo, poiché il sostantivo *substantia* è associato, come nella dicitura attuale del can. 126, all'*actus* e non solo alla *res*. Per questo autore, come per molti altri che lo seguiranno, vale, in proposito, la considerazione che, ogniquale volta l'accoppiamento è tra la *substantia* e la *res*, la locuzione indica semplicemente la *res* e non anche, come nel diritto romano, le qualità maggiormente rilevanti della stessa: *substantia rei* significa *res*, cioè l'oggetto della volizione considerato nella sua individualità materiale, così come, in ambito matrimoniale, per altri, *substantia personae* vuol dire *persona* e nient'altro. L'espressione *substantia actus* ha invece un significato più ampio perché, oltre che alla *res*, rinvia alla funzione giuridica dell'atto e — almeno per alcuni casi, come per il voto e il giuramento — alle proprietà essenziali della *res*. Senso di intermedia estensione ha, infine, la formula *substantialis materia* che, contrapposta per lo più agli *accidentalia* ed affiancata all'indicazione dell'atto di volta in volta considerato (*substantialis materia iuramenti*, *substantialis materia voti*) allude alla *res*, ossia all'oggetto della volizione, ed in più a quegli aspetti della medesima che sono di peculiare momento.

3. Giovanni de Salas (1558-1612)

Discorrendo dei contratti in generale, l'autore si chiede se sia valida la compravendita nella quale all'acquirente sia data una «sostanza» per un'altra, un vino al posto di un altro, per esempio, o uno schiavo di Toledo invece di uno di Granata. La risposta è che è più probabile l'invalidità, giacché manca il consenso rispetto alla cosa effettivamente alienata, onde il venditore è tenuto a riprendersi la cosa e a restituirne il prezzo, se l'acquirente lo voglia, trovando la soluzione conferma dal caso simile dell'errore di persona nel matrimonio, che è irritante in quanto *error in substantia*²³. E' evidente che il termine *substantia* è qui adoperato non nel senso romano di insieme delle qualità rilevanti dell'oggetto che ne determinino l'appartenenza ad una categoria di cose piuttosto che ad un'altra, bensì in quello nuovo di *res* o di *corpus*, onde l'*error in substantia* altro non indica che l'*error in corpore*, ossia la falsa percezione dell'individualità fisica dell'oggetto della volizione. Ne è prova il parallelo che si instaura tra la vendita nella quale una *substantia* sia venduta per un'altra, il *vinum Metinense pro Alaexino* per esempio, e il matrimonio nel quale Anna sia scambiata per Maria: caso, quest'ultimo, per il quale è appositamente utilizzata la locuzione *error in substantia* e che, evidentemente, indica un errore nella rappresentazione dell'identità fisica dell'oggetto del contratto. Giova rilevare che, mentre per l'addietro, per alludere all'errore di persona nel matrimonio, ci si era spinti fino alla locuzione *error circa substantialia*, questo autore, primo fra quelli considerati, adopera invece l'espressione *error in substantia*.

4. Leonardo Lessio (1554-1623)

L'analisi dell'influsso dell'errore sui contratti muove, nella dottrina del Lessio, dalla asserzione della efficacia invalidante, per diritto natu-

²³ I. DE SALAS, *Commentarii in secundam secundae*, tract. 1, dub. 35, pp. 61-62: «Prima difficultas est, an quando una substantia aequae bona emptori pro alia datur, contractus sit validus, et iustus; ut si detur vinum Metinense aequae bonum ementi pro Alaexino vel servus Toletanus pro Granatensi? [...] licet pergraves Doctores partem affirmantem tenuerint, negantem tamen esse probabilior, quia emptor non vult in eo eventu rem emere, aut dominium pretii transferre. Ergo contractus est nullus, et sic tenetur venditor rem suam recipere, et pretium reddere, si emptor id velit. Confirmatur, quia error in substantia irritat matrimonium, ut si detur Anna pro Maria: ergo et in venditione».

rale, dell'errore sulla sostanza: a cagione di esso il consenso è prestato ad un oggetto che esiste solo nella falsa rappresentazione dell'errante, mentre, rispetto a quello che dovrebbe essere l'oggetto reale, il consenso manca del tutto. Tanto avviene, per esempio, nel caso del venditore che alieni una pietra preziosa ritenendo trattarsi di semplice vetro: fatti-specie in cui l'atto è nullo perché il venditore presta il consenso all'alienazione di un oggetto diverso da quello che in realtà viene compravenduto. E tanto si verifica pure nel matrimonio — continua l'autore —, evidentemente intendendo che l'erronea percezione della individualità dell'altro esclude il consenso sull'oggetto del peculiare contratto²⁴. Quanto all'errore che non versa sulla sostanza dell'atto, in linea con la tradizione, se ne afferma l'irrilevanza, a motivo della incapacità di un simile errore a scalfire l'integrità del consenso²⁵. La peculiare efficacia del dolo *dans causam contractui*²⁶ si esplica, invece, in maniera differenziata, a seconda che si tratti del matrimonio o di contratti di diritto stretto, nel qual caso il dolo antecedente è irrilevante²⁷, oppure di altri contratti, per i quali il dolo, sebbene non abbia la forza di invalidare interamente l'atto, attribuisce il diritto di recedere dal contratto e quindi di porlo nel nulla²⁸. Evidentemente, quando l'autore

²⁴ L. LESSIUS, *De iustitia et iure*, lib. 2, cap. 17, dub. 5, n. 27: «Dico primo, quando contingit in altero contrahentium esse errorem circa substantiam rei, contractus iure naturae est irritus. Est communis sententia Doctorum [...]. Ratio est, quia deest substantialis consensus: nam non consentit in illam rem, sed in aliam, quam putat subesse istis accidentibus, ut si venditor gemmam putet esse vitrum, et pro tali vendat, emptor re comperta, tenetur ad restitutionem gemmae, vel ad iustum eius pretium, prout de novo inter eos convenit: quia venditor non consentit in alienationem gemmae, sed vitri. Similiter si venditor vitrum vendat pro gemma: quia emptor non consentit in emptiorem vitri, sed gemmae, quam putabat esse sub illa specie. Idem patet ex contractu matrimonii».

²⁵ L. LESSIUS, *De iustitia et iure*, lib. 2, cap. 17, dub. 5, n. 28: «Dico secundo, si error non sit circa substantiam contractus est validus: modo dolus non det causam contractui. Est communis sententia Doctorum [...]. Probatur, quia iste vere consentit [...] qui consensus sufficiens est ad contractus validitatem».

²⁶ L. LESSIUS, *De iustitia et iure*, lib. 2, cap. 17, dub. 5, n. 29: «si dolus det causam contractui, et proveniat ab altera parte, vel saltem illa sit particeps doli, contractus adhuc iure naturae non est omnino irritus».

²⁷ L. LESSIUS, *De iustitia et iure*, lib. 2, cap. 17, dub. 5, n. 29: «probatur [...] ex contractu matrimoniali, qui dolo initus, validus est [...]. Communis sententia Doctorum est, contractum stricti iuris, etiamsi dolus vel metus ei causam dederit, validum esse».

²⁸ L. LESSIUS, *De iustitia et iure*, lib. 2, cap. 17, dub. 5, n. 29: «Deinde, etsi dolus non habeat vim ut reddat contractum plane irritum, [...] tamen tribuit ius recedendi a contractu, eiusque irritandi».

discorre di "non completa nullità", non intende affermare che l'atto nella fattispecie sia parzialmente nullo, giacchè la nullità o si produce o non si produce, senza possibilità di vie intermedie²⁹, volendo piuttosto far riferimento alla rescindibilità o annullabilità dell'atto medesimo. La ragione per cui, nel matrimonio e nei contratti di stretto diritto, il dolo accidentale antecedente non irrita l'atto sta in ciò che, in questi casi, l'errore doloso non intacca la sostanza del contratto, ma la sola causa che spinge a contrarre che, di per sé, è esterna alla sostanza³⁰.

L'errore sostanziale, in definitiva, è qui identificato con la falsa percezione dell'oggetto del contratto: ipotesi per la quale è adoperata la locuzione *error circa substantiam rei*, che come già per gli autori immediatamente precedenti, significa semplicemente *error circa rem*, ossia errore sulla cosa a cui si dirige la volontà dell'agente. Per coerenza terminologica è detto *substantialis* il consenso sulla *substantia rei*, che, come si è visto, manca del tutto nel caso dell'errore corrispondente. Non vi è motivo di ritenere, da ultimo, che l'espressione *error* (propriamente *dolus*) *circa substantiam contractus aut materiae* indichi qualcosa di diverso o di aggiuntivo rispetto alla formula *error circa substantiam rei*, dal momento che l'autore si interessa solo dell'errore sull'oggetto e discerne solo questa fattispecie all'interno dell'errore sostanziale, per la quale adopera indifferentemente l'una o l'altra locuzione.

5. Vincenzo Filliucci (1566-1622)

Nel trattato sui contratti, Filliucci si occupa dell'errore doloso, giungendo a conclusioni in nulla difforni da quelle tipiche della dottrina del tempo. Così, anzitutto, rileva l'efficacia irritante, per diritto naturale, del dolo *circa substantiam*, che determina il difetto assoluto di consenso e, per ciò stesso, la nullità dell'atto, come nel caso della compravendita di un pezzo di vetro scambiato per pietra preziosa³¹.

²⁹ Cf. R. SERRES, *Error recidens*, 73-74.

³⁰ L. LESSIUS, *De iustitia et iure*, lib. 2, cap. 17, dub. 5, n. 29: «*dolus iste versatur non circa substantiam contractus aut materiae, sed circa causam contrahendi, quae rei est extrinseca et accessoria: ac proinde non tollit consensum, qui aliquo modo sit sufficiens ad naturam contractus*».

³¹ V. FILLIUCIUS, *Moralium quaestionum*, tract. 33, cap. 7, n. 116: «*Quando est circa substantiam [dolus, ndr], iure naturae irritus est contractus. Ratio, quia deest consensus substantialis [...]. Emptor enim cum emit, verbigratia, vitrum pro gemma,*

Sullo stesso fondamento poggia l'irrelevanza del dolo concomitante che versi su elementi accidentali: esso, difatti, lascia integro il consenso necessario³². Del dolo accidentale *dans causam contractui* l'autore afferma l'inettitudine, per diritto naturale, a cagionare l'invalidità del contratto, ad esso riconoscendo il solo effetto di produrre la rescindibilità dell'atto³³.

Nella parte dedicata al giuramento, Filliucci riafferma l'efficacia irritante dell'errore che versi sulla sostanza: per esso, il soggetto giura una cosa diversa da quella che intende giurare, rispetto alla quale, pertanto, manca il consenso. Così accade pure per il voto semplice, per quello solenne e per il matrimonio, nel quale non è sufficiente la volontà generica di contrarre ma occorre la direzione del consenso ad una persona concreta e determinata³⁴.

Se nell'integrità del consenso l'autore ravvisa la causa giustificatrice dell'efficacia irritante dell'errore sulla sostanza dell'atto, è evidente che lo stesso criterio gli giovi a supportare l'irrelevanza dell'errore accidentale, di quell'errore, cioè, che versi sulla causa estrinseca del giuramento o su un elemento non essenziale dello stesso³⁵.

non consentit in vitrum; e contra si quis vendat gemmam pro vitro, venditor non consentit in gemmam, sed vitrum».

³² V. FILLIUCIUS, *Moralium quaestionum*, tract. 33, cap. 7, n. 117: «Quando dolus est circa accidentia, validus est contractus [...]. Ratio est, quia adest consensus necessarius in rem ipsam».

³³ V. FILLIUCIUS, *Moralium quaestionum*, tract. 33, cap. 7, n. 118: «quaero quid operetur dolus quando dat causam contractui. Respondeo et dico primo, non esse irritum iure naturae, quando non est circa substantiam. Ratio est [...] quia non tollit consensum necessarium, qui immediate efficit contractum»; n. 120: «Talem contractum posse irritari arbitrio eius qui deceptus est si contractus sit solubilis. Ratio est quia deceptor facit iniuriam decepto, unde tenetur restituere illum in primum statum patefacto dolo».

³⁴ V. FILLIUCIUS, *Moralium quaestionum*, tract. 25, cap. 6, n. 169: «Quaero an iuramentum factum per errorem obliget. [...]. Ratio est, quia interveniente tali errore, homo non habet intentionem iurandi rem illam, quae sibi proponitur, sed aliam diversam, qui enim errat, unum pro alio putat. Confirmatur, quia similis error annullat votum tam simplex, quam solenne. Item matrimonium, quia tollit voluntatem contrahendi cum ea, quae sibi proponitur, ergo etiam iuramentum, quia ad hoc est necessario intentio iurandi in particulari casu, actiones enim humanae versantur circa particularia».

³⁵ V. FILLIUCIUS, *Moralium quaestionum*, tract. 25, cap. 6, n. 172: «Error circa causam extrinsecam vel accidentariam iuramenti, non irritat illud [...], cum non desit substantialis voluntas iurandi».

Fa eccezione al principio ora esposto il caso, non rilevante per la nostra ricerca, che una modalità accessoria rientri nella sostanza dell'atto attraverso una specifica volizione dell'agente³⁶.

Riguardo all'*error facti* nel matrimonio, Filliucci ripete la dottrina tradizionale secondo cui l'errore sulla persona, sia antecedente che concomitante, è dirimente per diritto naturale, poiché cagiona la carenza del consenso e della libertà che nel matrimonio sono elementi sostanziali³⁷.

Di contro, l'errore sulle qualità «del corpo» o sulle condizioni patrimoniali della comparte è irrilevante ai fini della validità del consenso, poiché, versando su elementi accidentali, non ne determina l'involontarietà³⁸, a meno che la qualità assurga ad oggetto di condizione, anche *mente retenta*³⁹, o si tratti di *error redundans*, qui inteso nel senso sancheziano di errore su qualità che individui una persona determinata⁴⁰.

Due novità nella presentazione dell'errore di persona richiedono un approfondimento. Anzitutto, l'aggettivo sostantivato *substantialia* era stato fino ad ora utilizzato per indicare l'oggetto di cui occorresse avere conoscenza per la validità del matrimonio, il riferimento andando alla individualità fisica dei coniugi e alla loro condizione di persone non soggette allo stato di schiavitù. Filliucci, invece, adopera il termine per riferirsi al libero consenso che l'errore sulla persona esclude, intenden-

³⁶ V. FILLIUCIUS, *Moralium quaestionum*, tract. 25, cap. 6, n. 173: «Quando [...] error circa causam extrinsecam afficeret substantialem materiam iuramenti, limitando illam circa intentionem iurantis, tunc etiam irritaret. Ratio, quia iuramentum non extenditur ad incogitata, quando sunt talia, ut secundum prudentem aestimationem credatur, non fuisse comprehensa sub intentione iurantis».

³⁷ V. FILLIUCIUS, *Moralium quaestionum*, tract. 10, pars 2, cap. 2, n. 31: «Error quicumque circa personam, sive antecedens sit, sive concomitans, dirimit matrimonium [...]. Ratio est: quia aufert consensum et libertatem [...]. At matrimonium sine consensu et libertate iure naturae est irritum, quia desunt illi substantialia».

³⁸ V. FILLIUCIUS, *Moralium quaestionum*, tract. 10, pars 2, cap. 2, n. 33: «Error qualitatis corporis vel fortunae non vitiatur matrimonium. Ratio, quia non contingit circa subiectum, sed circa accidentia, ideoque [...] non efficit matrimonium involuntarium».

³⁹ V. FILLIUCIUS, *Moralium quaestionum*, tract. 10, pars 2, cap. 2, n. 33: «Si tamen qualitas in qua erratur, sit appositae per modum conditionis in ipso contractu matrimonii, ut accipio talem si virgo est, si dives est et c., aut in ipso actu contractus mente retenta tantum sit, tunc irritabit quia deficiente qualitate deficit conditio, atque ideo consensus sub illa praestitus».

⁴⁰ V. FILLIUCIUS, *Moralium quaestionum*, tract. 10, pars 2, cap. 2, n. 34: «si enim error sit circa qualitatem, quae certam personam designet [...], tunc error redundat in personam».

do, dunque, per «elementi sostanziali», non le persone che reciprocamente si danno, ossia l'oggetto del consenso, ma il consenso stesso. Evidentemente trattasi solo di un uso insolito di termini, altrove diversamente adoperati, ma nulla è modificato della dottrina comune sotto il profilo contenutistico, giacchè, sia che si dicano «sostanziali» le persone che reciprocamente si danno sia che l'aggettivo sia riservato al consenso, si intende affermare che l'errore nella individuazione della persona dell'altro invalida il matrimonio per carenza di consenso.

L'altra novità consiste nell'aggiunta alla locuzione *error qualitatis* del sostantivo in genitivo *corporis*. Sembrerebbe, *ictu oculi*, che l'indicazione serva alla limitazione dell'irrelevanza dell'errore di qualità, nel senso che ove la qualità non fosse «del corpo» ma di altro genere, per esempio relativa al grado sociale o alla personalità, l'*error qualitatis* inficierebbe il consenso. Così, evidentemente, non è e non può essere per due ragioni. Anzitutto, perché, se l'autore avesse voluto sostenere una tale posizione, decisamente innovativa se non sovversiva rispetto alla dottrina comune, avrebbe cercato di convincere con argomentazioni estese e dettagliate e non si sarebbe limitato ad una pura affermazione di principio. In secondo luogo, perché il complemento di specificazione *corporis*, contrariamente a quanto potrebbe apparire alla prima, affrettata lettura, rafforza l'assunto della incidenza sul consenso del solo errore sulla individualità fisica dell'altro: se prima si è affermata l'attitudine irritante della falsa percezione del corpo altrui, subito dopo si asserisce l'irrelevanza dell'erronea rappresentazione delle caratterizzazioni di quello stesso corpo, come per ribadire che quanto è esterno al corpo, ancorchè ad esso strettamente pertinente come le qualità corporee, esula dalla sostanza del contratto matrimoniale ed è quindi insuscettibile di produrre la nullità del consenso se oggetto di errore. D'altro canto, l'interpretazione ora offerta è suffragata dalla considerazione che l'autore, nel fornire la motivazione di quanto enunciato, aggiunge: «quia [error qualitatis corporis] non contingit circa *subiectum*», non ricade, cioè, sulla persona fisica dell'altro ed è, pertanto, irrilevante, insieme a tutti gli errori che versano su ciò che non è il *subiectum*.

In uno sguardo d'insieme può dirsi che, nelle plurime occasioni in cui adopera l'espressione *error circa substantiam* o l'altra sinonimica *error circa substantialem materiam*, Filliucci intende riferirsi all'errore sull'oggetto dell'atto, tanto evincendosi sia dagli esempi riguardanti il giuramento, il voto e la compravendita, sia dal caso dell'errore di persona nel matrimonio, nel quale soggetti ed oggetto coincidono. Il ter-

mine *substantia* ricompare poi nella forma aggettivata *substantialis* per connotare il consenso sull'oggetto dell'atto.

6. Basilio Ponce de León (1570-1629)

All'errore l'autore spagnolo dedica peculiare attenzione nel trattato sul matrimonio. Dell'errore sostanziale in ispecie egli rileva l'efficacia invalidante che, per diritto naturale, esso spiega, antecedente o concomitante che sia⁴¹. Premesso che la sostanza si riempie di contenuti differenti a seconda del tipo di contratto, sicché ciò che in uno è sostanziale può essere accidentale in un altro, nel matrimonio la *substantia* è costituita dalle persone che reciprocamente si danno, onde è sostanziale l'errore che versi su di esse. Diversamente accade nel contratto di compravendita e negli altri sacramenti, nei quali l'inesatta percezione dell'identità dei soggetti a nulla rileva, richiedendosi la sola intenzione del ministro di battezzare o di assolvere la persona presente, chiunque ella sia. Nel matrimonio, di contro, essendo i contraenti la materia stessa del sacramento, l'errore su di essi non può non essere sostanziale⁴². Esulano dalla sostanza del contratto, invece, le proprietà delle persone e lascia pertanto integro il consenso sulla medesima l'*error qualitatis*⁴³, a meno che non si tratti di errore antecedente o di *error redundans*.

⁴¹ B. PONTIUS LEGIONENSIS, *De sacramento matrimonii*, lib. 4, cap. 20, n. 3: «Est communis certaue sententia, pro qua non est necessarium Authores referre, quae docet errorem antecedentem, id est, qui dat causam contractui circa substantialia cuiusvis contractus et ex consequenti circa substantialia matrimonii reddere illud nullum iure naturae»; n. 21: «errorem concomitantem circa substantiam efficere matrimonium nullum [...]. Itaque si quis errans circa substantiam contrahat matrimonium, ita tamen affectus, ut etiamsi non erraret, nihilominus contraheret, adhuc non valet matrimonium».

⁴² B. PONTIUS LEGIONENSIS, *De sacramento matrimonii*, lib. 4, cap. 20, n. 4: «Potest autem contingere, ut aliquid sit circumstantia, et accidens respectu alicuius contractus, et tamen pertineat ad substantiam alterius. Persona enim pertinet ad substantiam matrimonii, datur enim corpus pro corpore et tamen accidentaria est in contractu emptionis et venditionis [...]. Similiter etiam in aliis Sacramentis parum refert error personae, neque eius error reddit invalidum Sacramentum, ut si quis existimet se baptizare, vel absolvere filium Petri, et baptizet, vel absolvat filium Ioannis, valet baptismus, vel absolutio, at matrimonium error personae nullum reddit. Quia ad alia Sacramenta error personae accidentarie pertinet, tantum enim debere habere animum baptizandi praesentem, quicumque ille sit [...]. At in matrimonio cum sit contractus ad iustitiam pertinens, et qui versatur circa corpora tanquam circa materiam, error in ea materia non potest non esse substantialis».

⁴³ B. PONTIUS LEGIONENSIS, *De sacramento matrimonii*, lib. 4, cap. 21, n. 1: «Communis Doctorum sententia est errorem circa qualitatem, nobilitatem, divitias, et

Giova rilevare che qui la locuzione «errore antecedente» non indica ciò a cui essa rinvia nell'uso comune, giacchè anziché significare l'errore che dà causa al contratto richiama l'errore su qualità voluta con peculiare intensità: errore detto da S. Alfonso in poi *error in qualitate directe et principaliter intentus*. E' sul fondamento di questa accezione che Ponce de León afferma che, mentre nel caso di rapporto concomitante tra la volontà e la qualità non è toccata la sostanza dell'atto, che resta assoluto ed indipendente da qualsiasi condizione o circostanza esterna⁴⁴, in quello detto di antecedenza il consenso è legato alla condizione implicita dell'esistenza di una certa qualità della comparte, onde la mancanza della medesima produce l'invalidità del matrimonio⁴⁵. Dello stesso schema il monaco agostiniano si serve per illustrare l'incidenza dell'*error redundans*, pianamente ricondotto al consenso condizionato, a prescindere dalla problematica della natura individuante o comune della qualità⁴⁶. E' evidente che sia l'errore antecedente che quello ridondante, così intesi, sono sostanziali solo in senso soggettivo, ossia a motivo della disposizione volitiva del singolo contraente, per il tramite della quale nella sostanza del matrimonio rientrano elementi di per sé accidentali.

Oltre l'ambito matrimoniale, allo scopo di approfondire i concetti di sostanza e di errore sostanziale, e sul presupposto che ciascun atto ha un nucleo essenziale proprio, sicché, come già accennato, ciò che per uno è materia sostanziale per altro può essere circostanza accessoria,

similes non vitare matrimonium, quia non est circa substantialia, et illis ignoratis adhuc salva manet substantia contractus, et voluntarium requisitum ad eius substantiam».

⁴⁴ B. PONTIUS LEGIONENSIS, *De sacramento matrimonii*, lib. 4, cap. 21, n. 3: «Si voluntas et animus contrahentis circa circumstantias accidentales se habeat primo modo [concomitanter] validus est contractus [...]. Est enim actus absolutus hic et nunc, neque ullo modo in sua substantia dependens a conditione, vel circumstantia aliqua extrinseca, neque ex animo contrahentis».

⁴⁵ B. PONTIUS LEGIONENSIS, *De sacramento matrimonii*, lib. 4, cap. 21, n. 13: «Unde si quis contraheret cum aliqua, quia existimabat divitem esse, vel nobilem, vel honestam vel virginem, ita ut his qualitatibus ducatur ad contrahendum, et his innitatur expresse, aliter non contracturus, in quo casu talis consensus dependet ab ea circumstantia, et illam habet pro conditione assensus, invalidum est matrimonium, si dives non sit, aut nobilis, aut honesta, aut virgo».

⁴⁶ B. PONTIUS LEGIONENSIS, *De sacramento matrimonii*, lib. 4, cap. 22, n. 2: «Ego quidem iuxta dicta explico facile. Error illius qualitatis dicitur refundi in errorem personae, quando et quoties animus contrahentis expresse fertur in personam sub ea qualitate tanquam conditione assensus. Atque sic constat exemplum, quod adducit D. Thomas eo loco de foemina, quae consensit in filium Regis, aut primogenitum».

l'autore prende in rassegna gli atti giuridici a cui la dottrina del tempo accordava maggiore attenzione, e, per ognuno di essi, prospetta ipotesi di errore irritante.

Muovendo dall'elemosina, Ponce de León osserva che se il destinatario si è finto povero, la donazione è inficiata di nullità, poiché lo stato di indigenza di colui al quale l'obolo è offerto è aspetto sostanziale dell'«oggetto» dell'atto, che è l'alleviamento della povertà del misero⁴⁷. E' evidente che qui il termine «oggetto» è usato impropriamente, poiché, a ben vedere, l'intento liberale si identifica, più che altro, con la causa dell'atto, ossia con la sua funzione giuridica.

Parimenti, la donazione è nulla se, essendo a titolo di amicizia o di consanguineità, beneficia chi non è amico o consanguineo: il vincolo amicale o parentale, difatti, è circostanza sostanziale di quel tipo di donazione⁴⁸.

Quanto al voto, l'atto è nullo se il promittente ignora che dalla sua promessa sorge un obbligo o che il voto è fatto a Dio, così come se quegli si impegna a compiere un'opera che crede semplice ma che è in realtà di difficile esecuzione o abbraccia uno stato religioso erroneamente ritenuto non austero: la nullità si produce, in questi ed in simili casi, perché l'errore riguarda la sostanza dell'atto⁴⁹.

Nella compravendita, l'errata percezione di qualità essenziali per la classificazione dell'oggetto genera nullità, perché trattasi di proprietà

⁴⁷ B. PONTIUS LEGIONENSIS, *De sacramento matrimonii*, lib. 4, cap. 20, n. 8: «si alicui donatur titulo eleemosynae, qui revera non est pauper, sed paupertatem fingit, nulla donatio est, quia paupertas est circumstantia substantialis pertinens ad obiectum eleemosynae, quae est sublevatio miseriae in egente et misero».

⁴⁸ B. PONTIUS LEGIONENSIS, *De sacramento matrimonii*, lib. 4, cap. 20, n. 9: «si aliquid donetur titulo consanguinei, aut amici, si re ipsa non sit consanguineus neque amicus, viliatur donatio, et non subsistit. [...]. ratio est facilis et aperta. Quia cum haec actio ex sua substantia pertineat ad pietatem, vel amicitiam, qua observamus parentes, vel amicis benefacimus, amicitia vel consanguinitas est circumstantia substantialis eius actionis».

⁴⁹ B. PONTIUS LEGIONENSIS, *De sacramento matrimonii*, lib. 4, cap. 20, n. 12: «qui vovit existimans obligationem non inesse voto, vel ignorans votum Deo fieri, nullum est votum [...]. Similiter, si aliquis voveat opus, existimans esse facilem, si revera maior difficultas sit, quae alicuius momenti et consideratione digna censeatur, aliter quem ipse cogitabat, liber est a voto. [...]. Item si quis vovit ingredi Religionem aliquam, eamque non nimis asperam esse credebat; si nimis aspera sit, non tenetur voto in eam Religionem ingredi neque in aliam, cum de alia votum non emisit. [...]. Nam error ille pertinet ad substantiam huius voti».

che rientrano nella sostanza del contratto, come se si vendesse una gemma al posto di una pietra⁵⁰ o un bene sacro invece di uno profano⁵¹.

Nel tentativo di risalire dai casi particolari a considerazioni di portata generale, può dirsi che per errore sostanziale questo autore intenda l'erronea rappresentazione dell'oggetto dell'atto, delle proprietà del medesimo che siano particolarmente degne di considerazione, e della causa, ossia della funzione giuridica che l'atto realizza. Discorso a parte deve farsi per il matrimonio, invalidato solo dall'errore sulla persona, che nel peculiare contratto è errore sull'oggetto, oltre che dall'errore di qualità che sia antecedente o ridondante e che, riducendosi al consenso condizionato, è ancora errore sull'oggetto.

L'impianto terminologico si muove nel senso della conferma dell'associazione del vocabolo *substantia* al sostantivo *contractus* o al nome dell'atto di volta in volta considerato (*substantia voti*, *substantia matrimonii*)⁵². *Error circa substantiam contractus* è locuzione che ha senso più ampio della espressione romana *error in substantia*, che indica solo l'errore sulle qualità maggiormente rilevanti dell'oggetto, come anche della formula *error circa substantiam rei*, adoperata all'epoca dell'autore che si considera e che significa, come si è visto, semplicemente *error circa rem*, errore, cioè, sull'oggetto dell'atto.

La dicitura del Ponce de León, come già osservato a margine dello studio di autori che la utilizzarono, in via eccezionale, prima di lui, è comprensiva di tutte le specie di errore sostanziale, significando tanto l'errore sull'oggetto e sulle sue proprietà particolarmente importanti, quanto l'errore sulla natura dell'atto, che oggi è detto errore di diritto.

Per il matrimonio, ai limiti entro cui opera, sul piano dei contenuti, l'errore invalidante corrisponde, sotto il profilo linguistico, un signifi-

⁵⁰ Giova rilevare che l'esempio riferito, pur ricorrendo con impareggiata frequenza nella dottrina coeva al Ponce de León ed in quella successiva, non si presta a chiare ed univoche interpretazioni, tant'è che, mentre per l'autore che si considera è ipotesi di errore su qualità essenziali dell'oggetto, per molti altri indica semplicemente l'errore sull'oggetto.

⁵¹ B. PONTIUS LEGIONENSIS, *De sacramento matrimonii*, lib. 4, cap. 20, n. 13: «Si res sit vitiosa, quod vitium ignoravi, nulla venditio est: nam in his contractibus [...] qualitas pertinet ad substantiam contractus. Unde qui vendit lapidem ignorans esse gemmam, cum tamen sit, nulla venditio est [...]. Item si quis vendat rem sacram ut profanam, nulla ipso iure venditio est».

⁵² Il termine *substantia* compare anche sotto forma di attributo (*substantialis*) ed in associazione al sostantivo *circumstantia* per indicare un aspetto della funzione giuridica a cui l'atto è per sua natura preposto.

cato ristretto dell'espressione *error circa substantiam* o *circa substantialia*, che vuol dire solo *error* sulla *materia substantialis*: errore, cioè, sulle persone fisiche, che, come si è visto, fungono da soggetti e da oggetto del peculiare contratto.

7. Martino Bonacina († 1631)

Riguardo ai contratti in generale, Bonacina contrappone l'errore sostanziale a quello accidentale, identificando il primo con l'errore che concerne l'oggetto dell'atto ed il secondo con quello che versa sulle qualità o su aspetti comunque accessori. Come esemplificazioni dell'errore sulla sostanza l'autore adduce le ipotesi dell'acquisto di oricalco preso per oro, della compravendita di vino misto ad acqua scambiato per vino puro e della consegna di un pezzo di vetro in luogo di una gemma⁵³: ipotesi che, a ben vedere, si prestano ad una duplice interpretazione, in quanto indicative sia dell'errore sull'oggetto sia della falsa percezione di qualità essenziali del medesimo⁵⁴.

L'errore sulla sostanza irrita il contratto per difetto di consenso⁵⁵ tanto nei contratti onerosi quanto in quelli gratuiti, come la promessa, la donazione o il voto⁵⁶. L'argomentazione è ripresa nella sezione specifica sul voto, laddove l'autore osserva che l'errore versante sulla sostanza non obbliga sia perché, a cagione di esso, è irritato il contratto oneroso e quindi, a maggior ragione, il voto, che è promessa gratuita e liberale, sia perché, quando l'errore ricade sulla sostanza del voto o si

⁵³ M. BONACINA, *De contractibus*, disp. 3, q. 1, punct. 2, n. 1: «Notandum errorem, vel contingere circa substantiam rei, vel circa qualitatem, et accidentia. Tunc error contingit circa substantiam, quando contrahens credit contractum de una re inire, sed postea comperit aliam esse, ut si quis credens emere aurum, inveniat esse aurichalcum; aut quando emptor intendit emere vinum, sed venditor tradit ei vinum aqua delibutum»; prop. 1, n. 2: «si emptori credenti emere gemmam traditur vitrum loco gemmae, invalidus est contractus».

⁵⁴ Vedi *supra*, nt. 50.

⁵⁵ M. BONACINA, *De contractibus*, disp. 3, q. 1, punct. 2, prop. 1, n. 2: «Error circa substantiam irritat contractum. Ratio est, quia de substantia contractus est consensus, cum vis, et obligatio contractus pendeat a consensu, et voluntate contrahentium, quando autem error contingit circa substantiam, non adest consensus, cum nihil sit magis contrarium consensui, quam error».

⁵⁶ M. BONACINA, *De contractibus*, disp. 3, q. 1, punct. 2, prop. 1, n. 2: «Haec doctrina non solum militat in contractu oneroso, sed multo magis in contractu gratuito, id est, promissione, donatione, et c. aut etiam in voto».

risolve, in qualche modo, in errore sulla sostanza, la promessa è involontaria.

Va rilevato, a questo punto, che l'autore non si sofferma sulla distinzione, alla quale pur accenna, tra errore che verte sulla sostanza ed errore che ridonda nella sostanza, lasciando all'interprete il compito di carpirlo. L'esempio addotto immediatamente dopo la presentazione della figura dell'errore ridondante sulla sostanza della cosa promessa, evidentemente, serve ad illuminare la materia. Il caso prospettato è quello di chi, avendo fatto voto di andare a Roma nell'erroneo convincimento che la distanza non sia eccessiva, non resta obbligato dalla promessa, perché l'errore esclude la volontarietà dell'atto e, con essa, la validità del medesimo. Se il contenuto del voto è il pellegrinaggio alla tomba degli Apostoli, è lecito ritenere che la distanza eccessiva ed imprevista rientri nel novero delle proprietà dell'oggetto del voto maggiormente degne di considerazione e che l'errore corrispondente non sia propriamente errore sull'oggetto, ma errore su aspetti tanto rilevanti dell'oggetto da rendere equivalente la loro falsa percezione alla errata rappresentazione dell'oggetto. L'ipotesi di colui che pensa di abbracciare, con la professione, un certo stato religioso e poi realizza di averne scelto in realtà un altro⁵⁷ si presta, invece, ad essere interpretata come fattispecie di errore sulla identità stessa dell'oggetto, poiché, più che l'errata percezione di qualità importanti, qui figura la scelta di una cosa al posto di quella che si credeva di scegliere.

Per il giuramento l'autore reitera il principio secondo cui, ogniquale volta l'errore o il dolo, antecedenti o concomitanti che siano, versino sull'oggetto della promessa, l'atto non vincola a motivo del difetto di consenso⁵⁸.

⁵⁷ M. BONACINA, *De decalogo*, disp. 4, q. 2, punct. 3 §2, prop. 1, n. 2: «Votum factum per errorem, aut dolum versantem circa substantiam, et rem promissam, non obligat. Ratio est, tum quia per huiusmodi dolum, vel errorem irritatur contractus onerosus; ergo multo magis irritatur votum, quod est promissio gratuita et liberalis; tum quia dum error contingit circa substantiam voti, aut aliquo modo in substantiam rei promissae redundat [...] promissio non est voluntaria»; n. 3: «Hinc sequitur primo votum adire limina Apostolorum, quae credit non longe distare, sed postea comperit longe distare, non teneri ad servandum votum, quia deest voluntarium ob errorem circa rem promissam, si vero parum distet, tenetur votum servare, quia censetur hoc etiam vovisse, cum excessus sit modicus»; n. 4: «Secundo, non esse validam professionem factam ab eo, qui se credebatur profiteri in una Religione, et postea invenit se professum in alia».

⁵⁸ M. BONACINA, *De decalogo*, disp. 4, q. 1, punct. 8, prop. 1, n. 3: «Iuramentum non obligat quoties error, et dolum sunt circa substantiam rei promissae [...]. Ratio est,

Come già presso la maggioranza degli autori, anche qui, riguardo al matrimonio, si identifica l'errore sulla sostanza con l'errore sulla persona, inteso come falsa rappresentazione dell'identità fisica della comparsa⁵⁹: errore, questo, che invalida il contratto matrimoniale per diritto naturale, oltre che per diritto positivo, giacché in natura non può darsi un matrimonio senza il consenso sulla persona con la quale si contrae⁶⁰. Viceversa, l'errore sulle qualità della persona, non intaccando la volontarietà rispetto alla natura e alla sostanza dell'atto, non sortisce effetti invalidanti, tranne che nel caso di proprietà elevata a condizione e di *error redundans*, qui inteso come errore su qualità identificativa della persona⁶¹.

In sintesi, l'autore riconosce la natura di errore vertente sulla sostanza all'errore sull'oggetto e sulle proprietà dello stesso che siano peculiarmente significanti, fatta eccezione per il matrimonio, a proposito del quale ammette la sola incidenza dell'errore sulla persona, che è errore sull'oggetto e nient'altro, oltre che dell'errore su qualità elevata a

quia ut iuramentum obliget, requiritur consensus, et voluntas: quoties autem error, et dolus sint circa substantiam, deest consensus, quia iurans non intendit iurare rem illam, sed aliam, nihilque magis est consensui contrarium, quam error. Amplia etiamsi error, et dolus sit tantummodo comitans, id est, etiamsi iurans cognito errore iurasset; nam adhuc deest consensus positivus, et actuale voluntarium»

⁵⁹ M. BONACINA, *De matrimonii sacramento*, q. 3, punct. 2, prop. 2, n. 1: «Primus [error] dicitur circa substantiam, seu circa personam, ut si quis ducat Bertam, credens esse Catharinam, in quam intendit consentire».

⁶⁰ M. BONACINA, *De matrimonii sacramento*, q. 3, punct. 2, prop. 2, n. 2: «Matrimonium contractum cum errore circa substantiam personae invalidum est non solum iure humano, sed etiam iure naturali. Quid sit invalidum iure humano patet [...]. Quod vero sit invalidus iure naturae, probatur, quia matrimonium iure naturae non subsistit absque consensu circa personam, cum qua contrahitur, sed quando error versatur circa substantiam personae, non adest consensus circa illam personam, sed circa aliam, quae mente concipitur».

⁶¹ M. BONACINA, *De matrimonii sacramento*, q. 3, punct. 2, prop. 2, n. 5: «Matrimonium contractum cum errore qualitatis non est invalidum. [...]. Ratio est, quia matrimonium cum huiusmodi errore, et dolum celebratum est simpliciter voluntarium, quod naturam, et substantiam rei»; n. 6: «Haec propositio intelligenda est cum duplici limitatione. Prima est, ut qualitas, circa quam erratur, non fuerit appositae per modum conditionis, tunc enim si contingeret error circa qualitatem, dicendum esset matrimonium invalidum esse [...]. Secunda est, ut error qualitatis non transeat in errorem personae», n. 8: «Quando qualitas in qua erratur respicit aliquam certam et determinatam personam, distinctam ab ea quae praesens est error qualitatis redundat in errorem personae».

condizione e dell'*error redundans* che sono pur sempre errore sull'oggetto del consenso⁶².

Dal punto di vista terminologico, il sostantivo *substantia* si accompagna ora alla *res* ora al *contractus* o al nome dell'atto di volta in volta considerato, indicando in tutti i casi l'errore sull'oggetto. All'errore sulle qualità rilevanti pare debba riferirsi l'espressione *error redundans in substantiam rei promissae*, utilizzata a proposito del voto del cui contenuto il promittente abbia ignorato aspetti essenziali.

Trattamento a parte, come di consueto, è riservato al matrimonio, per il cui errore invalidante è adoperata la locuzione *error circa substantiam personae*, che significa semplicemente *error circa personam* così come, per altri atti giuridici, *error circa substantiam rei* significa soltanto *error circa rem*.

8. Gilles De Coninck († 1633)

Discorrendo dell'errore nei contratti, l'autore osserva che quando esso versa sull'oggetto del consenso o sull'oggetto immediato dell'atto, è assolutamente esclusa la volontarietà e con essa la validità del medesimo, ancorchè l'errore sia solo concomitante⁶³. La previsione di due distinti "oggetti", quello del consenso e quello dell'atto, induce a ritenere che ci si trovi di fronte a realtà distinte. Così riteniamo che sia, giacché del primo tipo di oggetto si dice che si tratti della cosa materiale a cui si indirizza il consenso: l'oggetto alienato nella compravendita, per esempio, o il soggetto presente all'atto della amministrazione del battesimo, della confermazione o della cresima⁶⁴. Del secondo, invece, si

⁶² Pur se per ragioni differenti, poichè la qualità comune dedotta in condizione entra nell'oggetto del consenso solo per il tramite della volizione del contraente errante, rendendo quindi l'errore corrispondente solo soggettivamente sostanziale, mentre la qualità individuante, essendo di per sé, come il nome proprio, mezzo di individuazione dell'oggetto, rende l'errore ridondante oggettivamente sostanziale.

⁶³ G. DE CONINCK, *De sacramentis et censuris*, T. 2, disp. 31, dub. 1, n. 3: «Quando error versatur circa obiectum, circa quod tam consensus agentis, quam ipse actus immediate etiam versatur [...] tunc errorem efficere actum absolute involuntarium, aut saltem non voluntarium, si solum concomitans sit. Quando vero non versatur circa talem obiectum: sed solum circa rationem motivam etiam totalem ipsius agentis, solum facit actionem involuntariam secundum quid».

⁶⁴ G. DE CONINCK, *De sacramentis et censuris*, T. 2, disp. 31, dub. 1, n. 3: «Prioris generis obiecta sunt in venditione ac emptione res empta, v.c. pannus, vinum, triticum, etc. [...] In baptismo, confirmatione, ordinatione, baptizatio, confirmatio, ordinatio personae praesentis».

evidenzia la differenza rispetto al motivo soggettivo che spinge l'agente all'atto⁶⁵, la qual cosa fonda la supposizione che l'oggetto su cui "immediatamente versa l'atto" indichi la causa formale del medesimo, ossia la funzione che esso realizza nel mondo del diritto. Se così è, con le due specie di errore "versante sull'oggetto" l'autore si riferisce a quello che solitamente e semplicemente viene indicato come errore sull'oggetto, ossia sul corpo rispetto a cui l'atto si svolge, e all'errore sullo scopo giuridico al cui conseguimento l'atto è preposto (l'*error iuris* odierno).

Orbene, quando l'errore versa *sensu lato* sull'oggetto, l'atto è nullo per mancanza del consenso necessario sulla sostanza, come in quella compravendita in cui del grano fosse venduto al posto dell'orzo⁶⁶.

In ambito matrimoniale, spiega effetti irritanti, per diritto naturale, l'errore sulle persone, che sono l'oggetto primario ed essenziale del peculiare contratto, al pari di quanto lo è la cosa venduta nel contratto di compravendita: ciò che non è vero per gli altri sacramenti, per i quali l'errata percezione dell'identità di colui a cui si amministra non sortisce effetto alcuno⁶⁷.

Versando il contratto di matrimonio sulle persone fisiche dei contraenti, ciò che ad esse è esterno, come le qualità, è insuscettibile, per diritto naturale, di spiegare effetti irritanti, a meno che non si tratti di proprietà oggetto di condizione o di caratterizzazione individuante⁶⁸.

⁶⁵ G. DE CONINCK, *De sacramentis et censuris*, T. 2, disp. 31, dub. 1, n. 3: «prout illud [obiectum circa quod ipse actus immediate versatur] distinguitur a ratione motiva, seu a fine propter quem agens hic et nunc agit».

⁶⁶ G. DE CONINCK, *De sacramentis et censuris*, T. 2, disp. 31, dub. 1, n. 4: «Priorem errorem eos actus qui a nostra voluntate, sine consensu pendent, reddere irritos: quia efficit ut consensus essentialis, sive qui fertur in substantiam ipsius actus omnino desit: v.c. volenti emere triticum obtruditur hordeum, emptio omnino nulla est, quia ipse nullo modo consentit in emptionem hordei, sed solius tritici».

⁶⁷ G. DE CONINCK, *De sacramentis et censuris*, T. 2, disp. 31, dub. 1, n. 9: «Error personae iure naturae reddit contractum sponsaliciū ac matrimonii omnino irritum. Est communis Doctorum. Quia personae contrahentium sunt ipsum primarium ac essenziale obiectum huius contractus, sicut res empti in emptione. Quare error circa ipsas facit actum omnino involuntarium, ac consequenter irritum: ut patet ex dictis. Ex quo patet differentia inter hoc sacramentum et reliqua».

⁶⁸ G. DE CONINCK, *De sacramentis et censuris*, T. 2, disp. 31, dub. 1, n. 11: «Nullus error solius qualitatis irritat iure naturae matrimonium [...] quia contractus matrimonii non versatur circa qualitates, sed circa personas contrahentium [...]. Excipe casum primo, quo quis expresse intenderet non contrahere, si talis qualitas personae non insit [...]. Secundo, quando error qualitatis involvit simul errorem personae»; n. 13: «Solius qualitatis error involvit errorem personae, quae determinat intellectum

Evidentemente, mentre l'errore sulle qualità a cui il contraente ha subordinato il consenso può dirsi sostanziale solo in senso soggettivo, poiché solo per lui quegli aspetti, di per sé accessori, sono entrati nell'oggetto del consenso, non così per il secondo tipo di errore, che, riguardando qualità proprie di un solo soggetto e, quindi, in ultima analisi, il soggetto medesimo considerato nella sua individualità, è specificazione di quell'errore oggettivamente sostanziale a cui si indirizza la nostra ricerca.

In sintesi, l'errore sulla sostanza è qui scorto nell'errore sull'oggetto e, se si accede ad un certo tipo di interpretazione di cui si è cercato di rendere conto in apertura, anche all'errore sul motivo giuridico oggettivo dell'atto.

La terminologia adoperata non presenta novità particolari, connotandosi, piuttosto, per la rarità con cui ricorrono riferimenti testuali alla *substantia* e all'*error versans circa substantiam*: l'errore altrove detto *circa substantiam rei* qui compare come *error circa obiectum* e il termine *substantia* è utilizzato una sola volta ed, originalmente, in associazione ad *actus*, per indicare l'oggetto su cui cade il *consensus essentialis*, quello necessario per la validità dell'atto.

9. Paolo Laymann (1574-1635)

Nella parte dedicata ai contratti in generale Laymann ripete la dottrina tradizionale circa la rilevanza, per diritto naturale, dell'errore sulla sostanza, che è causa di nullità dell'intero contratto a motivo del difetto di consenso che induce. Anche le esemplificazioni sono quelle solite, dal momento che egli riporta il caso dell'acquisto di un pezzo di vetro ritenuto una gemma preziosa, di aceto al posto del vino, di oricalco invece dell'oro, di piombo in luogo dell'argento⁶⁹. Qui il dubbio che possa trattarsi di fattispecie di errore su qualità rilevanti dell'oggetto e non di semplice errore sull'oggetto è fugato dallo stesso autore che, nell'enunciare il principio a conforto del quale adduce le esemplifica-

contrahentis, ut certam ac omnino determinatam personam concipiat, cum qua hic et nunc intendit contrahere, eamque distinctam ab ea cum qua externum contractum celebrat».

⁶⁹ P. LAYMANN, *Theologia moralis*, lib. 3, tract. 4, pars 3, cap. 5, n. 1: «Error circa rei substantiam, sive obiectum substantiale, omnem contractum ipso naturali iure irritum reddit. Veluti si emas vitrum pro gemma, acetum pro vino, aurichalcum pro auro, stannum pro argento. [...]. Sine consensu autem non consistit contractus, quippe a libera voluntate pendens».

zioni riferite, adopera come sinonimiche le espressioni *rei substantia* e *obiectum substantiale* («*Error circa rei substantiam, sive obiectum substantiale...*»): il riferimento si indirizza specificamente all'oggetto e non a proprietà che ad esso rinviino perché peculiarmente importanti.

Quanto all'errore di persona, esso è sostanziale a seconda dei casi: lo è in quei contratti, come la donazione, in cui si ha riguardo speciale al soggetto con cui si stipula; non lo è, di contro, nei contratti, come la compravendita, in cui è indifferente che si convenga con uno piuttosto che con un altro⁷⁰. Lo stesso principio è applicato al giuramento, che è reso nullo dall'errore, antecedente o concomitante, che versi sulla sostanza, come sarebbe se si giurasse di donare un anello di ferro che, in realtà, è d'oro⁷¹.

Riguardo al matrimonio, l'autore osserva che è sostanziale, per diritto naturale, l'*error personae*, sia antecedente che concomitante, poiché i soggetti, ossia le loro individualità fisiche, costituiscono l'oggetto sostanziale del contratto matrimoniale, onde l'*error personae* è errore sull'oggetto, pari a quello che si verifica nella compravendita in cui il cavallo Bucefalo sia scambiato per il cavallo Xanto⁷². Non così è per gli altri sacramenti, nei quali l'errore di persona è irrilevante, essendo l'intenzione del ministro diretta al soggetto presente, chiunque egli

⁷⁰ P. LAYMANN, *Theologia moralis*, lib. 3, tract. 4, pars 3, cap. 5, n. 1: «Si liberaliter dones, aut beneficium aliquod conferas Petro, quem putas esse Ioannem, donatio irrita est. [...] persona, cui aliquid donatur, plerumque pertinet ad obiectum substantiale donationis, per quam voluntatis liberalitas erga certum hominem exercetur. Non item plerumque pertinet ad obiectum substantiale emptionis, cum ferme nihil intersit ementis, num ab hac an ab alia persona emat, neque intersit vendentis, sive huic sive alteri vendat».

⁷¹ P. LAYMANN, *Theologia moralis*, lib. 4, tract. 3, cap. 7, n. 5: «Si error, sive antecedens, sive concomitans, versetur circa substantiam rei iuramento promissae, tunc neque promissio, neque iuramentum ullius roboris, sive obligationis existit: quia deficit consensus substantialis. Exempli causa, si iures te alteri donaturum annulum, quem putas esse fereum, cum sit aureus».

⁷² P. LAYMANN, *Theologia moralis*, lib. 5, tract. 10, pars 4, cap. 2, n. 1: «Error personae contractum matrimonium naturali iure irritum reddit. [...]. Quia error circa substantiam, sive obiectum substantiale vitiat omnem contractum. [...]. Persona autem determinate cognita contrahenti esse solet primum, et substantiale obiectum contractus matrimonialis. Ergo error circa personam vitiat contractum matrimonii. Simile etiam usuvenit ferme in emptione, si emere intendas Bucephalum, et pro eo obtudatur Xanthus, irritus est contractus, propter errorem circa obiectum substantiam: quandoquidem animus est non in quemcumque equum, sicut neque in quamcumque mulierem, sed in certam consentire. [...] nihil intersit utrum sit error antecedens [...] an vero concomitans [...]. Ratio est, quia uterque error aufert actuale consensum».

sia⁷³. Tornando al matrimonio, Laymann osserva che, a fronte dell'errore sostanziale di persona, sta l'errore accidentale sulle qualità, che diventa invalidante solo nell'ipotesi del consenso condizionato, che a noi non interessa, ed in quella dell'*error redundans*, qui inteso come errore su qualità identificante e quindi come sottospecie dell'errore sostanziale di persona⁷⁴. In definitiva, l'errore sulla sostanza è identificato con l'errore sull'oggetto dell'atto, tanto da essere reso linguisticamente con la originale locuzione *error circa rei substantiam, sive obiectum substantiale*. Per il matrimonio, nulla di diverso e sul piano dei contenuti e su quello della terminologia: l'errore di persona, difatti, è errore sull'oggetto e la locuzione *error substantiae, sive personae* è la trasposizione, in ambito matrimoniale, della formula adoperata per altri atti giuridici *error circa rei substantiam, sive obiectum substantiale*.

10. Giovanni Egidio Trullench († 1644)

Dell'errore Trullench si occupa nella parte della sua *Praxis sacramentorum* dedicata al matrimonio. Ivi egli assegna il carattere di errore sostanziale all'*error personae*, che invalida il sacramento, per diritto ecclesiastico e naturale, a motivo del difetto di consenso sulla materia sostanziale del contratto matrimoniale, ossia su ciò che del matrimonio costituisce l'oggetto⁷⁵. Non ha invece efficacia invalidante l'errore di qualità, tranne che nelle due eccezioni del consenso condizionato e

⁷³ P. LAYMANN, *Theologia moralis*, lib. 5, tract. 10, pars 4, cap. 2, n. 1: «non ita vero se res habet in ministracione sacramenti Baptismi Confirmationis et c. in quibus error circa personam [...] sacramentum non vitiat: quia virtualis ministrantis intentio esse debet baptizandi, confirmandi hominem praesentem, ac capacem, quicumque ille sit».

⁷⁴ P. LAYMANN, *Theologia moralis*, lib. 5, tract. 10, pars 4, cap. 2, n. 2: «Error circa qualitatem [...] matrimonium non infirmat [...] nisi actualis intentio fuisset, saltem animo retenta, non accipiendi eam, nisi primogenita sit. Secundo: nisi error qualitatis etiam in errorem substantiae, sive personae redundet. [...]. Id vero tunc evenire solet, si per qualitatem unam, vel plures certa persona describatur, animoque designetur, quae visu alioquin ignota est».

⁷⁵ I. AE. TRULLENCH, *Praxis sacramentorum*, lib. 7, cap. 9, dub. 3, n. 3: «error substantiae personae [...] irritat matrimonium iure ecclesiastico et naturali, ita communiter Doctores. Quod irritet iure ecclesiastico patet [...]. Quod etiam sit invalidum iure naturae, patet, quia hic error aufert consensum in materiam substantialem contractus matrimonii, quia in hoc contractu personae contrahentes sunt materia (etsi remota) substantialis: at consensus in materiam substantialem contractus ex natura sua, seu iure naturali ipsius contractus est necessarius ad valorem illius, ergo eo sublato, tollitur naturaliter matrimonium».

dell'*error redundans*, inteso sia in senso oggettivo, cioè come errore su qualità individuante, che nel senso soggettivo di errore su qualità voluta *directe et formaliter* dal contraente. Va da sé che solo la prima accezione di errore ridondante, in quanto sottospecie dell'errore di persona, può dirsi rientrante nella categoria dell'*error versans circa substantiam actus*, dovendosi, invece, ricondurre la seconda all'ambito applicativo dell'*error recidens in condicionem*.

La terminologia non è nuova: *error substantiae personae* significa semplicemente *error personae*, così come *materia substantialis* è locuzione che già per altri, nella stessa forma, indicava l'oggetto del contratto.

11. Esteban Fagundez (1577-1645)

L'errore sulla sostanza ricorre, per questo autore, nel caso di chi, per esempio, volendo acquistare una collana d'oro o una gemma preziosa, compri di fatto un monile di rame indorato o un pezzo di vetro⁷⁶. La nullità discende per diritto naturale da un simile errore per il difetto di consenso sull'oggetto del contratto, dovuto ad un previo difetto di conoscenza: un consenso, difatti, nelle ipotesi surriferite, si produce rispetto a quanto l'agente erroneamente si è rappresentato, cioè riguardo alla collana d'oro o alla gemma preziosa, ma non relativamente a ciò che, nella realtà, è stato oggetto di compravendita, cioè il monile di rame indorato o il pezzo di vetro⁷⁷.

Gli esempi addotti potrebbero nuovamente indurre a ritenere che per *error circa substantiam* l'autore abbia inteso l'*error in substantia* o *materia* dei Romani, ossia l'errore su qualità dell'oggetto così importanti da determinarne l'appartenenza, sotto un profilo naturalistico o economico-sociale, ad una categoria di cose piuttosto che ad un'altra.

⁷⁶ E. FAGUNDEZ, *De iustitia*, lib. 1, cap. 3, n. 4: «Circa substantiam datur quando, v.c. vis emere torqueum aureum et de facto accipis alchimicum, vel cupreum deauratum, aut quando vis emere gemmam pretiosam, veluti adamantem, et de facto accipis crystallum, vel vitrum».

⁷⁷ E. FAGUNDEZ, *De iustitia*, lib. 1, cap. 3, n. 5: «Si error, vel dolus detur circa substantiam rei, de qua contrahis, eo ipso contractus de iure naturali est nullus. [...]. Ratio est, quia deest consensus necessarius ad valorem contractus: non enim consensus, quem emens habuit, dum emit, fuit consensus circa hanc rem; v.c. circa vitrum, aut torqueum alchimicum, sed circa adamantem, et torqueum aureum: et sic respectu vitri, aut alchimiae numquam habuit consensum contrahendi, nec voluit contrahere, nec contractum inivit: non enim censemur velle, quod nullo modo agnoscimus; nam nihil volitum quin praecognitum».

Siamo persuasi che, in questo autore, come nella maggioranza di quelli che riportano il caso esemplificativo dell'acquisto di vetro preso per gemma, di aceto scambiato per vino e simili, il ricorso a queste fattispecie serve a richiamare un'altra figura romana di errore sostanziale: quella dell'*error in corpore* o *in obiecto*, vale a dire dell'errore sulla individualità fisica dell'oggetto del contratto. Per l'autore che consideriamo in ispecie, questa conclusione è suffragata dalla considerazione che, dopo aver trattato dell'errore *circa substantiam* ed averne riportato una specificazione nel caso dell'acquisto di un monile ritenuto d'oro ma in realtà di rame indorato — ipotesi che i giureconsulti romani avrebbero senz'altro classificato, lo si ripete, come di *error in substantia obiecti* —, egli introduce la figura dell'errore *circa accidentia substantialia*, cioè versante su qualità dell'oggetto così importanti nella comune estimazione da potersi ritenere rientranti nella *substantia rei*⁷⁸. Evidentemente, dunque, la figura di cui aveva in precedenza argomentato è distinta da quella ora riferita e se quest'ultima è assimilabile, com'è palese, alla categoria romana dell'*error in substantia* o *materia*, la prima deve ricondursi a quella dell'*error in corpore*.

Error circa substantiam rei significa, dunque, errore sull'oggetto del consenso, mentre *error circa accidentia substantialia* vuol dire errore sulle proprietà del medesimo che, secondo un criterio oggettivo di valutazione, risultano di particolare rilevanza.

12. Raffaele Aversa a Sanseverino († 1657)

Nel trattato sul matrimonio, l'autore muove dalla considerazione dell'effetto irritante che l'errore di persona produce, per diritto naturale, sul peculiare sacramento: manca del tutto il consenso in colui che, volendo contrarre con taluna, se ne trova di fronte un'altra, sia che l'errore abbia indotto la scelta sia che l'abbia solo accompagnata⁷⁹. Ciò

⁷⁸ E. FAGUNDEZ, *De iustitia*, lib. 1, cap. 3, n. 9: «Si error detur circa accidentia substantialia, hoc est, magni momenti, seu, quod idem est, circa qualitates, quae multum variant iudicium hominum, et reduci possunt facile iuxta prudentem existimationem ad substantiam rei circa quam contrahitur, contractus est nullus iure naturae spectato».

⁷⁹ R. AVERSA A SANSEVERINO, *De matrimonio*, p. 497: «Error personae plane dirimit matrimonium. Ita omnes docent [...] huiusmodi errorem dirimere matrimonium ex iure ipso naturae[...]. Et ratio est clara: quia ille qui putat et intendit contrahere cum alia persona, iam non habet verum consensum et animum contrahendi cum altera persona quae loco illius praesentatur: sed sine vero consensu et animo contrahendi non

assimila il matrimonio agli altri contratti, nei quali l'errore che versa sulla sostanza è invalidante, mentre nessun effetto provoca l'errore sulle qualità e sulle circostanze accidentali, anche se ben può accadere che l'errore di persona, che nel matrimonio è sostanziale, sia accidentale in altri contratti, come lo è per esempio nella compravendita: la similitudine, ciononostante, permane, giacché l'errore di persona, nel matrimonio, è errore sull'oggetto, al pari dell'errore sulla cosa alienata o sul prezzo nella compravendita⁸⁰.

La rilevanza dell'errore di persona nel matrimonio, d'altronde, si palesa come eccezionale anche se si opera il raffronto con gli altri sacramenti: in essi, pur potendo verificarsi il caso che il ministro indirizzi la sua intenzione ad un soggetto determinato, solitamente accade che quegli intenda amministrare alla persona presente, chiunque ella sia, onde l'errata rappresentazione del soggetto ricettore a nulla rileva, proprio al contrario di quanto succede nel matrimonio⁸¹.

Non ha efficacia invalidante, invece, l'errore sulle qualità della parte, che lascia sussistere il consenso sulla sostanza del contratto matrimoniale, sempre che non si tratti di qualità assunta a condizione o di *error qualitatis* ridondante in errore di persona: ipotesi, quest'ultima, che ha luogo quando l'errante ha individuato una determinata persona per il tramite di una qualità singolare che in realtà non sussiste⁸².

potest consistere matrimonium, nulloque humano iure suppleri potest talis consensus: ergo prorsus de iure naturae non valet tale matrimonium. [...]. Non solum inquam, si quis ex tali errore inducatur ad contrahendum cum ea persona quae ei offertur [...] sed etiam si quis cum tali errore contrahat, dispositus tamen contrahere etiam cum illa persona quae ei offertur, si eam agnosceret».

⁸⁰ R. AVERSA A SANSEVERINO, *De matrimonio*, p. 498: «Validi autem non sunt alii contractus, quando fiunt cum errore circa substantiam, sed ad summam quando fiunt cum errore circa qualitates et circumstantias accidentales: quare assimilantur in hoc contractui coniugali. Sed bene potest esse, ut error personae sit accidentalis in alio contractu, qui est substantialis in matrimonio: utpote per accidens est in emptione, si quis emat ab una vel alia persona, dum non erratur circa rem et pretium: maxime tamen per se est in matrimonio, ducere unam vel aliam personam».

⁸¹ R. AVERSA A SANSEVERINO, *De matrimonio*, p. 499: «Valida etiam non essent alia sacramenta, si quis intenderet determinate conferre tali personae et non alteri. Sed tamen non solet nec debet minister sic limitare suam intentionem; sed potius velle conferre personae praesenti quaecumque ea sit. In matrimonio vero recte quis determinat suam intentionem ad certam personam: ut si alia persona sit, non valeat matrimonium».

⁸² R. AVERSA A SANSEVERINO, *De matrimonio*, pp. 499-501: «Communis tamen et certa sententia est, errorem qualitatis per se non dirimere matrimonium [...] nisi tamen quis consensus solummodo conditionatum habuisset sub tali qualitate: aut nisi error

Anche qui, quando si parla di errore sulla sostanza, si intende dunque far riferimento all'errore sull'oggetto: ipotesi per la quale si utilizzano le locuzioni *error circa substantiam* o *error substantialis*.

L'associazione del termine *substantia* al vocabolo *contractus* compare solo in ambito matrimoniale per indicare nuovamente l'oggetto del contratto, che qui è dato dalle persone dei contraenti, sicché *substantia contractus* è locuzione che presso questo autore ha valenza semantica identica a quella che altri autori riconnettono all'espressione *substantia rei*.

13. Giovanni De Lugo (1583-1660)

Trattando dell'errore che può inficiare i contratti in generale, il card. De Lugo adduce come esemplificazione dell'errore sulla sostanza l'invalso caso dell'acquisto di oricalco ritenuto oro o di vetro scambiato per pietra preziosa, la nullità derivando, in queste ed in simili ipotesi, dal difetto di volontà⁸³. Nuovamente giova rilevare che, pur trattandosi di fattispecie suscettibili di essere interpretate come di errore su qualità oggettivamente importanti dell'oggetto (l'*error in substantia* o *materia* dei Romani), sembra più plausibile ritenere che con esse si intenda richiamare, piuttosto, la categoria dell'errore sull'oggetto medesimo, presso i romani designato con la locuzione *error in corpore* o *in obiecto*. La riprova di quanto detto sta nell'accostamento di quelle fattispecie all'ipotesi dell'errore di persona nel matrimonio, che in tanto è invalidante in quanto concerne l'individualità dei contraenti, che del peculiare contratto costituiscono l'oggetto⁸⁴.

qualitatis transeat in errorem personae[...]. Probatur ratione a priori: quia substantia huius contractus consistit in consensu inter personas, et de reliquo qualitates se habent accidentaliter [...] haec est regula ad discernendum quando error qualitatis transeat vel non transeat in errorem personae [...]. Nempe quando quis sub certa qualitate, seu penes certam qualitatem, format sibi conceptum cuiusdam singularis personae, et postea offertur ei persona non habens talem qualitatem, sed fingens eam habere: tunc est error personae».

⁸³ I. DE LUGO, *De iustitia et de iure*, disp. 22, sect. 6, n. 67: «aliquando enim error, seu deceptio versantur circa substantiam, ut si vendatur tibi aurichalcum pro auro, vitrum pro gemma, et tunc contractus procul dubio est omnino nullus ex defectu voluntatis, quae non terminatur ad emendum vitrum, sed gemmam».

⁸⁴ I. DE LUGO, *De iustitia et de iure*, disp. 22, sect. 6, n. 67: «Unde hic error irritat matrimonium; si verbi gratia volenti ducere Mariam, offeratur pro ea foemina diversa fingens se esse Mariam, quam tu vis ducere: tunc enim error versatur circa substan-

L'errore sostanziale, dunque, sia per i contratti in generale che per il matrimonio, è identificato con il solo errore sull'oggetto dell'atto: fatti-specie per la quale l'autore utilizza l'espressione *error versans circa substantiam*.

14. Giovanni De Dicastillo (1585-1653)

Per dimostrare che l'errore di persona, nel matrimonio, è dirimente, questo autore si serve dell'esempio del Patriarca Giacobbe cui, per frode del suocero, fu presentata, al posto della promessa sposa Rachele, Lia, con la quale, una volta scoperto l'inganno, Giacobbe volle egualmente unirsi in matrimonio, così validamente contraendo solo in virtù del secondo consenso⁸⁵.

L'*error personae*, sia antecedente che concomitante, è irritante perché esclude il consenso sulla materia sostanziale del contratto matrimoniale che è data dalle persone dei nubenti⁸⁶. Parimenti è invalidante l'*error redundans*, qui inteso come versante su qualità propria di una sola persona⁸⁷. Di contro, l'errore di persona negli altri sacramenti è irrilevante, perché, il ministro del battesimo, della confermazione o della penitenza, tanto per esemplificare, volge il suo intento alla persona che ha innanzi a sé, chiunque ella sia⁸⁸.

tiam: quare sive proveniat ex culpa contrahentis, sive ex culpa alterius, sive nullius culpa, parum refert, cum aequè impediatur voluntarium requisitum ad valorem contractus».

⁸⁵ I. DE DICASTILLO, *De sacramentis*, tract. 10, disp. 7, dub. 4, n. 56: «Consentiunt Doctores errorem personae dirimere matrimonium, ut contingit Iacob Patriarchae cui fraude soceri Laban pro Rachele, quam sibi uxorem desponderat, fuit supposita Lia, cum qua postea deprehenso dolo, vel errore consentit Iacob et ratione sequentis non vero prioris consensus valuit postea matrimonium».

⁸⁶ I. DE DICASTILLO, *De sacramentis*, tract. 10, disp. 7, dub. 4, n. 56: «Irritum vero est matrimonium, sive error det causam contractui, sive non [...] quia [...] non manet locus consensui in materiam substantialem contractus matrimonii, quia in hoc contractu personae ipsae sunt materia substantialis et ex natura rei, seu iure naturali contractus requirit consensum in materiam substantialem ad sui valorem».

⁸⁷ I. DE DICASTILLO, *De sacramentis*, tract. 10, disp. 7, dub. 5, n. 70: «Respondent communiter Doctores tunc errorem qualitatis redundare in errorem personae, quando qualitas, in qua erratur, respicit aut denotat certam quandam determinatam personam distinctam ab ea, quae tunc praesens est».

⁸⁸ I. DE DICASTILLO, *De sacramentis*, tract. 10, disp. 7, dub. 4, n. 56: «maxime differt celebratio huius contractus ab administratione aliorum Sacramentorum: nam, qui praesenti administrat v.g. Baptismum, Confirmationem, aut Poenitentiam, intendit personae sibi praesenti administrare, quaecunque illa sit».

Anche Dicastillo, come diversi autori precedenti, si serve, per alludere alle persone fisiche dei nubenti, della locuzione *materia substantialis contractus matrimonii*.

15. Leander De SS. Sacramento († 1669)

Dell'errore sostanziale questo autore si occupa nel trattato sul matrimonio, laddove connette l'efficacia irritante che promana dall'errore di persona al difetto di consenso che esso induce nell'errante e al principio naturale della necessaria sussistenza, per la validità del contratto matrimoniale, di un consenso libero e volontario⁸⁹. L'errore di qualità, di contro, non presenta attitudine invalidante perché non concerne la sostanza del matrimonio, ossia l'oggetto del contratto, che è dato dalle persone fisiche dei nubenti⁹⁰, rappresentando eccezioni alla regola il caso della proprietà assunta a condizione e quello dell'*error redundans*, qui inteso come falsa rappresentazione di qualità individuante⁹¹.

Constatata la coincidenza dell'errore rilevante con l'errore di persona e con i due tipi di errore sulle qualità di cui si è detto, giova ribadire che la categoria oggetto del nostro studio comprende i soli casi di errore oggettivamente sostanziale, sicché da essa esula l'errore sulle qualità dedotte in condizione, riconducibile, piuttosto, alla figura generale dell'*error recidens in condicionem*.

Il termine *substantia* ricorre una sola volta, per indicare l'oggetto del contratto matrimoniale e, dunque, le persone dei contraenti.

⁸⁹ LEANDER A SS. SACRAMENTO, *Quaestiones morales theologicae*, T. 1, tract. 9, disp. 10, q. 1: «An error antecedens actum Matrimonii, circa personam, cum qua contrahitur, dirimat, reddatque nullum Matrimonium? Respondeo certissime dirimere. Quia ad contrahendum Matrimonium requiritur voluntas, seu consensus positivus: sed hic, nec datur, nec potest dari simul cum errore personae [...] ergo ex defectu consensu invalidum erit tale Matrimonium»; q. 3: «dirimere iure naturali. Quia error praefatus aufert omnem voluntatem, et consensum positivum: at sic est, quod Matrimonium initum absque consensu est ipso iure naturali irritum».

⁹⁰ LEANDER A SS. SACRAMENTO, *Quaestiones morales theologicae*, T. 1, tract. 9, disp. 10, q. 4: «talem errorem [circa qualitatem] minime dirimere Matrimonium [...]. Quia, si cum errore qualitatis, non ignoratur persona, semper permanet obiectum contractus Matrimonii; ergo et substantia Matrimonii; cum haec, non circumstantiis accidentalibus, sed ab obiecto per se desumatur».

⁹¹ LEANDER A SS. SACRAMENTO, *Quaestiones morales theologicae*, T. 1, tract. 9, disp. 10, q. 4: «dummodo id [matrimonium] nec contrahatur cum conditione [...] nec error qualitatis redundet in errorem personae. [...] ut si foemina proponat sibi in mente alium primogenitum Regis Hispaniae, in quam expresse, et directe vult consentire, et putans contrahere cum eo, contrahat cum secundo eiusdem Regis Filio».

16. Tommaso Tamburini (1591-1675)

Nel trattare della influenza dell'errore nel contratto di compravendita, Tamburini, dopo aver affermato l'efficacia invalidante dell'errore sulla sostanza, dovuta al difetto di consenso che esso ingenera⁹², si sofferma sulla distinzione tra ciò che costituisce la sostanza e ciò che è solo qualità e quindi accidentale. La riflessione lo conduce alla considerazione che due criteri concorrono a definire il concetto di sostanza: quello fisico, in virtù del quale il termine indica l'individualità materiale dell'oggetto del contratto, e quello intenzionale, per il quale nella sostanza rientra quanto l'agente ha voluto *principaliter et fere adaequate*. Mentre nel matrimonio la sostanza resta individuata dal solo criterio fisico, sicché è sostanziale soltanto l'errore che versa sulla individualità dei contraenti, non così è per gli altri contratti, nei quali la sostanza va al di là della nozione fisica per coinvolgere ciò a cui l'agente ha particolarmente mirato nella emissione del consenso. La compravendita di un cavallo è nulla per errore versante sulla sostanza, per esempio, se l'intento dell'acquirente era di comprare un esemplare capace di sostenere un lungo cammino o di generare prole e l'alienazione ha avuto ad oggetto un cavallo vecchio, inadatto alla soddisfazione delle pretese di chi, proprio in virtù di queste, lo aveva comprato⁹³. Evidentemente, qui il termine «sostanza» ha un significato più ampio di quello che ad esso assegna la formula del can. 126 oggetto del nostro studio, poiché comprende anche quanto soggettivamente rientra nell'oggetto del consenso, ossia per il tramite di uno specifico atto vo-

⁹² T. TAMBURINI, *Explicatio Decalogi*, lib. 8, tract. 3, cap. 7, §11, n. 16: «si sit error in substantia, nullus est contractus, quia nullus est consensus».

⁹³ T. TAMBURINI, *Explicatio Decalogi*, lib. 8, tract. 3, cap. 7, §11, n. 17: «Quid hic intelligatur nomine substantiae, et nomine qualitatis? Respondeo, id permaxime refert cognoscere, ne in multos errores prolabar. Certum est ergo non intelligi (semper) haec physice. Si enim tu velles emere equum ad iter multorum dierum, vel ad prolem gignendam, et loco equi iuvenis daretur tibi equus annosus: certe non esset deceptio in substantia physica, et tamen esset error in substantia in re nostra. Et quamvis in matrimonio deceptio illud irritans sit ea, quae affert errorem in persona et substantia physica vel etiam in qualitatibus quando hae refunduntur in errorem personae; at in aliis contractibus magis late patet deceptio in substantia: ita nimirum, ut nomine substantiae intelligatur illud obiectum, quod principaliter et fere adaequate movet hominem ad contrahendum; nomine qualitatis illud, quod minus principaliter. Quare si res differat notabiliter ab obiecto a te intento et cogitato, dicetur adesse error in substantia, si differat leviter, dicetur adesse in qualitate».

litivo dell'agente, ciò che risulta indicato dalla norma codiciale con l'apposita locuzione di *condicio sine qua non*.

In verità, nel prosieguito della digressione sul concetto di *substantia* intesa non in senso fisico, perde di chiarezza il significato soggettivo della nozione, poiché, pur richiamandosi a qualità che l'agente tiene particolarmente in conto nel momento in cui presta il consenso, l'autore riporta esempi di errore su circostanze che per tutti, e non solo per quel determinato soggetto, sono suscettibili di produrre un mutamento notevole dell'oggetto della volizione. L'esempio del voto di andare a Roma vale ad illuminare quanto detto. Se il promittente emette il voto di pellegrinaggio perché ingannato sulla distanza, l'errore è sostanziale se la città è molto lontana, mentre è solo accidentale se l'eccesso di distanza, rispetto a quanto appreso, è di scarso rilievo⁹⁴. Com'è palese, in questo caso, la circostanza della distanza è sì determinante del consenso di quel promittente, tanto da atteggiarsi a condizione del suo atto volitivo, ma è anche grave su un piano meramente oggettivo; è cioè atta a produrre una modifica rilevante dell'oggetto del voluto per chiunque si trovi in quella situazione. Sembra, dunque, che l'autore, nell'illustrare il concetto di *substantia*, ed il *quid pluris* rispetto alla nozione fisica in specie, oscilli tra il criterio obiettivo di individuazione e quello soggettivo. L'incertezza potrebbe risolversi in favore del criterio oggettivo sul fondamento della considerazione che l'argomento è inserito nella più ampia tematica della distinzione tra «sostanza» e «qualità» ed è noto che il problema, postosi nel diritto romano, veniva ivi risolto con la riconduzione alla *substantia* di quelle proprietà dell'oggetto che, su di un piano meramente oggettivo, rilevano al punto da determinarne l'appartenenza ad un genere di cose piuttosto che ad un altro. Ulteriore argomento a sostegno di questa interpretazione può ricavarsi dalla eccezione costituita dal matrimonio. L'autore, sostenendo che, per il peculiare contratto, non si diano altri significati del termine *substantia* che quello fisico, specifica, subito dopo, che intende riferirsi all'errore di persona e all'errore su qualità che ridondi in errore di persona: non chiarisce, però, almeno in questa sede, che cosa intenda per *error redundans*, se cioè voglia alludere all'errore su qualità individuante, all'errore che versi su qualità intese con particolare intensità o ad entrambe le specie di errore. In altra ope-

⁹⁴ T. TAMBURINI, *Explicatio Decalogi*, lib. 8, tract. 3, cap. 7, §11, n. 17: «si quis te decipiens dicat Romam parum distare, et ideo eius peregrinationem voveas, deciperis in substantia, si multum distet ab eo, quod dictum tibi est».

ra, egli palesa il suo intendimento, considerando *error redundans* anche i casi di qualità comuni assurte a condizioni del consenso⁹⁵. Stando così le cose, nella nozione fisica di «sostanza» rientrerebbero, quanto al matrimonio, le individualità dei contraenti, le loro caratterizzazioni individuanti e le qualità volute con particolare intensità. Orbene, l'autore afferma che, per i contratti diversi dal matrimonio, nella *substantia* rientra qualche altra cosa ancora. Va da sé che questa aggiunta non può che essere costituita da quelle qualità che, su un piano squisitamente oggettivo, sono a tal punto rilevanti da determinare l'appartenenza dell'oggetto del voluto ad un genere di cose piuttosto che ad un altro. D'altro canto, la tesi è corroborata dall'uso del sostantivo *homo* («ut nomine substantiae intelligatur illud obiectum, quod principaliter et ferre adaequate movet *hominem*...») per indicare il soggetto tipo del contratto e non quel determinato soggetto che, nel caso particolare, si è indotto a contrarre.

L'incertezza potrebbe, di contro, dipanarsi a favore del criterio soggettivo ove si considerasse il solo esempio dell'acquisto di un cavallo vecchio erroneamente ritenuto giovane: qui difatti, l'età del cavallo è una semplice qualità che, solo per il tramite di una specifica intenzione del contraente, può assurgere ad elemento sostanziale della compravendita. D'altra parte, c'è errore sulla sostanza, afferma l'autore, se la cosa differisce notevolmente dall'oggetto *a te intento et cogitato*: da te contraente del caso, dunque, e non da un potenziale, astratto soggetto.

In definitiva, deve ritenersi, a parere di chi scrive, che non siano del tutto lineari le argomentazioni addotte nel tentativo di spiegare il concetto di «sostanza», poiché non si comprende agevolmente se, nell'estendere la nozione al di là dell'elemento fisico, l'autore abbia inteso riferirsi a ciò che oggettivamente rientra nella *substantia*, in quanto elemento di obiettiva rilevanza, o a quanto nel nucleo sostanziale di un atto ricade solo soggettivamente, cioè per mezzo della specifica disposizione volitiva del contraente. La soluzione con cui, per parte nostra, riteniamo di dover concludere la questione va nel senso della ammissione di entrambe le letture, sicché la *substantia*, per l'autore che si considera, comprende, oltre all'individualità dell'oggetto, le proprietà del medesimo che rilevano particolarmente sia sotto un profilo meramente oggettivo sia per effetto della specifica volizione dell'agente del caso.

⁹⁵ T. TAMBURINI, *Iuris divini*, pars 1, lib. 8, tract. 1, cap. 2, nn. 11-22.

Nella parte della *Explicatio Decalogi* dedicata al giuramento, Tamburini rileva la nullità del medesimo nell'ipotesi in cui venga prestato per errore o dolo sulla sostanza, risiedendo la ragione della invalidità nel difetto di consenso. Così, per esempio, se, nell'erroneo convincimento che un certo oggetto di vetro sia una gemma, si giura di acquistarlo, non si presta il consenso alla vendita del vetro, né si giura di concludere quel tipo di vendita⁹⁶. Non producono nullità del giuramento, ma solo il diritto dell'errante al risarcimento dei danni, l'errore o il dolo che versino su elementi accidentali, lasciando essi sussistere il consenso sulla sostanza⁹⁷.

Riguardo al matrimonio, l'autore riconosce efficacia invalidante all'errore sulla persona, inteso come errore sulla individualità fisica dei nubenti, sia esso antecedente o concomitante, vincibile o invincibile, derivando la nullità dal difetto di consenso sull'oggetto del contratto: come nella compravendita l'acquisto di vetro erroneamente preso per oro produce nullità dell'atto, così nel matrimonio è nullo il consenso prestato a Berta nel falso convincimento che si tratti di Maria⁹⁸.

Da uno sguardo d'insieme sul pensiero dell'autore si trae la conclusione che l'errore sulla sostanza è identificato con l'errore che verte sull'oggetto dell'atto o su qualità dello stesso particolarmente degne di considerazione per gli uomini in genere o per l'agente specifico. Per entrambe le specie di errore è adoperata la formula *error in substantia*:

⁹⁶ T. TAMBURINI, *Explicatio Decalogi*, lib. 3, cap. 3, n. 21: «Quando per errorem, vel dolum in substantia dantem causam contractui, aliquid cum iuramento promisisti, ad nihil obligaris. Ratio est, quia tunc abfuit consensus. Si quis enim deceptus quod haec est gemma, cum sit vitrum, illam, etiam cum iuramento, emit, non consentit in emptionem hanc, quae est vitri, nec in illam iurat».

⁹⁷ T. TAMBURINI, *Explicatio Decalogi*, lib. 3, cap. 3, n. 21: «Dixi autem (per dolum in substantia) nam si dolus vel error versetur circa accidentia, licet deceptus semper habeat ius ad sui damni, si quod patitur, compensationem; tamen non infirmatur iuramenti obligatio, sed relaxatione opus est, quia tunc iam adest consensus quo ad rem substantialem».

⁹⁸ T. TAMBURINI, *Iuris divini*, pars 1, lib. 8, tract. 1, cap. 2, n. 6: «Error circa substantiam personae, ut cum unus, vel una supponitur pro alio, vel pro alia sive sit antecedens, sive concomitans, sive vincibilis, etiamsi crassus sit, et supinus, si invincibilis, irritum prorsus reddit matrimonium. [...] Et ratio est manifesta, quia huiusmodi errores, et quicunque similes, contingunt ignoratam eam personam, in quam, tanquam in obiectum rendere deberet consensus; at circa id, quod ignoratur, nullus actus, seu consensus voluntatis tendere potest, iuxta illud iuris: Errantis nullus est consensus. Confirmatur, si quis volens a te emere aurum, tu ei des vitrum, quem tamen ipse per errorem putet, esse aurum, nonne est invalida emptio? Ita igitur erit, si Antonius volens ducere personam Mariae, inveniat esse Bertam».

formula che, in ambito matrimoniale, lascia il posto alla locuzione *error circa substantiam personae*, che significa errore sulla persona, cioè sulla sua individualità corporea.

17. Giorgio Gobato (1600-1679)

Riguardo al matrimonio, Gobato ripete la dottrina tradizionale circa l'efficacia invalidante dell'errore sulla persona, inteso come errore sulla soggettività fisica dei contraenti, riportando l'esempio solito di chi sposa Berta pensando trattarsi di Caia e ravvisando il motivo della invalidità nel difetto di consenso⁹⁹. L'errore di qualità, normalmente irrilevante, genera nullità quando si tratti di caratterizzazioni individuanti; quando la qualità sia il fine del matrimonio, sicché il sacramento sia l'unico mezzo per raggiungere lo scopo, e quando la proprietà sia posta ad oggetto di una condizione¹⁰⁰.

E' evidente che solo la prima specificazione dell'*error qualitatis* invalidante può considerarsi rientrante nella categoria dell'*error versans circa substantiam actus*, dell'errore, cioè, oggettivamente irritante, dovendosi ricondurre le altre alla specie dell'errore *recidens in conditionem*.

Le formule usate sono quelle tipiche: *error circa substantiam personae* indica l'errore sulle individualità dei contraenti, mentre *error qualitatis redundans in substantiam personae* è l'errore sulle qualità eccezionalmente rilevante.

⁹⁹ G. GOBATO, *Operum moralium*, tract. 9, casus 4, n. 106: «Error circa substantiam personae tollit semper consensum necessarium ad valorem matrimonii [...]. Tunc est error circa substantiam personae, quando quis contrahit cum aliqua, putans esse hanc individuum numero, cum tamen sit alia individua numero. Ita omnes declarant exemplo, quo contrahis cum Bertha putans esse Caiam».

¹⁰⁰ G. GOBATO, *Operum moralium*, tract. 9, casus 4, n. 113: «Regula I. Error qualitatis, redundans in substantiam personae, impedit valorem matrimonii [...] quando important hae qualitates determinationem et individuationem personae [...]. Regula II. Quando qualitas est finis matrimonii, ita ut matrimonium sit unicum medium ad finem illum assequendum, seu obtinendam illam qualitatem»; n. 115: «Regula III. Quando dicis formaliter expressa conditione: si haec, aut illa (honestas) qualitas adsit, contraho; si non adsit, non contraho»; n. 116: «Regula IV. Quando quis contrahit cum aliqua, propter aliquam in ea qualitatem, ita apprehensam, et aestimatam [...] et huic innitatur expresse, ut sine ea non contraheret [...]. Ratio est, quia in tali casu assensus pendet ab illa qualitate, eamque habet pro conditione assensus».

18. Giovanni Caramuel (1606-1682)

Anche Caramuel, come Tamburini, lamentando la scarsa attenzione della dottrina al nodo problematico del concetto di «sostanza», tenta di portare chiarezza nella questione, a nostro parere con esiti migliori di quelli conseguiti dal suo collega. E' netta ed univoca, difatti, in questo autore, la linea di separazione tra il criterio oggettivo, fisico, di individuazione della *substantia* e quello soggettivo. Sotto il profilo obiettivo, è sostanziale ciò che occorre perché una data cosa possa sussistere come tale, mentre attiene all'accidentale quanto può esserci e non esserci senza che l'identità dell'oggetto risulti compromessa. Dal punto di vista morale, invece, è essenziale ciò che i contraenti, per il tramite della loro volizione, fanno rientrare nell'oggetto del contratto, essendo solo accidentali quelle proprietà che non incidono affatto, una volta che siano presenti o assenti, sull'integrità del voluto¹⁰¹. Da quanto detto discende che ciò che è accidentale in senso fisico può essere sostanziale in senso intenzionale, come nel caso di chi, volendo acquistare un cavallo bianco per completare la serie di cavalli di quel colore, rimasta incompleta per la morte di un esemplare, riceve un cavallo nero¹⁰²: evidentemente, sebbene il colore sia di per sé nient'altro che una qualità fisica accidentale, nel caso specifico trattasi di elemento che è reso sostanziale dalla peculiare volizione del contraente.

¹⁰¹ I. CARAMUEL, *Theologia moralis*, lib. 2, cap. 7, fund. 70, §4: «Cum agitur de errore quoad substantiam, et de errore quoad qualitatem, seu accidens, non omnes Doctores nodum tangunt: non enim hic agitur de substantia et qualitate rei obiectivae sed de substantia et qualitate ipsius contractus. Sic anima est pars substantialis et essentialis hominis, quia sublata non manet homo sed cadaver. Manendo in physicis, illud est substantiale seu essenziale, quod per se requiritur, ut res sit [...]. Accidens est, quod potest adesse et abesse absque subiecti corruptione [...]. Transeo ad Moralia. Illud est de substantia contractus, quod intenditur per se a contrahentibus, quo sublato aufertur obiectum contractus. Illud autem est contractus aut qualitas, quod potest adesse et abesse absque contractus corruptione. Hinc patet, accidentia physica esse posse de substantia contractus».

¹⁰² I. CARAMUEL, *Theologia moralis*, lib. 2, cap. 7, fund. 70, §4: «Habeas in rheda sex albos equos, et uno mortuo cum Francisco pacisceris de alio equo, qui numerum compleat. Recipit ille numeratum pecuniam, et equum optimum, nigrum tamen, adducit Te deceptum conquereris; et ille ait, errorem non fuisse in substantia sed in qualitatem color enim est qualitas, adeoque pactum et contractum subsistere. Sed ego hic colorem esse equi qualitatem concedo, nego tamen esse qualitatem contractus: si enim contractus fuit, non de quocumque equo, sed de albo, albedo requiritur per se, ut satisfiat contractui».

Va da sé che del concetto di *substantia* così ampliato a noi interessa soltanto quel nucleo che l'autore qualifica come essenziale sul fondamento di un criterio obiettivo, dovendosi invece ricondurre quanto è sostanziale solo in senso intenzionale nell'alveo del meccanismo condizionale.

Nella parte della *Theologia moralis* dedicata al matrimonio, Caramuel chiama *error in persona* quell'errore che la dottrina del tempo solea definire *error redundans*, poiché fa il caso di Sempronio che, volendo sposare una donna conosciuta solo *ex fama*, figlia di un certo conte a lui ben noto, impalma una prostituta¹⁰³. E' palese che, così inteso, l'*error redundans* è articolazione dell'errore oggettivamente sostanziale.

Questo autore, in definitiva, ravvisa l'errore sulla sostanza nell'errore che verte sull'oggetto dell'atto, fisicamente inteso, ed in quello che verte su aspetti di per sé accessori che diventano sostanziali per la specifica intensità con cui l'agente li ha voluti. Va da sé — giova ripeterlo — che solo la prima delle specificazioni richiamate può ritenersi rientrante nella categoria oggetto del nostro studio, risolvendosi la seconda nella figura dell'*error recidens in condicionem*. La terminologia risente della peculiare impostazione concettuale, poiché, quando la sostanza è intesa in senso fisico, ricorre l'espressione *substantia rei obiectivae*, mentre, se la sostanza rileva in senso intenzionale, si adopera la locuzione *substantia contractus*. Anche in questo autore, dunque, l'associazione della *substantia* al *contractus* rinvia ad un significato più ampio di quello connesso all'accoppiamento *substantia-res*, sebbene qui la maggiore ampiezza di contenuto sia dovuta all'inglobamento, nel concetto di sostanza, di ciò che, essendo di per sé accidentale, cessa di essere tale per l'operatività del meccanismo condizionale.

¹⁰³ I. CARAMUEL, *Theologia moralis*, lib. 2, cap. 7, fund. 70, §1: «Erat Romae Sempronius homo Germanus; dives, sed non nobilis. Reperit ibi unam foeminam alto nomine praeditam, quae se dicebat filiam Comitum N. fugisse parentum tyrannidem, velle nubere. Cognoscebat Sempronius Comitem, sciebat illum habere filiam, quae rigorem, et domum pertaes ad Monialium Asceterium confugerat. Credit hanc esse, et illam in uxorem ducit. Revertitur in patriam opinione iam sua Comes factus; at ibi reperit Comitum filiam adhuc haerere apud Moniales, et hanc esse meretricem quandam, quae castae, et nobilis virginis nomen sumpserat»; §2: «Sane error in persona probatur. Comes enim Sempronio ex facie notus est persona determinata; et filia huius Comitum ex fama et nomine Sempronio nota, etiam est persona determinata: at illi non haec persona, sed alia quae per dolum, et fraudem hanc ipsam mentiebatur [...] traditur. Ergo erravit [...] in persona».

19. Hermann Busembaum (1609-1668)

Anche Busembaum riporta come esempio di errore sostanziale il caso della compravendita di aceto al posto del vino o di un pezzo di vetro in luogo di una gemma preziosa¹⁰⁴. Non irrita il contratto, di contro, l'errore che ricade su una qualità o circostanza accidentale, sempre che non si tratti di consenso condizionato¹⁰⁵: ipotesi, questa, per noi irrilevante, poiché riconducibile alla categoria dell'*error recidens in conditionem*.

L'uso della formula tradizionale *error versans circa rei substantiam* e la limitata trattazione della questione, ridotta al richiamo sommario delle acquisizioni dottrinali ormai consolidate, inducono a ritenere che l'espressione *rei substantia* sia stata intesa nel senso in cui lo intendeva la maggior parte degli autori del tempo, ossia come *res*, come oggetto, e non nell'accezione romana di qualità considerevoli dell'oggetto.

20. Cristoforo Haunoldo (1609-1688)

Nel trattato sui contratti in generale, Haunoldo, riportando l'esempio dell'acquisto di vetro ritenuto gemma preziosa, ribadisce la dottrina tradizionale sull'errore sostanziale: esso produce nullità del contratto per il difetto di quell'elemento essenziale che è il consenso¹⁰⁶. Anch'egli si interroga sul significato da attribuire al termine *substantia*, aderendo alla tesi della estensione della sostanza a ciò che per il tramite dell'intenzione dell'agente rientra nell'oggetto del consenso¹⁰⁷. Il

¹⁰⁴ H. BUSEMBAUM, *Medulla*, lib. 3, tract. 5, cap. 3, dub. 1, n. 4: «Item [invalidus est contractus] si contractus sit factus vi, dolo, vel errore versante circa rei substantiam: v.gr. si acetum pro vino, vitrum pro gemma vendidisti».

¹⁰⁵ H. BUSEMBAUM, *Medulla*, lib. 3, tract. 5, cap. 3, dub. 1, n. 5: «Non est invalidus contractus [...] si error vel dolus interveniat circa qualitatem aut circumstantiam accidentalem: v. gr. emisti vinum Mosellanum, putans esse Rhenanum: nisi forte intentio contrahentis fuerit conditionata non obligandi se, nisi existente tali qualitate aut circumstantiam».

¹⁰⁶ C. HAUNOLDUS, *Controversiarum de iustitia*, tract. 8, cap. 2, contr. 1, n. 67: «Quando versatur error circa substantiam rei, ut si emas vitrum, putans esse gemmam, contractum esse nullum, quia error in hoc casu facit, ut deficiat intentio, quae est de substantia contractus».

¹⁰⁷ C. HAUNOLDUS, *Controversiarum de iustitia*, tract. 8, cap. 2, contr. 1, n. 68: «Non sumuntur autem [...] substantia et accidentia physice, sed moraliter et civiliter»; n. 72: «et in hoc sensu omne illud praedicatum est de substantia rei, ad quam intentio est restricta».

riferimento che l'autore di seguito fa all'uso comune dei consociati e alla disposizione di legge come ai parametri di identificazione della *substantia rei* non deve indurre a ritenere che egli ritiri quanto prima concesso, e cioè che la sostanza possa restare individuata da un criterio soggettivo: il ricorso a quei parametri, difatti, serve solo nell'ipotesi che il contraente non si sia chiaramente espresso e si ponga, pertanto, la necessità di identificare ciò a cui egli ha ristretto la sua intenzione¹⁰⁸. Se con il rinvio al sentire comune o alla legge l'autore avesse voluto attribuire la qualifica di sostanziale ad un errore su elementi oggettivamente rilevanti, non avrebbe aggiunto che quel rinvio è strumento per verificare se il contraente abbia effettivamente ristretto l'intenzione a ciò su cui egli ha errato: l'errore su aspetti oggettivamente importanti rileva, difatti, a prescindere dalla intenzione dell'agente, tant'è che irrita anche se solo concomitante. Dunque, si può concordare con chi afferma che, nella dottrina di Haunoldo, il criterio del ricorso all'uso comune degli uomini è considerato solo sotto un profilo probatorio, per fondare la presunzione che la volontà del contraente sia implicitamente ristretta alla qualità sulla quale egli ha errato¹⁰⁹.

Giova ribadire che la sostanza, così intesa, eccede l'ambito che la disposizione del can. 126 oggi ricollega al termine, invadendo la sfera di operatività del meccanismo condizionale, di cui allo stesso canone.

Riguardo alla persona, l'autore osserva che il suo rapporto con la *substantia* varia a seconda dei contratti, sicché, mentre essa attiene senz'altro alla sostanza del contratto di matrimonio, è solo elemento accidentale per il contratto di compravendita, nel quale è indifferente per il venditore che l'acquirente sia uno piuttosto che un altro¹¹⁰.

¹⁰⁸ C. HAUNOLDUS, *Controversiarum de iustitia*, tract. 8, cap. 2, contr. 1, n. 72: «Quaerimus enim, quae restrictio, et quanta praesumenda sit tam in foro interno quam externo, quando aliquis error dat causam contractui, sed non satis se declaravit contrahens, an restrinxerit suam intentionem ad id in quo erravit [...]. Statuimus hanc regulam: omne illud praedicatum est de substantia rei in contractibus, ad quod ex communi hominum usu, vel ex dispositione legis praesumitur saltem implicite et virtualiter restricta intentio contrahentium».

¹⁰⁹ Cf. R. SERRES, *Error recidens in condicionem*, 95.

¹¹⁰ C. HAUNOLDUS, *Controversiarum de iustitia*, tract. 8, cap. 2, contr. 1, n. 80: «Contingit itidem, ut idem praedicatum individuale in uno genere contractus individuans personam in ordine ad nostram intentionem, et pertinens ad substantiam in aliis contractibus, non pertineat: v.g. "esse filiam Imperatoris" si in contractu Matrimonii pertinebit ad substantiam, in contractu venditionis non pertinebit, quia venditor non curat, etiamsi emens non sit ille, quem ipse putat esse».

Le formule sono quelle consuete, poiché l'errore sostanziale è detto *circa substantiam rei* e il sostantivo *substantia* compare associato anche al *contractus*, questa volta, però, senza alcuna differenza di contenuto rispetto alla locuzione *substantia rei*.

21. Giovanni Battista Gonet (1616-1681)

Trattando dell'impedimento dirimente dell'errore nel matrimonio, Gonet, dopo la classica quadripartizione in errore di persona, di condizione, di qualità e di fortuna¹¹¹, osserva che l'errore che versi sulla sostanza della persona rende nullo il contratto matrimoniale non solo per diritto umano, ma anche in forza del diritto naturale, a motivo del difetto di consenso che esso ingenera riguardo a ciò che nel matrimonio è essenziale, cioè riguardo alle persone fisicamente intese¹¹². La riprova di quanto detto discende dalla disamina degli altri contratti, nei quali l'errore sulla sostanza, inteso come errore sull'oggetto, produce nullità per diritto naturale, come in quella vendita, per esempio, in cui sia stato alienato orzo al posto di grano, oricalco invece di oro, vetro in luogo di una gemma preziosa: orbene, *a fortiori*, l'errore di persona rende nullo il matrimonio, che, in quanto unione perpetua dell'uomo e della donna, postula il consenso verso una persona determinata¹¹³. Non così avviene negli altri sacramenti che, per la validità, non richiedono che il consen-

¹¹¹ I.B. GONET, *Clypeus theologiae tomisticae*, vol. 6, tract. 8, disp. 9, art. 1, n. 1: «Notandum primo, quadruplicem in contractu Matrimonii contingere posse errorem, videlicet circa personam, ut cum Iacob existimans se ducere in Matrimonium Rachellem, accepit Liam. Circa conditionem, ut cum quis existimat se contrahere cum libera, et contrahit cum ancilla. Circa qualitatem personae, ut si putet esse pulchram, et nobilem, quae reipsa est deformis et ignobilis. Vel demum circa bona fortunae, putans esse divitem, quae pauper est».

¹¹² I.B. GONET, *Clypeus theologiae tomisticae*, vol. 6, tract. 8, disp. 9, art. 1, n. 3: «Dico primo, errorem [...] circa substantiam personae, facere Matrimonium irritum, non solum iure humano, sed etiam naturali [...]. Ratio utriusque partis manifesta est, error enim [...] circa personam, tollit consensum in essentialia Matrimonii, nimirum circa personam individuum, cum tamen ad Matrimonium iure naturae requiratur consensus in ea quae sunt ipsi essentialia».

¹¹³ I.B. GONET, *Clypeus theologiae tomisticae*, vol. 6, tract. 8, disp. 9, art. 1, n. 3: «Confirmatur: nam etiam in aliis contractibus error circa substantiam contractus, reddit illum irritum iure naturae, ut si quis pro tritico vendat hordeum, pro auro aurichalcum, pro gemma lapidem aut vitrum: ergo a fortiori in Matrimonio error [...] circa substantiam personae, facit Matrimonium irritum iure naturae; cum enim Matrimonium sit coniunctio maris et feminae, individuum vitae consuetudinem retinens, consensum postulat in determinatam personam, cum qua perpetua vita agenda est».

so del ministro si indirizzi a persona precisamente individuata, essendo sufficiente la volontà di amministrare al soggetto presente. Se, pertanto, si battezza o si assolve Giovanni nell'erroneo convincimento che si tratti di Pietro, in nulla è compromesso il valore del battesimo o della confessione, per la ragione che, in questi sacramenti, la persona a cui si amministra funge solo da soggetto ricettore, mentre, nel matrimonio, i nubenti costituiscono la materia stessa del sacramento. Parimenti, le persone sono l'oggetto del contratto di matrimonio, mentre fungono solo da soggetto nella compravendita di merci, di proprietà o di cose simili, onde l'errore di persona, nel contratto di vendita, non procura invalidità del medesimo, rilevando, invece, se oggetto dell'alienazione siano degli schiavi, a motivo della nuova coincidenza tra persona e materia del contratto¹¹⁴.

A fronte della efficacia irritante dell'errore di persona, nel matrimonio, sta l'irrelevanza dell'errore sulle qualità, dovuta alla estraneità di queste rispetto alla sostanza del contratto. Fa eccezione al principio ora esposto il caso dell'*error redundans*, inteso come errore su qualità comuni volute insieme alla stessa persona¹¹⁵.

¹¹⁴ I.B. GONET, *Clypeus theologiae tomisticae*, vol. 6, tract. 8, disp. 9, art. 1, n. 4: «Dices secundo, Reliqua Sacramenta ut valida sint, non requirunt ministri consensum in certam et determinatam personam cui conferenda sunt, sed sufficit consensus in praesentem, etiamsi ex errore putetur alia; si quis enim putans se baptizare vel absolvere Petrum, baptizat, vel absolvit Ioannem, valide illum baptizat, vel absolvit. Item in contractum venditionis error circa personam, illum non vitiatur; ut si Petro vendas, putans esse Paulum: ergo similiter error antecedens circa personam, non irritat contractum Matrimonii. Respondeo, concesso antecedente, negando consequentiam et paritatem. Ratio discriminis est, quia in reliquis Sacramentis, persona quae illa recipit, se habet dumtaxat per modum subiecti cui illa applicantur; in Matrimonio autem contrahentes, eorumque corpora, sunt materia ex qua ipsum Sacramentum constat. Similiter in contractu Matrimonii, persona ipsa est id quod traditur per contractum; secus in venditione mercium, aut praediorum, vel similium rerum; in venditione vero servi, quia persona cadit in materia contractus, error circa personam, contractum vitiatur; unde id quod est accidentale respectu unius contractus, potest esse substantiale respectu alterius».

¹¹⁵ I.B. GONET, *Clypeus theologiae tomisticae*, vol. 6, tract. 8, disp. 9, art. 1, n. 6: «Dico tertio, error circa qualitatem, quamvis sit antecedens, si non redundet in errorem personae, Matrimonium non irritat; bene tamen si in errorem personae redundet. Ratio est, quia quando error circa qualitatem, non redundat in errorem personae, non versatur circa substantialia personae, sed dumtaxat circa accidentia et extrinseca, qualitates enim sunt quaedam accidentia adhaerentes personae; bene tamen, quando error qualitatis redundat in errorem personae. Tunc vero error qualitatis redundare censetur in errorem personae, quando qualitas est simul cum persona per se intenta a contrahente;

L'errore sulla sostanza è qui identificato con l'errore sull'oggetto del contratto, per il quale si adoperano le espressioni *error circa substantiam contractus* o, nel caso del matrimonio, *error circa substantiam* (o *substantialia*) *personae*.

22. Santiago Illsung (1632-1695)

Anche Illsung, dopo aver rilevato l'efficacia irritante, per diritto naturale, dell'errore sostanziale, identifica la sostanza con ciò che soggettivamente rientra nell'oggetto del consenso, ossia per il tramite di una condizione del contraente, espressa o comunque ricavabile, per presunzione, dalla consuetudine o dalla disposizione di legge¹¹⁶. Dal trattato sul voto, tuttavia, risulta che egli si serve anche del criterio obiettivo per individuare il concetto di sostanza, poiché afferma che il voto è nullo quando in esso ricorre un errore, vincibile o invincibile, su qualcosa di «notevole», rientrante, questa volta sotto un profilo meramente oggettivo, nella sostanza dell'atto. Di seguito, difatti, chiarendo che cosa intenda per *substantia voti*, in essa ricomprende l'obbligo di eseguire una qualche azione e l'oggetto stesso della promessa: il voto è nullo se il promittente ignora che, con esso, egli si obbliga a compiere un dato gesto o se erra su una circostanza suscettibile di produrre un mutamento considerevole della cosa promessa, come sarebbe se emettesse voto di abbracciare un certo stato religioso ignorandone la regola dell'astinenza dalle carni o di andare a Roma pensando che la distanza sia esigua¹¹⁷. Evidentemente, nei casi riferiti l'errore è senz'altro og-

non redundat vero, quando non est simul cum persona per se intenta, etiamsi error talis qualitatis, causam dederit contractui».

¹¹⁶ I. ILLSUNG, *Arbor scientiae*, tract. 4, disp. 2, q. 6, art. 4, n. 354: «Dolus seu deceptio inducens alterum contrahentem in errorem substantialem quatenus scilicet obiectum, prout cognoscitur a contrahente, est substantialiter aliud ab eo, prout ut a parte rei iure naturali contractum irritum ac proinde iure positivo nunquam validabilem reddit, (censetur autem obiectum esse substantialiter aliud, quando caret aliqua conditione, ad quam contrahens suam intentionem vel actu restrinxit, vel ex consuetudinis aut Legis suppositione creditur restrinxisse). [...] Probatur. Deficiente consensu deficit contractus».

¹¹⁷ I. ILLSUNG, *Arbor scientiae*, tract. 5, disp. 1, q. 3, art. 1, §4, n. 82: «Quando interveniat error, sive positivus [...] sive negativus [...] et si is versetur circa aliquid notabile, spectans ad substantiam voti, talis error impedit promissionem liberam»; n. 83: «Ad substantiam voti spectat imprimis obligatio, qui enim ignorat voto induci obligationem executionis, nisi is habeat voluntatem eo vovendi, quo alii vovent, adeoque nisi implicite saltem in obligationem consentiret [...] is votum nullum, et irritum

gettivamente sostanziale, cioè tale per tutti e non solo per l'agente del caso che abbia appositamente ristretto la sua intenzione agli elementi su cui l'errore è caduto. A ben vedere, trattasi di ipotesi riconducibili alle figure romane dell'*error in negotio* e dell'*error in substantia obiecti*, cadendo l'errore, nell'un caso, sulla funzione stessa dell'atto (l'obbligo di eseguire una certa azione) e, nell'altro, su un aspetto dell'oggetto che, in base a criteri oggettivi di valutazione, può considerarsi particolarmente notevole (l'astinenza perpetua dalle carni e la lunga distanza dalla meta del pellegrinaggio). Il criterio soggettivo ritorna allorché si riconduce nella sostanza del voto il fine della promessa, inteso come scopo personale che il promittente si prefigge di raggiungere: così, è nulla la promessa con la quale ci si obbliga a dare l'elemosina a Pietro per lenire la sua indigenza, se Pietro in realtà non è povero. Parimenti è nullo il voto se la promessa di fare l'elemosina sorge dall'intento di impetrare, con essa, la buona salute di qualche amico erroneamente ritenuto infermo¹¹⁸.

Riguardo al matrimonio, la natura di errore sostanziale è riconosciuta all'errore di persona, per effetto del quale viene meno il consenso sull'oggetto dell'atto: conseguenza, questa, che non si produce nel caso di errore sulle qualità, a meno che non si tratti di qualità individuante o di caratterizzazione assurta a condizione¹¹⁹.

emitteret. Deinde etiam ad substantiam spectat materia voti. Hinc si quis nesciret circumstantiam, notabiliter mutantem materiam voti, is iterum invalide voveret e.g. si voveret Religionem Cartusianorum, nesciens statutam ipsi observantiam abstinendi a carnibus, vel vovens ad limina Apostolorum peregrinationem, putans facilem, et exiguum eo esse viam, talis immunis esset a voto».

¹¹⁸ I. ILLSUNG, *Arbor scientiae*, tract. 5, disp. 1, q. 3, art. 1, §4, n. 83: «Denique ad substantiam voti etiam spectat finis rei promissae, ad quem ipsa ex intentione voventis ordinatur: quia enim haec amatur, ut medium ad finem; hinc si ad eundem, prout intendebatur, non deserviat, aut utilis sit, hoc ipso mutatur bonitas rei amatae, et intentae per promissionem, adeoque deficit ipsa promissio. Ob hanc causam irritum est votum, nullamque obligationem pariens, quo quis vovit dare Petro eleemosynam ad sublevandam illius miseriam, si Petrus per errorem putatur esse pauper, et indigens eleemosyna. Vel si quis per illam intendebat impetrare sanitatem alicui amico, qui per errorem credebatur esse infirmus»; n. 84: «Itaque ex intentione voventis potissimum colligi debet, an circumstantia aliqua sit praecise accidentalis, vel in materiam aut finem voventis redundet».

¹¹⁹ I. ILLSUNG, *Arbor scientiae*, tract. 6, disp. 9, q. 3, art. 2, §1, n. 68: «Ut error iure naturali ob defectum consensus in hoc obiectum [...] dirimat matrimonium, debet esse circa personam, non vero circa qualitatem personae, nisi illa qualitas sit individualis determinatio ipsius personae adeoque error in illa sit error in persona ut si velles contrahere cum maiore natu, seu primogenita, et tibi sisteretur secundo genita [...] vel

Tirando le somme, l'*error substantialis* — così l'autore definisce l'erronea percezione della sostanza — consiste nell'errore che versa: a) sull'oggetto dell'atto, qui considerato nella estensione a quegli elementi naturalmente accidentali sui quali si appunta la volizione del contraente; b) sulle proprietà dell'oggetto che sono al medesimo talmente connaturate da falsarne la rappresentazione se ignorate, e c) sulla natura dell'atto, ossia sulla funzione giuridica che esso realizza.

L'articolazione ora riferita — giova sottolinearlo — è desunta dalla trattazione del voto e bene si attaglierebbe ad altri atti, come il giuramento o la compravendita, onde se ne è ritenuta lecita la generalizzazione, ma è inadatta all'inquadramento dell'errore sostanziale nel matrimonio, poiché per esso, come si è visto, rileva il solo errore sull'oggetto.

La *substantia*, riempita dei contenuti di cui si è detto, compare, sotto il profilo verbale, in associazione al nome dell'atto giuridico considerato (il voto) e mai in accoppiamento alla *res*: significativamente — riteniamo —, poiché è in via di progressivo consolidamento, a questo punto dello sviluppo dottrinale, l'estensione del concetto di sostanza al di là del mero oggetto dell'atto.

23. Giovanni Clericato (1633-1717)

Nelle sue *Decisiones de matrimonio*, Clericato identifica l'errore sulla sostanza con l'errore di persona, inteso come sbaglio nella rappresentazione della individualità corporea della comparte. L'invalidità discende, per diritto naturale, dal difetto di consenso sulla essenza del contratto, che, nel caso peculiare del matrimonio, è data proprio dalle persone dei contraenti¹²⁰. Del resto, l'errore sulla sostanza, cioè

nisi consensus in matrimonium formaliter fuerit conditionatus [...] in foro externo tamen, nisi conditio fuerit expressa, praesumitur fuisse absolutus».

¹²⁰ I. CLERICATUS, *Decisiones de matrimonio*, dec. 19, nn. 2-3: «Ille dicitur error personae, qui concernit substantiam, et individuum personam, cum qua matrimonium contrahitur; ut cum quis intendit contrahere cum una certa, et in mente sua determinata muliere; et tamen per errorem, aut per alicuius dolum, vel fraudem, contrahit cum alia [...]. Igitur error circa personam, cum qua quis intendit contrahere, est impedimentum dirimens Matrimonium, et quod ex iure naturali reddit ipsum nullum, irritum, et invalidum [...]. Ratio est, quia, qui errat, non consentit [...]. Sed ad contrahendum matrimonium necessarius est consensus [...]. Ergo deficiente consensu per errorem circa personam, cum qua contrahitur matrimonium, hoc remanet irritum, et nullum»; n. 16: «In matrimonio autem personae contrahentes pertinent ad substantiam, et essentiam contractus».

sull'oggetto, rende nullo ogni contratto: nella vendita, per esempio, genera invalidità la consegna di oricalco invece dell'oro¹²¹.

Quanto alle eccezioni al principio tradizionale della irrilevanza dell'errore sulle qualità, l'autore riporta le due possibilità del consenso condizionato e della qualità voluta in modo principale, cioè con intensità superiore a quella della volizione della stessa persona¹²²: in entrambi i casi trattasi di articolazioni della categoria, esterna al nostro ambito di ricerca, dell'*error recidens in condicionem*.

In sintesi, l'unica specie di errore sostanziale qui scorta è l'errore sull'oggetto che, nel matrimonio, coincide con l'errore sulle persone: ad esso l'autore riserva le formule, non nuove, anche se insolite, *error qui concernit substantiam* ed *error substantiae*.

24. Claudio La Croix (1652-1714)

L'errore sulla sostanza del contratto comporta la nullità del medesimo perché produce la carenza assoluta di volontà rispetto all'obbligazione oggetto di convenzione¹²³. Su questa premessa La Croix poggia una serie di considerazioni con le quali specifica il concetto di errore sostanziale. Anzitutto è dirimente, in quanto versante sulla sostanza, l'errore sull'oggetto del contratto, che ricorre, per esempio, quando si compra del vetro nel convincimento che sia una gemma preziosa o dell'aceto credendo che sia vino¹²⁴. Attiene alla sostanza la

¹²¹ I. CLERICATUS, *Decisiones de matrimonio*, dec. 19, n. 3: «error enim substantiae in omni contractu irritat illum [...] si vendatur aurichalcum pro auro, nulla est venditio; ob defectum consensus recipientis ipsum».

¹²² I. CLERICATUS, *Decisiones de matrimonio*, dec. 19, n. 28: «quando contrahens posuit illam qualitatem in conditione contractus [...] vel formaliter, vel saltem virtualiter»; n. 29: «contrahens [...] ob illam qualitatem, in quam principaliter dirigit mentem, intendit contrahere cum illa persona, quam ita qualificatam credit [...] matrimonium est irritum et nullum, quia principaliter intendit contrahere cum persona habente illam suppositam qualitatem; secundario cum illa, cum qua contrahit, supponendo esse eandem, cui insit illa qualitas».

¹²³ C. LA CROIX, *Theologia moralis*, lib. 3, pars 2, tract. 5, cap. 3, n. 612: «Consensus ad valorem contractus requisitus debet esse liber ab inadvertentia, ignorantia et errore circa substantiam contractus [...]. Ratio adsertionis est, quia cum nullus sit errantis consensus [...] deest consensus in obligationem, quae nasci debet ex contractu circa tale obiectum, voluntas enim non potest ferri in obiectum incognitum; ergo non contrahitur obligatio ad tale obiectum; ergo consensus talis erit nullus».

¹²⁴ C. LA CROIX, *Theologia moralis*, lib. 3, pars 2, tract. 5, cap. 3, n. 613: «I. Si emeris vitrum pro gemma, acetum pro vino et c. contractus est iure naturae nullus, quia deest consensus in hanc substantiam».

natura giuridica del contratto, sicchè è invalidante l'errore di chi pensa di vendere un podere ad un tale che ritiene di riceverlo in donazione¹²⁵. Per la compravendita in ispecie, sono altresì irritanti, perché versanti sulla sostanza, l'errore sul prezzo e l'errore su qualità oggettivamente importanti dell'oggetto, nel quale incorre, per esempio, chi acquista un vaso di vino pensando che si tratti di un vaso d'olio¹²⁶. Diversi sono gli esiti nel caso di errore nella compravendita di una certa quantità di cose: se l'oggetto è considerato *ad mensuram*, la nullità si produce rispetto alla sola parte dell'insieme su cui, per effetto dell'errore, manca l'accordo; se invece l'oggetto, pur risultando composto da più componenti, è voluto nella sua interezza, la vendita è completamente nulla nell'ipotesi che anche uno solo di quegli elementi non risulti corrispondente alla rappresentazione dell'acquirente. Pertanto, l'acquisto di cento pecore, delle quali solo sessanta appartengono al venditore, vale solo per quelle sessanta, essendo la vendita a misura, mentre rispetto alle restanti quaranta, ricorrendo errore sulla sostanza, la vendita è nulla. Di contro, se oggetto della vendita sono quattro cavalli da carrozza, essendo la vendita *ad corpus*, l'intero contratto è nullo nel caso in cui anche uno solo di essi risulti inadatto alla specifica mansione¹²⁷.

¹²⁵ C. LA CROIX, *Theologia moralis*, lib. 3, pars 2, tract. 5, cap. 3, n. 613: «5. Si puterem tibi vendere agrum, et tu putes tibi donari, venditio, et donatio est irrita [...] quia nempe erratur in specie contractus, quod pertinet ad substantiam».

¹²⁶ C. LA CROIX, *Theologia moralis*, lib. 3, pars 2, tract. 5, cap. 3, n. 613: «6. Si quid emerim 20 ducatis in auro, qui hoc tempore longe plus faciant, quam putaverim, emptio est nulla, quia non consensi in hoc pretium, et error in pretio est in substantia [...]. 7. Si emas vas vini putans esse vas olei, quamvis aeque libenter, et eodem pretio emissem vinum, emptio est nulla, quia non haberi consensum circa vinum». La prospettazione di una fattispecie specifica per l'esemplificazione dell'errore sulle qualità dell'oggetto maggiormente degne di considerazione dimostra che il caso riportato in apertura dell'aceto venduto al posto del vino è diverso da quello di cui ora si riferisce e non può che ritenersi, di conseguenza, come di semplice errore sull'oggetto. La differenza, a parere di chi scrive, sta in ciò che, mentre lì si tratta di due *res* distinte (l'aceto e il vino), sebbene accomunate dalla somiglianza delle componenti fisiche, qui l'oggetto è uno (il vaso) ed è bene individuato, ma ne sono ignorate o fraintese le c.d. proprietà essenziali.

¹²⁷ C. LA CROIX, *Theologia moralis*, lib. 3, pars 2, tract. 5, cap. 3, n. 613: «Si emas 100 oves, quarum 60 sint vendentis, 40 sint alienae, emptio valet tantum de 60 quia erat emptio ad mensuram, id est, ad partes: cum autem circa 40 sit error in substantia, emptio respectu harum est nulla [...]. E contra si intentio mea iret in omnes simul partes alicuius totius, v.g. in 4 equos rhedarios, si unicus sit alienus, vel inutilis, tota emptio est nulla, quia erat emptio ad corpus, id est ad totum, et non volebatur nisi quadriugum».

Fin qui le articolazioni dell'errore versante sulla sostanza sotto un profilo meramente oggettivo. Alla *substantia*, tuttavia, l'autore riconduce anche ciò che solo intenzionalmente rientra nell'oggetto del consenso, ossia per il tramite della volizione soggettiva del contraente. Così, per esempio, se un tale si rivolge ad un avvocato per essere difeso in tribunale e quegli si rivela poi impreparato alla soluzione di quella data causa, il contratto è nullo per errore sostanziale. Eguale effetto si palesa se, volendosi acquistare un pezzo di stoffa con l'intento di ricavarne un abito talare, si scopre che la stoffa è rossa¹²⁸. Va da sé che la "sostanza" che rileva per il nostro studio è quella che può dirsi tale dal solo punto di vista oggettivo.

Nella parte dedicata al matrimonio, l'autore collega l'effetto invalidante all'errore di persona, inteso nel senso tradizionale di falsa rappresentazione della identità fisica dell'altra parte, risiedendo la ragione della nullità nella carenza del consenso richiesto dal diritto naturale per la validità del contratto¹²⁹.

La gamma delle articolazioni dell'errore sostanziale, a quanto risulta in chiusura, appare particolarmente ricca, almeno rispetto agli assunti tipici della dottrina dell'epoca. Figurano, difatti, tutte le specie di errore irritante incontrate finora, dall'errore sull'oggetto a quello sulle proprietà particolarmente rilevanti del medesimo, fino alla rappresentazione falsata della natura giuridica dell'atto. In aggiunta, poi, compaiono, per la compravendita, l'errore sul prezzo e quello sulla quantità, sebbene, per quest'ultimo, l'incidenza invalidante sia subordinata al ricorrere di ben precise circostanze.

¹²⁸ C. LA CROIX, *Theologia moralis*, lib. 3, pars 2, tract. 5, cap. 3, n. 621: «Tota difficultas hic est in discernendo, quid hic et nunc sit de substantia contractus, et quid qualitas seu tantum accidens [...]. Universaliter loquendo, hoc debet censeri de substantia contractus, ad quod se restringit voluntas contrahentis; e contra hoc erit tantum qualitas vel accidens, ad quod voluntas contrahentis se non restringit, sed absolute censetur procedere hoc non obstante [...] si conduxerim advocatum pro lite mea, quem putavi peritum, est autem imperitus [...] esse errorem in substantia, ideoque contractum esse nullum, quia licet non errarim in persona physice, erravi tamen in ea moraliter, quia contraxeram propter operam, ad quam est inhabilis, et sic persona habilis transit in obiectum, in quo est error, ergo erratum est in substantia. Similiter si absens erit pannum, volens me sacerdotem vestire, si pannus est ruber, erit error in substantia».

¹²⁹ C. LA CROIX, *Theologia moralis*, lib. 6, pars 3, dub. 2, n. 512: «error, scilicet personae, qui dirimit iure naturae, v.g. si Caio volenti ducere Annam offerat se Maria, cum qua, putans esse Annam, contrahat, quia error aufert libertatem et consensum requisitum iure naturae ad contractum».

Nulla di nuovo per la materia matrimoniale, della quale è preso in considerazione come fornito di attitudine irritante il solo errore di persona, inteso come errata percezione dell'individualità fisica della comparte.

Le formule *error circa substantiam contractus* e *error in substantia* sono adoperate per indicare tutte le specie di errore nelle quali si è visto risolversi l'errore sostanziale, a riprova della maggiore valenza semantica della locuzione *substantia contractus* rispetto all'altra, *substantia rei*, utilizzata, almeno nella maggior parte dei casi, per indicare il solo errore sull'oggetto.

25. Patrizio Sporer († 1714)

Nel trattato sul matrimonio, Sporer scorge l'errore sostanziale nell'errore di persona, che, antecedente o concomitante che sia, dirime il matrimonio per diritto naturale, a motivo del difetto di consenso che genera rispetto all'oggetto del contratto. Come nella compravendita, se si prende l'oricalco per oro, si produce nullità per la mancanza della volontà di acquistare o di vendere l'una cosa invece dell'altra, così nel matrimonio, se si scambia una persona per un'altra, viene meno il consenso sull'oggetto sostanziale del contratto: oggetto costituito proprio dalle persone dei contraenti¹³⁰. Il confronto con gli altri sacramenti corrobora il principio. Mentre in questi ultimi l'errore sulla persona non sortisce effetto alcuno, essendo l'intenzione del ministro diretta alla persona presente, chiunque ella sia, sicché a nulla rileva, per esempio, che il battesimo sia amministrato ad una femmina invece che ad un maschio, nel matrimonio quell'errore non può non essere dirimente,

¹³⁰ P. SPORER, *Theologia moralis sacramentalis*, pars 4, cap. 1, sect. 1, class. 1, §1: «Error circa personam iure naturae irritat matrimonium. [...]. Ratio est; quia error simpliciter tollens voluntarium versans circa substantiam, vel substantiale contractus, omnem contractum irritat, ut patet in venditione, et emptione, si cui pro auro vendatur aurichalcum, et c. atqui contractus matrimonii primum, et substantiale obiectum est ipsa persona, cum qua contrahendum; hanc enim principaliter respicit contrahens: ergo error circa personam ipso iure naturae irritat matrimonium: neque interest, sive sit error antecedens [...] sive sit error concomitans [...] quia uterque error aufert actuale voluntarium, et consensum, cum nihil possit esse volitum nisi cognitum». Il parallelo istituito tra l'errore di persona nel matrimonio, che *apertis verbis* è riconosciuto come errore sull'oggetto, e l'errore di chi, nella compravendita, scambia l'oricalco per oro mette in chiaro che l'autore interpreta questo controverso caso come ipotesi di errore *in corpore* e non di errore su qualità rilevanti del corpo (l'*error in substantia obiecti* o *corporis* dei Romani).

perché il contraente, che questa volta è al contempo ministro e materia del sacramento, rivolge ordinariamente il consenso a persona determinata¹³¹. Non è irritante, invece, l'errore sulle qualità, che non esclude la volontà della sostanza del contratto, ancorché sia antecedente e dolo-so¹³², sempre che non sia *error redundans* o errore su proprietà dedotta in condizione¹³³.

Di nuovo, in uno sguardo d'insieme, è l'errore sull'oggetto a figurare come articolazione primaria, qui anche unica, dell'errore sulla sostanza. L'espressione *error versans circa substantiam, vel substantiale contractus* si presta, pertanto, ad indicare indifferentemente l'errore sulla cosa compravenduta e l'erronea rappresentazione dell'identità dell'altro nel matrimonio: trattasi, difatti, in entrambi i casi, di errore sul *contractus substantiale obiectum*.

26. Giovanni Kugler (1654-1721)

Kugler ribadisce l'antica quadripartizione dell'errore che può verificarsi nel matrimonio in *error personae, conditionis servilis, qualitatis e fortunae*. Quanto all'errore di persona, che è quello che qui interessa, dopo aver riportato l'esempio di Lia scambiata per Rachele, l'autore individua la ragione della nullità che da un simile errore discende nella mancanza di consenso sulla persona alla quale la dichiarazione si rivolge, rilevando altresì che l'invalidità si produce per diritto naturale, an-

¹³¹ P. SPORER, *Theologia moralis sacramentalis*, pars 4, cap. 1, sect. 1, class. 1, §1: «Dices: nonne Sacramentum, Baptismus v.g. est validus, si quis baptizat hunc, putans esse alium, aut foemellam putans esse masculum? Resp. ita; quia baptizans dirigit actionem, et intentionem suam in hunc praesentem, quicumque tandem sit [...] contrahens autem matrimonium ordinarie suum consensum dirigit in determinatam personam hanc, v.g. Mariam».

¹³² P. SPORER, *Theologia moralis sacramentalis*, pars 4, cap. 1, sect. 1, class. 1, §1, n. 5: «error circa qualitates personae etiam antecedens, et causa operis, etiam ex dolo alterius contrahentis proveniens regulariter non irritat matrimonium»; n. 6: «quia in contractu non attenditur ad id, quod fecisses, vel voluisses in aliis circumstantiis, sed ad id, quod re ipsa de facto fecisti, et voluisti circa substantiam contractus».

¹³³ P. SPORER, *Theologia moralis sacramentalis*, pars 4, cap. 1, sect. 1, class. 1, §1: «nisi talis qualitas esset per se actu, vel virtute intenta a contrahente, aut error circa qualitatem redundaret in ipsam personam»; n. 7: «Quando nimirum persona aliunde in se prorsus ignota alicui sub sola aliqua qualitate proponitur, et concipitur, sic ut quis sub conditione alicuius qualitatis praecise formet conceptum alicuius personae determinatae in individuo, quae proinde qualitas per errorem apprehensa, si revera non adsit, certe irritat matrimonium [...] quia nimirum error ille qualitatis redundat in personam, et aequivalenter est error personae».

tecedente o concomitante che sia l'errore¹³⁴. Quanto all'errore di qualità, riaffermatane l'irrilevanza, Kugler salva dalla regola le ipotesi della qualità desiderata a mo' di condizione e dell'*error redundans*, inteso come errore su qualità identificante e, quindi, come sottospecie dell'errore di persona¹³⁵.

Pur essendo riconosciuto in una delle sue più considerevoli articolazioni, quella dell'*error personae*, che, nel matrimonio, è errore sull'oggetto, l'errore rilevante, in questo autore, non compare in nessuna espressione che richiami, in via diretta o indiretta, la *substantia*.

27. Ludovico Babenstuer (1660-1726)

Riguardo al matrimonio, l'autore reitera anzitutto la classica ripartizione in: errore sulla persona, che ricorre allorché il consenso è prestato ad una persona diversa da quella che il nubente crede di sposare; errore sulla condizione, ossia sullo stato di schiavitù o di libertà della comparte ed errore sulla qualità, nel quale si incorre quando si sposa un certo soggetto nella convinzione che si tratti di persona ricca, nobile, vergine o fornita di altra proprietà che in realtà non sussiste¹³⁶.

Il matrimonio nel quale intervenga il primo tipo di errore, sia questo antecedente o concomitante, è invalido per diritto naturale, poiché per l'essenza stessa del contratto matrimoniale si richiede che esso sia stipulato liberamente e volontariamente¹³⁷. A questo proposito l'autore

¹³⁴ I. KUGLER, *Tractatus theologico-canonicus*, pars 2, cap. 2, n. 1092: «Error quadruplex datur: nempe personae, cum una persona pro alia supponatur, v.g. Lia pro Rachele. Secundus conditionis servilis [...]. Tertius est qualitatis [...]. Quartus est fortunae»; n. 1094: «Quod error circa personam, sive antecedens sit, sive concomitans, irritet matrimonium, probabitur [...]. Irritat autem ipso iure naturae [...]. Hic autem deest consensus, cum consensus errantis circa personam non feratur in personam putatitiam, cum qua agitur, sed in aliam absentem, quae erronee adesse putatur».

¹³⁵ I. KUGLER, *Tractatus theologico-canonicus*, pars 2, cap. 2, nn. 1096-1098.

¹³⁶ L. BABENSTUER, *Ethica supernaturalis*, tract. 8, pars 7, disp. 3, art. 2, §1, n. 1: «Notandum est primo triplicem errorem in contractu matrimonii posse contingere. Nempe I. circa substantiam, id est, circa personam: ut si quis ducat Caïam credens esse Titiam. II. circa conditionem, quo nomine intelligitur status servitutis, aut libertatis. Hoc modo errat, qui, cum sit liber, ducit servam, quam putat esse liberam. III. circa qualitatem personae: velut accidit, quando quis ducit Caïam, credens esse divitem, nobilem, virginem etc. postea vero comperit esse pauperem, vel ignobilem, vel non virginem etc.».

¹³⁷ L. BABENSTUER, *Ethica supernaturalis*, tract. 8, pars 7, disp. 3, art. 2, §1, n. 4: «Matrimonium, in quo intervenit error circa substantiam personae, est invalidum iure

registra una differenza fondamentale tra il matrimonio e gli altri sacramenti: mentre in questi ultimi l'errore di persona commesso dal celebrante non esercita influsso alcuno sulla validità dell'atto, onde è indifferente che si ritenga di aver battezzato una femmina anziché un maschio o di aver assolto Pietro al posto di Paolo, non così nel matrimonio, nel quale le persone, cioè gli individui fisici, oltre ad essere soggetti ricettori del sacramento, ne costituiscono al tempo stesso l'oggetto e la *materia remota*¹³⁸. Ben può affermarsi, dunque, sulla scorta di quanto esposto, che, nel matrimonio, in tanto l'*error in persona* invalida l'atto in quanto si risolve in *error in corpore*.

Diversamente, l'errore sulle qualità, ancorchè sia antecedente o provenga dal dolo dell'altra parte, non è dirimente, poichè, non impedendo in alcun modo il consenso, nulla toglie alla sostanza del contratto matrimoniale¹³⁹, sempre che la qualità non sia posta ad oggetto di una condizione¹⁴⁰, non costituisca l'unico fine del matrimonio, nel senso che l'intenzione del contraente si diriga principalmente ad essa più che alla persona¹⁴¹, o non sia indicativa di persona determinata¹⁴².

naturae, sive error sit antecedens sive concomitans. [...] Ratio est: quia de essentia contractus, praesertim matrimonialis est, ut sit liber et voluntarius».

¹³⁸ L. BABENSTUER, *Ethica supernaturalis*, tract. 8, pars 7, disp. 3, art. 2, §1, n. 7: «Infertur [...] disparitas inter matrimonium et alia sacramenta, quae cum errore circa personam recipientis collata sunt valida, ut, dum quis baptizat foemellam, quam erronee putet esse masculum; absolvit Petrum, quam erronee credit esse Paulum etc. disparitas videlicet est, quod in aliis Sacramentis personae, quibus administrantur, sint solummodo subiecta susceptiva, quorum conditiones individuales nihil conferunt ad finem sacramenti, adeoque per accidens se habent ad intentionem Ministri. In matrimonio autem personae contrahentes, seu corpora earum, sint simul obiectum et materia remota Sacramenti».

¹³⁹ L. BABENSTUER, *Ethica supernaturalis*, tract. 8, pars 7, disp. 3, art. 2, §1, n. 11: «Error circa qualitatem personae, quamvis sit antecedens, aut etiam proveniat ex dolo alterius contrahentis, non dirimit matrimonium [...]. Ratio est: quia hic error est solum accidentalis: sed error accidentalis, nihil officit substantiae contractus matrimonii cum non impediatur consensus substantialiter requisitus».

¹⁴⁰ L. BABENSTUER, *Ethica supernaturalis*, tract. 8, pars 7, disp. 3, art. 2, §1, n. 12: «Primus est, si contrahens qualitatem aliquam adiecit per modum conditionis [...] tunc enim hic talis non consentit in personam absolute, sed conditionate; adeoque, si postea non subsistat conditio, contractus est nullus».

¹⁴¹ L. BABENSTUER, *Ethica supernaturalis*, tract. 8, pars 7, disp. 3, art. 2, §1, n. 13: «Secundus est, si qualitas intendatur tanquam finis matrimonii, ita ut matrimonium assumatur tanquam unicum medium ad qualitatem illam, seu finem, obtinendam [...]. Ubi vides consensum contrahentis non ferri in personam propter se, sed propter qualitatem eidem coniunctam. Qua proinde non subsistente et errore detecto, matrimo-

Nuovamente è l'errore sull'oggetto a venire in rilievo come specificazione dell'errore sulla sostanza: oggetto nel quale possono confluire aspetti di per sé accidentali, suscettibili di divenire sostanziali per effetto della volizione dell'agente che ad essi si indirizzi con intensità particolare.

E' chiaro, tuttavia, che un errore che dovesse cadere su questi elementi potrebbe dirsi sostanziale solo in senso soggettivo, esulando dal nostro ambito di ricerca che ha ad oggetto il solo errore obiettivamente sostanziale.

L'espressione *error circa substantiam* ricorre per indicare l'errore sulla persona, che, come detto, è errore sull'oggetto del contratto di matrimonio: per esso è anche utilizzata la formula, assolutamente equivalente, *error circa substantiam personae*.

28. Honorato Tournely († 1729)

Nel trattato sui contratti in generale, Tournely specifica l'errore sostanziale nell'errore sull'oggetto, che ricorre, per esempio, se si compra farina di avena nella convinzione che si tratti di farina di grano; nell'errore sulla natura del contratto, di cui potrebbe essere vittima chi credesse di ricevere in donazione ciò che invece gli viene venduto, e nell'errore sul motivo sostanziale soggettivo, che si profilerebbe nel caso della promessa di una somma di denaro a Tizio sul fondamento del ritenuto, ma inesistente, vincolo di sangue¹⁴³. Quest'ultima articolazione, a ben vedere, risulta connotata dal carattere della sostanzialità solo in virtù della disposizione cognitivo-volitiva del contraente errante, sicché non può ascriversi alla categoria dell'*error qui versetur circa substantiam actus* di cui al can. 126, che riunisce i casi di errore solo oggettivamente sostanziale. Parimenti, a questa categoria non può ricondursi l'errore su una qualità dell'oggetto voluta, espressamente o

nium merito iudicatur esse nullum: cum deficiat consensus in personam substantialiter requisitum, qui per se et principaliter non in qualitatem, sed in personam ferri debet».

¹⁴² L. BABENSTUER, *Ethica supernaturalis*, tract. 8, pars 7, disp. 3, art. 2, §1, n. 14: «Tertius est, si qualitas illa sit quaedam individualis determinatio ipsius personae».

¹⁴³ H. TOURNELY, *Continuatio*, T. 1, pars 1, cap. 3, art. 2: «Error est, vel circa substantiam rei, ut si farinam avenae emas, ratus eam esse tritici; vel circa accidentia [...]. Ad errorem circa substantiam revocatur error, tum circa naturam contractus ut si credas tibi donari, quod tibi venditur; tum circa motivum substantiale contractus, ut si Titio promittas summam pecuniae, quia eum consanguineum esse credis, cum non sit».

implicitamente, con tale intensità da potersi considerare una condizione¹⁴⁴: se è vero, infatti, che essa rientra nella sostanza, è anche vero che tanto fa solo per il tramite della volontà dell'agente, onde l'errore relativo è specificazione dell'altra figura di cui al can. 126, quella dell'*error recidens in condicionem*.

Nel prosieguo del trattato, approfondendo il tema dell'errore sulla sostanza, l'autore individua la ragione della nullità che da esso discende nel difetto di consenso, riportando il tradizionale esempio della compravendita di vetro creduto gemma preziosa¹⁴⁵. L'invalidità si produce sia che si tratti di errore antecedente sia in ipotesi di errore solo concomitante, come risulta dalle esemplificazioni addotte. Se, volendosi acquistare del vino, si compra dell'olio, il contratto è nullo anche se l'olio si sarebbe acquistato volentieri. Se si uccide un chierico pensando che sia un laico, diversamente da quanto normalmente accadrebbe dopo l'uccisione di un prelato, non sorge scomunica per effetto dell'errore sullo *status* della vittima, anche se il gesto si sarebbe egualmente compiuto verso quel dato prete, in quanto nemico. Parimenti, non vale il matrimonio di chi sposa Caterina pensando che si tratti di Giovanna, sebbene risulti che l'errante avrebbe contratto più volentieri proprio con quella che ha sposato per errore¹⁴⁶. A questo proposito, l'autore precisa che solo nel matrimonio l'errore di persona sortisce effetto invalidante, dal momento che negli altri sacramenti il

¹⁴⁴ H. TOURNELY, *Continuatio*, T. 1, pars 1, cap. 3, art. 2: «quod fieri aliquando possit ut error circa qualitatem invalidet contractum; si nempe contrahens expresse aut implicate contrahere nolit, nisi obiectum sit tali qualitate affectum. Ratio est, quia talis qualitas etsi in se accidentalis, ex intentione tamen contrahentium ingreditur substantiam rei, quatenus ipsi actu contrahere nolunt, nisi res tali sit qualitate affecta».

¹⁴⁵ H. TOURNELY, *Continuatio*, T. 1, pars 1, cap. 3, art. 2, concl. 1: «Error et dolus circa substantiam rei irritum facit contractum. Prob. Ubi deest substantialis consensus, ibi deest contractus; atqui ubi est error, et dolus circa substantiam, deest substantialis consensus; venditor enim v.g. qui gemmam pro vitro vendit, non consentit in alienationem gemmae, sed vitri. Similiter si venditor vitrum pro gemma vendit, emptor non consentit in emptionem vitri, sed gemmae».

¹⁴⁶ H. TOURNELY, *Continuatio*, T. 1, pars 1, cap. 3, art. 2, concl. 1: «Nihil autem refert sitne error antecedens [...] vel concomitans: nam si emas oleum volens emere vinum, ita tamen sis affectus, ut oleum etiam, et forte libentius emisses, quia eo indigebas, adhuc contractus non valet; quia nullus fuit consensus circa oleum, sed circa vinum. Similiter si occidisti Petrum Clericum quem ex errore invincibili credebas esse Paulum Laicum, excommunicationem non incurristi, licet Petrum etiam libentius occidisses, utpote inimiciorem tibi. Pariter non valet matrimonium si Catharinam ducis, ratus a te Joannam duci, licet Catharinam sponte magis nupsisses».

soggetto ricettore non rientra nella sostanza: chi assolve Pietro pensando che sia Giovanni assolve validamente, perché dirige la sua intenzione alla persona presente, chiunque ella sia¹⁴⁷.

Trattando specificamente la materia matrimoniale, Tournely aggiunge, riguardo all'*error personae*, che esso è dirimente per diritto di natura e di qualunque specie sia, in quanto toglie il consenso sull'oggetto primario ed essenziale del peculiare contratto. Chi infatti intende sposare Berta non presta il consenso a Tizia che si presenta al posto della prima¹⁴⁸. Nuovamente, poi, si profila la differenza rispetto agli altri sacramenti, nei quali l'errore di persona non rileva perché l'azione del celebrante è rivolta alla persona che egli ha di fronte, chiunque ella sia, e rispetto al contratto di compravendita, nel quale all'errore di persona non seguono effetti invalidanti, essendo indifferente che il cavallo sia venduto a questi o a quegli¹⁴⁹. A fronte dell'attitudine irritante dell'errore di persona, nel matrimonio, sta l'irrelevanza dell'errore di qualità, dovuta alla estraneità delle caratterizzazioni della comparte rispetto al nucleo sostanziale dell'atto¹⁵⁰. In due casi soltanto l'*error*

¹⁴⁷ H. TOURNELY, *Continuatio*, T. 1, cap. 3, art. 2, concl. 1: «Dices: qui Petrum absolvit quem Joannem esse putat, valide absolvit [...] quia persona quae absolvitur non pertinet ad substantiam Sacramenti Poenitentiae, et absolvens intendit, et intendere debet personam praesentem quaecumque ea sit, absolvere, secus in matrimonio».

¹⁴⁸ H. TOURNELY, *Continuatio*, T. 8, sect. 3, §1, n. 120: «Error vel est personae, cum persona una (non autem solum personae nomen) sumitur pro alia, ut Petrus pro Joanne; vel est qualitatis aut fortunae [...] vel conditionis [...]. Matrimonium, iure etiam naturali, per quemcumque personae errorem dirimitur»; n. 122: «Quod tollit consensum in obiectum primarium et essenziale Matrimonii, tollit et Matrimonium, quod sine consensu illo stare non potest. Atqui error personae tollit consensum in ipsam personam, quae primarium est et essenziale Matrimonii obiectum. Qui enim intendit contrahere cum Bertha, non consentit contrahere cum Titia, quae in locum Berthae suo vel alterius dolo irrepsit».

¹⁴⁹ H. TOURNELY, *Continuatio*, T. 8, sect. 3, §1, n. 128: «Se habet error vel intentio personae in Matrimonio, sicut in aliis Sacramentis. Atqui in aliis Sacramentis nihil eorum valori nocet error personae: unde valide quis baptizat vel absolvit Petrum, quem credebatur esse Joannem»; n. 129: «In aliis enim Sacramentis id unum intendit et intendere debet Minister, ut ea personae praesenti, quaecumque illa sit, impendat [...]. Verum in Matrimonio, qui contractus est, et quatenus individuum vitae et bonorum societatem expostulat, nonnisi cum tali determinata persona initur, intentio unicum et simplex exclusive obiectum habet»; n. 130: «se habet Matrimonium, ut contractus, sicut contractus ceteri. Atqui ceteri contractus valent, licet fiant cum errore personae; ut si quis equum vendat Petro, quem falso Joannem credit».

¹⁵⁰ H. TOURNELY, *Continuatio*, T. 8, sect. 3, §1: «error circa personae qualitatem, quaecumque ea sit, etiamsi det causam contractui, non vitiatur matrimonium»; T. 1, cap. 3, art. 2: «modo nihil sit erroris circa substantiam, validum est matrimonium, licet

qualitatis può assurgere a causa di invalidità: quando la qualità sia apposta come condizione del consenso¹⁵¹ e quando si tratti di *error redundans*, qui inteso nel senso sancheziano¹⁵².

Le specie di errore sostanziale che, in ultima analisi, possono ritenersi scorte da questo autore si ravvisano: nell'errore sull'oggetto, per il quale Tournely utilizza la formula *error circa substantiam rei* ed al quale egli, come tutti, riconduce pianamente l'errore sulle persone dei nubenti, definite *objectum primum et essenziale matrimonii*; l'errore sulla natura giuridica del contratto, reso linguisticamente con l'espressione *error circa substantiam*, e l'errore sul *motivum substantiale contractus* che, al pari della rappresentazione falsata di qualità assurte a condizioni del consenso, può dirsi sostanziale solo in senso soggettivo, cioè a motivo della intenzione specifica del singolo agente. *Substantialis* è detto, poi, il consenso necessario per la validità del contratto: consenso che, evidentemente, manca nei casi di errore sostanziale.

29. Costantino Roncaglia (1677-1737)

Riguardo ai contratti in genere, Roncaglia sostiene l'efficacia invalidante dell'errore e del dolo che versino sull'oggetto, adducendo, a mo' di esemplificazione, l'ormai frequente caso della compravendita di un pezzo di vetro erroneamente ritenuto una pietra preziosa. La nullità, in questo ed in simili casi, discende dalla carenza assoluta di consenso, giacchè la volizione, in entrambi o in almeno uno dei contraenti, si indirizza a cosa diversa da quella che in realtà viene compravenduta¹⁵³.

ei dolus causam dederit, et sine dolo coniux nullo modo contraxisset, ut fatentur unanimiter Doctores».

¹⁵¹ H. TOURNELY, *Continuatio*, T. 8, sect. 3, §1: «Cum qualitatis error limitat consensum, contrahens actu et de facto consentire non vult, si talis desit qualitas, a qua velut a conditione necessaria consensum suum suspendit».

¹⁵² H. TOURNELY, *Continuatio*, T. 8, sect. 3, §1: «tunc errorem circa qualitatem refundi in errorem personae, cum qualitas personam individuum, quicum sola contrahere intenditur, designat, eamque ab alia quavis distinguit, utpote quae sit qualitas non communis».

¹⁵³ C. RONCAGLIA, *Universa moralis theologia*, tract. 14, qu. 1, cap. unicum, q. 5, R. 1: «Si talis dolus, vel error versetur circa rei substantiam, contractus est nullus. [...] ut si quis credens vitrum esse adamantem [...] pro adamante venderet. Quod autem tales contractus sint nulli probatur quia, quando dolus, vel error sunt circa substantiam deficit consensus; nam ut patet ex exemplo allato, contrahentes, vel saltem unus ex illis volent contrahere de adamante, non de vitro, ubi autem deest consensus, neque potest

Diversamente, se il dolo o l'errore versino sulle sole qualità o su elementi estrinseci del contratto, la validità del medesimo non è compromessa, pur potendosi ricorrere alla rescissione nell'ipotesi che il dolo o l'errore siano antecedenti¹⁵⁴. Il motivo per cui, anche nel caso di dolo o di errore accidentale *causam dans*, l'atto resta valido sta in ciò che, nella fattispecie, rimane intatto il consenso sulla sostanza, cioè sull'oggetto: non serve, difatti, a scalfirlo la circostanza che il soggetto non avrebbe contratto se avesse conosciuto la falsità della sua rappresentazione, giacché essa prova solo che, se l'errore fosse stato scoperto in tempo, il consenso non si sarebbe prodotto ma non anche che consenso non vi fu affatto¹⁵⁵.

Riguardo al voto, l'autore rileva l'effetto invalidante che sortiscono l'errore o l'ignoranza che versino sulla sostanza dell'atto o sulla cosa promessa, così distinguendo, all'interno dell'unica categoria dell'*error circa substantiam*, due distinte fattispecie, rispondenti rispettivamente all'*error in negotio* (l'*error iuris* di oggi) e all'*error in obiecto*¹⁵⁶. L'errore sulla sostanza del voto ricorre allorché il soggetto non sappia che cosa il voto sia e che esso comporti, in ispecie, un'obbligo, onde l'impossibilità della volontà di obbligarsi, stante il noto principio per cui nulla può essere voluto se non sia previamente conosciuto¹⁵⁷. L'altra specificazione dell'errore oggettivamente sostanziale, l'errore sull'oggetto della promessa, si configura quando ciò che si è promesso di fare non corrisponde a quanto il soggetto ha creduto di promettere,

intervenire contractus, ut de re patet; habetque proprie hic locum illud effatum: nullus est errantis consensus».

¹⁵⁴ C. RONCAGLIA, *Universa moralis theologia*, tract. 14, q. 1, cap. unicum, q. 5, R. II: «Si dolus, vel error versentur circa solas qualitates, vel extrinsecas circumstantias contractus, non reddit contractum nullum; bene vero est rescindibilis, si dolus, vel error dedit causam contractui».

¹⁵⁵ C. RONCAGLIA, *Universa moralis theologia*, tract. 14, q. 1, cap. unicum, q. 5, R. II: «Probatur autem neque per hunc dolum invalidari contractum, quia adhuc datur consensus circa substantiam rei. Neque refert quod quis non contraxisset, si cognovisset rei imperfectionem; nam hoc non probat non adfuisse consensum, sed solum quod deceptus non consensisset, si cognovisset imperfectionem».

¹⁵⁶ C. RONCAGLIA, *Universa moralis theologia*, tract. 8, q. 2, cap. 2, q. 3, R. I: «Si error, aut ignorantia sit circa substantiam voti, aut circa substantiam rei promissae, nullatenus tenet».

¹⁵⁷ C. RONCAGLIA, *Universa moralis theologia*, tract. 8, q. 2, cap. 2, q. 3, R. I: «Error tunc esset circa substantiam voti, si vovens nesciret quid esset votum [...] in hoc casu patet nullatenus votum esse obligatorium, quia qui nescit quid sit votum, et quod inducat obligationem, neque potest habere voluntatem vovendi: nihil enim volitum, quin praecognitum».

come nel caso di chi faccia voto di offrire ad una chiesa un calice che reputi essere d'argento, ma che in realtà è d'oro, o di chi si obblighi ad abbracciare uno stato religioso nel quale ritenga si osservi una certa disciplina, mentre nulla di ciò che pensa è effettivamente previsto in quello stato: come è evidente, la nullità del voto deriva, in queste ipotesi, dalla assoluta involontarietà del medesimo rispetto all'oggetto reale¹⁵⁸.

Analogo effetto irritante hanno l'errore o l'ignoranza che versino sul fine intrinseco e su quello estrinseco del voto, essendo il solo errore sul fine intrinseco ipotesi di errore oggettivamente invalidante. La figura ricorre allorché ci si obbliga al compimento di un'azione che non arreca onore a Dio, non essendo finalizzata al Suo culto, o non è giustificata da quei presupposti che comunemente, su un piano meramente oggettivo, la motivano: così, se si promette di fare l'elemosina, che per sua natura serve ad alleviare la miseria altrui, e l'offerta è prestata ad un tale che poi si scopre essere ricco, il voto è nullo in quanto involontario, perché fondato, cioè, sulla volontà di arrecare beneficio ad un povero, non sull'intento di arricchire un benestante¹⁵⁹. L'errore sul fine estrinseco, egualmente invalidante, non rileva per la nostra indagine, poiché cagiona la nullità del voto solo per il tramite della particolare

¹⁵⁸ C. RONCAGLIA, *Universa moralis theologia*, tract. 8, q. 2, cap. 2, q. 3, R. I: «Tunc vero error est circa substantiam rei promissae, quando reperitur esse diversae naturae, seu speciei, ab ea, quae reputabatur, quando emissum fuit votum; ut si aliquis vovisset dare Ecclesiae calicem, quem putabat argenteum, et postea reperit esse aureum; vel si vovisset ingredi religionem, ubi servari putabat regularem disciplinam, et de facto neque ipsius essentialia ibi observantur. Dum huiusmodi error intercedit, patet non tenere votum, quia non est voluntarium; voluntas enim erat de re argentea, non aurea, de observanda disciplina regulari, et non e contra».

¹⁵⁹ C. RONCAGLIA, *Universa moralis theologia*, tract. 8, q. 2, cap. 2, q. 3, R. II: «Ignorantia, seu error reddunt votum nullum, quando sunt circa finem intrinsecum, seu extrinsecum voti. Tunc primo esset circa finem intrinsecum voti, quando esset de re, quae non conduceret ad Dei cultum, in quo casu constat nullum esse votum, cum debeat esse de re, quae ad Dei cultum, et honorem deserviat. Secundo, cessaret finis intrinsecus voti, seu ipsius causa formalis, quando re voto promissa non posset fieri id, ad quod de sua natura conducit, et deservit. Vovisti e.g. eleemosynam, quae de sua natura deservit ad sublevandam miseriam alterius, si ergo appareat Petrum, cui vovisti dare eleemosynam, esse divitem, cessat finis intrinsecum voti, quia cum sit dives, non habet locum sublevatio ipsius miseriae. Quod autem nullum sit tale votum constat, quia non est voluntarium; vovens enim voluit sublevare pauperem, unde si cesset haec ratio, non censetur in votum consensisse».

volizione dell'agente che condizioni la promessa ad una determinata circostanza¹⁶⁰.

Il voto è nullo anche se l'ignoranza versi su aspetti gravi e considerevoli della cosa promessa, che, per ciò stesso, si dice ridondino nella sostanza del voto, non anche se ricada su elementi lievi e secondari: principio, quello ora esposto, che non si applica alla professione religiosa solenne e al matrimonio, che restano invalidati solo dall'errore che versi sulla sostanza, cioè sull'oggetto, e rispetto ai quali la falsa percezione di circostanze o di qualità, ancorché gravi, è irrilevante a motivo della fissità ed indissolubilità che li caratterizzano¹⁶¹.

Per quanto più specificamente attiene al matrimonio, Roncaglia afferma l'attitudine irritante dell'errore sulla persona, poggiandola sulla considerazione che nei nubenti non v'è l'intenzione generale di sposare una qualunque persona, ma la volontà di unirsi in una società indissolubile con una persona ben determinata, sicché, se il consenso non è prestato proprio a quella, un consenso manca del tutto¹⁶². L'errore sulle qualità, invece, non dirime il matrimonio, sempre che il consenso non sia stato condizionato all'esistenza di una certa qualità e che non si

¹⁶⁰ C. RONCAGLIA, *Universa moralis theologia*, tract. 8, q. 2, cap. 2, q. 3, R. II: «Tunc error esset circa finem extrinsecum voventis, quando non subsisteret finis, ad quem obtinendum vovisset; ut si quis voveret dare quasdam eleemosynas ad obtinendam matris sanitatem, quam falso putabat aegrotantem. Ratio est, quia vovens voluit se obligare cum restrictione ad talem finem, veluti si conditionate vovisset dare eleemosynas, si scilicet mater aegrotet, ut convalescat».

¹⁶¹ C. RONCAGLIA, *Universa moralis theologia*, tract. 8, q. 2, cap. 2, q. 3, R. III: «Si ignorantia fit circa circumstantias graves et notabiles rei promissae, votum est nullum, secus si circa circumstantias leves et minutiores [...] huiusmodi graves circumstantiae dicuntur in substantiam voti redundare. [...] Limitatur haec doctrina in voto sollemnis Professionis, quod solum invalidatur ex errore circa substantiam, non vero ex errore circa qualescumque circumstantias, seu qualitates, nisi fuisset emissum dependenter ab illis. Ratio est quia Professio religiosa, sicut et matrimonium important statum fixum, et indissolubilem, et ulterius ex eorum dissolutione sequerentur gravissima incommoda et perturbationes».

¹⁶² C. RONCAGLIA, *Universa moralis theologia*, tract. 21, q. 4, cap. 1, q. 2: «Omnino dicendum est errorem circa personam matrimonium dirimere. Ratio est quia, cum matrimonium exposcat indissolubilem societatem cum persona, cum qua contrahitur, contrahentes non habent generalem intentionem contrahendi cum persona praesenti, quaecumque illa sit, sed solum si sit ea persona particularis, cuius amore e.g. capti sunt, vel quae illis fuit proposita, etc. Supposito ergo non esse illam particularem personam, cum qua intendunt contrahere, iam deest consensus in illam, et dum deest consensus in contrahentibus, apparet nullum esse matrimonium».

tratti di errore su caratterizzazioni comuni intese con tale intensità da ridurre l'errore su si esse ad errore di persona¹⁶³.

L'analisi dell'errore sostanziale compiuta da questo autore risulta, in uno sguardo d'insieme, particolarmente ricca ed acuta. E' chiara, difatti, la consapevolezza di tutte le specie nelle quali l'errore obiettivamente irritante si articola: dall'errore sull'oggetto a quello sulle qualità particolarmente considerevoli del medesimo, fino alla percezione falsata della funzione giuridica che l'atto realizza. Chiara, altresì, è l'eccezione che il matrimonio, insieme alla professione solenne, apporta al principio della rilevanza dell'errore sulle proprietà importanti dell'oggetto, spiegando efficacia invalidante il solo errore sulle persone fisiche dei nubenti, che sono soggetti ed oggetto del peculiare contratto.

Il *modus loquendi* è quello consueto: l'espressione *error circa substantiam* o *circa substantiam rei* significa semplicemente *error circa rem*, cioè errore sull'oggetto; *error circa substantiam voti* è formula che indica l'errore sulla causa dell'atto, mentre per le qualità dell'oggetto gravi e notevoli si usa la locuzione *in substantiam redundare*.

30. Apollonio Holzmann (1681-1748)

Nella parte dedicata ai contratti in generale, Holzmann osserva che l'errore o il dolo può versare sulla sostanza, ossia sull'oggetto, come avverrebbe, per esempio, se un tale, pensando di comprare oro, comprasse in realtà oricalco, oppure su aspetti accidentali, come nel caso di chi acquisti un cavallo di otto anni ritendolo di quattro o del vino nuovo reputandolo invecchiato¹⁶⁴.

Specificando ulteriormente il concetto di errore sostanziale, l'autore accenna all'errore sul motivo intrinseco del negozio, che altro non è se non quella che oggi suole definirsi la causa dello stesso, riportando

¹⁶³ C. RONCAGLIA, *Universa moralis theologia*, tract. 21, q. 4, cap. 1, q. 2: «Error circa qualitatem non dirimit matrimonium, si consensus non fuerit alligatus tali qualitate, vel si error qualitatis non transeat in errorem personae [...]. Semper ac enim persona non est cognita, nisi sub ratione qualitatis, vel ipsi soli, vel aliis etiam convenientis, necesse est errorem redundare in personam, si erretur in qualitate».

¹⁶⁴ A. HOLZMANN, *Theologia moralis*, pars 4, tract. 3, disp. 1, cap. 2, n. 650: «Prenotandum errorem, vel dolum in contractibus posse contingere vel circa substantiam rei, ut si putes re emere aurum, emas autem aurichalcum; [...] vel circa accidentia, et qualitates rei, ut si emas equum octennem, existimans esse quadrum; aut vinum recens, existimans esse vetus».

l'ipotesi, già riferita da altri autori, di chi offre l'elemosina ad un ricco pensando che si tratti di un povero: l'errore qui è sostanziale, perché il beneficio da arrecare al povero rientra nella struttura funzionale, nella causa cioè, di quell'atto che è l'elemosina¹⁶⁵. Di contro, l'errore sul motivo estrinseco, impulsivo, proprio dell'agente è solo accidentale, perché il fine soggettivo non rientra nella causa per cui quel determinato atto viene posto in essere: se, per addurre un esempio, un tale è accolto nello stato religioso perché ritenuto ricco, la successiva scoperta della sua povertà non cagiona la nullità dell'accoglimento, perché la ricchezza è motivo estrinseco ed impulsivo dello stesso, ma non ne può e non ne deve costituire il motivo intrinseco, finale e principale¹⁶⁶.

Orbene, l'errore o il dolo che versino sulla sostanza, sia antecedenti che concomitanti, per diritto naturale, irritano il contratto perché causano il difetto del consenso¹⁶⁷. L'errore o il dolo su qualità o su aspetti accidentali dell'oggetto dell'atto, viceversa, non rilevano ai fini della invalidità del consenso perché non lo intaccano, pur se antecedenti e provocati dall'altro contraente¹⁶⁸, fatta eccezione del caso in cui essi

¹⁶⁵ A. HOLZMANN, *Theologia moralis*, pars 4, tract. 3, disp. 1, cap. 2, n. 650: «Ad dignoscendum autem, an error, vel dolus censeretur substantialis, nec ne, dispendendum est, num versetur circa materiam, seu obiectum motivum, et intrinsecum ipsius contractus; vel circa impulsivum, et extrinsecum. Si primum, erit error, vel dolus substantialis; ut patet, si des eleemosynam diviti, quem putas esse pauperem; quia motivum intrinsecum, et finale dationis eleemosynae est sublevatio pauperis».

¹⁶⁶ A. HOLZMANN, *Theologia moralis*, pars 4, tract. 3, disp. 1, cap. 2, n. 650: «Si secundum, erit error, vel dolus accidentalis; ut si Caius suscipiatur ad Religionem, quia existimatur opulentus, cum tamen sit pauper, et inops: siquidem opulentia non potest, aut debet esse motivum intrinsecum, finale, et principale, sed tantum extrinsecum, impulsivum, et secundarium susceptionis».

¹⁶⁷ A. HOLZMANN, *Theologia moralis*, pars 4, tract. 3, disp. 1, cap. 2, n. 652: «Error, vel dolus circa substantiam rei non solum antecedens, sed etiam concomitans, seu incidens, vitiat, et irritat contractum. [...] Probatur praeterea hac ratione. Contractus est essentialiter pactum, seu consensus duorum in idem: sed cum errore, vel dolo versante circa substantiam rei, non potest stare consensus duorum in idem; nam contrahens ex errore, vel dolo, consensit in rem diversam ab illa, de qua contrahitur, puta in aurum, non in aurichalcum. [...] Consensus errantis est nullus [...] voluntas enim non potest ferri in incognitum; ergo etiam contractus, qui in consensu essentialiter consistit, erit nullus, quando error versatur circa substantiam rei, de qua contrahitur»; n. 656: «Colliges primo, contractum, ex errore, vel dolo substantiali initum, esse irritum ipso iure naturae. Ratio est: quia deest consensus in substantiam rei, de qua contrahitur, qui iure naturae ad contractum requiritur».

¹⁶⁸ A. HOLZMANN, *Theologia moralis*, pars 4, tract. 3, disp. 1, cap. 2, n. 658: «Error vel dolus, etiam antecedens et ab altero contrahente instillatus, versans circa meras qualitates, et accidentia qua talia rei, non destruit consensum in substantiam rei».

rientrano nella sostanza dell'atto attraverso la specifica volizione dell'agente che li elevi a causa finale principale del contratto¹⁶⁹.

Quanto al matrimonio, l'autore conferma l'effetto invalidante derivante dall'errore che versi sulla persona, a motivo della carenza di consenso libero e volontario che esso provoca e della coincidenza dei soggetti del peculiare sacramento con l'oggetto dell'atto¹⁷⁰. L'errore sulle qualità, invece, non ha efficacia invalidante, anche se antecedente o prodotto dal dolo dell'altro contraente, perché non ostacola il consenso sulla sostanza del matrimonio, ossia sulle persone fisicamente intese¹⁷¹. Alla regola generale ora esposta si sottraggono i casi in cui (a) la qualità sulla quale si erra sia la condizione servile, (b) si tratti di caratterizzazione elevata a condizione del consenso¹⁷² o (c) ricorra l'*error redundans*, inteso nell'accezione consacrata dal Sánchez¹⁷³. Va da sé che, eccettuata l'ipotesi dell'errore sulla condizione servile, invalidante per

¹⁶⁹ A. HOLZMANN, *Theologia moralis*, pars 4, tract. 3, disp. 1, cap. 2, n. 658: «Si enim accidentia, seu qualitates rei per se intenduntur, et praestituantur a contrahente tanquam causa finalis principalis, et motiva contrahendi; sicque ingrediantur obiectum substantiale contractus, error vel dolus circa illa aequae contractum invalidat, ac circa rei substantiam».

¹⁷⁰ A. HOLZMANN, *Theologia moralis*, pars 6, tract. 2, disp. 3, cap. 2, art. 1, n. 506: «Error versans circa substantiam personae, sive sit antecedens, sive concomitans, reddit matrimonium iure naturae irritum. Probatur. Quia [...] quando intervenit error circa substantiam personae, sive is sit antecedens, sive concomitans, deficit consensus liber, et voluntarius positive [...]. Siquidem nihil potest esse volitum, adeoque liberum, et voluntarium positive, quod non est cognitum»; n. 507: «in contractu matrimoniali ipsa persona, eiusque corpus individuale constituit [...] obiectum substantiale talis contractus».

¹⁷¹ A. HOLZMANN, *Theologia moralis*, pars 6, tract. 2, disp. 3, cap. 2, art. 1, n. 511: «Error versans circa personae qualitatem, licet sit antecedens [...] non reddit, regulariter loquendo, matrimonium irritum. [...] quia quod non tollit substantiam matrimonii, non irritat matrimonium iure naturae [...] error versans circa qualitatem, tamen sit antecedens, et ex alterius contrahentis deceptione, aut dolo proveniens, non tollit substantiam matrimonii; cum non impediatur consensus simpliciter voluntarium, nec aliud quidquam causet, quo substantia matrimonii evertatur».

¹⁷² A. HOLZMANN, *Theologia moralis*, pars 6, tract. 2, disp. 3, cap. 2, art. 1, n. 512: «Secundus casus est, quando contrahens actualiter vel virtualiter adducit qualitatem in conditionem, sive (quod in rem recidit) quando suum consensum alligat qualitati tanquam conditioni [...] consequenter [...] qualitas illa non amplius habet se per modum causae impulsivae, aut demonstrationis tantum, sed per modum causae finalis, et tanquam pars obiecti principalis».

¹⁷³ A. HOLZMANN, *Theologia moralis*, pars 6, tract. 2, disp. 3, cap. 2, art. 1, n. 512: «Tertius casus est, si error qualitatis redundet in personam [...]. Tunc redundat in personam, quando qualitas est individualis determinatio ipsius personae».

diritto positivo, solo la fattispecie dell'*error redundans*, qui restrittivamente intesa, costituisce, tra le diverse articolazioni dell'*error qualitatis* con efficacia irritante, specificazione dell'errore oggettivamente sostanziale.

L'oggetto e la causa dell'atto sono, in sintesi, i contenuti di cui questo autore riempie il concetto di sostanza. Per entrambi egli ricorre al vocabolo *obiectum*, inducendo l'interprete a supporre che egli abbia inteso come coincidenti ed equivalenti l'oggetto e la funzione giuridica dell'atto. Un'analisi più attenta, tuttavia, dimostra che l'autore non è incorso in questa disattenzione, poiché per l'oggetto del consenso egli parla di *obiectum substantiale contractus*, mentre per la causa dell'atto utilizza l'espressione *materiam, seu obiectum motivum et intrinsecum contractus*: formula, quest'ultima, che compare solo a commento della fattispecie dell'errore sulla funzione giuridica e giammai a margine dell'analisi dell'errore sull'oggetto, per il quale si adopera l'espressione *substantia rei* o quella sinonimica *obiectum substantiale contractus*.

Se *error circa substantiam rei* indica l'errore sull'oggetto del contratto in genere, è gioco forza che per l'errore sulle persone nel matrimonio, che sono l'*obiectum substantiale talis contractus* o anche — il che è lo stesso — la *substantia matrimonii*, si usi l'espressione *error versans circa substantiam personae*, che altro non vuol dire che *error circa personam*, così come *error circa substantia rei* altro non significa che *error circa rem*.

31. Franz von Sales Widmann († 1775)

Questo autore considera l'errore nel matrimonio nella duplice articolazione dell'errore sulla sostanza e dell'errore sulle qualità. Riguardo al primo, chiaritane l'identificazione con l'errore sulla individualità fisica della comparte, giacchè esso ricorre, per esempio, quando Tizio, volendo contrarre con Berta, sposa Caia erroneamente ritenendola Berta, Widmann individua la ragione della efficacia invalidante che questo tipo di errore ingenera, ancorché sia solo concomitante, nel difetto di consenso sul contenuto sostanziale del contratto: la persona, difatti, è l'oggetto necessario del matrimonio, la materia stessa sulla quale esso si innesta¹⁷⁴.

¹⁷⁴ F.S. WIDMANN, *Sponsalia et matrimonium*, lib. 4, tit. 1, art. 3, §2, n. 172: «Error in contractu matrimoniali dupliciter contingere potest; nempe vel circa substantiam, ut loquuntur, seu individuum personae, cum qua matrimonium initur; vel circa

Non oscura né rende incerta l'operatività dell'*error personae* nel matrimonio la considerazione che lo stesso errore non sortisce effetto invalidante negli altri sacramenti: che il battesimo, la confermazione, l'assoluzione sacramentale siano conferiti validamente anche se il ministro si rappresenti erroneamente la persona battezzata, confermata o assolta non rileva ai fini della estensione della regola al matrimonio, giacché, in questi sacramenti, l'intenzione del ministro, diversamente da quanto accade per i nubenti, si dirige ordinariamente alla persona presente, chiunque ella sia. L'individuazione della persona della comparsa e la prestazione del consenso al soggetto precisamente individuato sono necessari, invece, nel matrimonio, poiché il peculiare sacramento mira alla costituzione della consuetudine di vita tra le persone che lo celebrano¹⁷⁵. Parimenti, non può addursi l'argomentazione che l'errore di persona non vizia gli altri contratti per escludere l'incidenza dello stesso errore nel matrimonio: in verità, negli altri contratti, la persona non è oggetto sostanziale come invece è nel matrimonio¹⁷⁶.

A fronte dell'influsso invalidante dell'errore sulla sostanza sta l'irrelevanza dell'errore sulle qualità, il quale è irritante solo se, concernendo una qualità individuale, si risolve in errore sulla sostanza o se la proprietà assurge ad oggetto di condizione espressa¹⁷⁷.

qualitatem, et accidentia eiusdem. Primum fit, quando Titius, e.g. contrahere volens cum Bertha, matrimonium init cum Caia per errorem existimans esse Bertham»; n. 174: «Quis universaliter error iritet matrimonium? R. irritat I. error circa substantiam personae; quia impedit consensum in substantiam contractus, seu in personam, quacum contrahitur; nam persona est substantiale ac necessarium obiectum matrimonii; cum sit res ipsa, circa quam contractus matrimonii primario versatur. Procedit, etsi error ille sit concomitans tantum».

¹⁷⁵ F.S. WIDMANN, *Sponsalia et matrimonium*, lib. 4, tit. 1, art. 3, §2, n. 174: «Nec dicas I. error personae non vitiat alia sacramenta. Sic baptismus, confirmatio, sacramentalis absolutio etc. valide conferuntur, etsi sacramenti minister circa baptizati, confirmati, absoluti etc. personam erret, et Caius sit, quem ille existimet esse Titium: ergo nec vitiat, seu irritat matrimonium [...] quia in aliis sacramentis minister ordinarie intentionem tantum alligat personae praesenti [...]. At in matrimonio plurimum interest contrahentis, cum qua persona contrahat, cum matrimonium ineundum cum illa ad individuum vitae societatem obliget».

¹⁷⁶ F.S. WIDMANN, *Sponsalia et matrimonium*, lib. 4, tit. 1, art. 3, §2, n. 174: «Nec dicas 2. alii contractus non irritantur ob errorem personae: ergo nec contractus matrimonialis. Nam [...] persona non est obiectum voluntatis substantiale [...] uti in matrimonio».

¹⁷⁷ F.S. WIDMANN, *Sponsalia et matrimonium*, lib. 4, tit. 1, art. 3, §2, n. 175: «Error circa qualitatem personae, si sit talis, qui redundat in substantiam, seu individuum personae. Ratio; quia tunc censetur esse error circa ipsam personam [...] ut si

In conclusione, l'errore sulla sostanza risulta essere identificato con l'errore sull'oggetto del contratto, che, nel matrimonio, coincide con le persone fisiche dei contraenti. L'equivalenza, com'è ovvio, rileva anche a livello terminologico, giacché dei nubenti si dice che sono il *substantiale ac necessarium obiectum matrimonii*, il consenso sulla individualità dell'altro è detto *consensus in substantiam contractus seu in personam* e l'errore di persona è reso con le espressioni, assolutamente identiche sotto il profilo semantico, *error circa substantiam, seu individuum personae* ed *error circa substantiam personae*.

32. Benjamin Elbel (1690-1756)

Nella parte dedicata ai contratti in generale, Elbel riconosce attitudine irritante al dolo o all'errore antecedente che versino sull'oggetto o su una qualità apposta dal contraente a mo' di condizione. Riguardo all'ipotesi che a noi riguarda, l'autore specifica che per «oggetto» intende la cosa da dare o da ricevere e che, ove su di essa si erri, l'atto è nullo per mancanza di quell'elemento essenziale che è il consenso¹⁷⁸.

Il contratto vale, invece, se interviene errore antecedente o concomitante sulle qualità dell'oggetto, perché esso non ne inficia la sostanza: l'involontarietà, cioè, non si produce, per effetto di questo tipo di errore, riguardo a ciò che costituisce la sostanza dell'atto ma solo rispetto ad elementi accessori, sicché tratterebbesi di contratto involontario solo *secundum quid* ma non nella sua essenza, ferma restando la possibilità di rescissione per i contratti dissolubili¹⁷⁹.

contrahens ex illa qualitate determinavit personam [...]. Caeterum etiam error qualitatis, in individuum personae non redundantis, irritum facere potest per accidens matrimonium, si contrahens expresse suam intentionem ac consensum alliget existentiae talis qualitatis».

¹⁷⁸ B. ELBEL, *Theologia moralis*, pars 5, conf. 10, n. 294: «Dolus aut error antecedens, qui versatur circa ipsam substantiam obiecti vel circa qualitatem per se intentam vel per modum conditionis appositam a contrahente, irritum et nullum reddit contractum. Ita communis et certa sententia DD. Ratio est: quia ad valorem contractus essentialiter requiritur consensus voluntarius circa obiectum, id est circa rem dandam vel accipiendam; atqui in tali casu deficit consensus: quandoquidem nihil potest esse voluntum, quin praecognitum; ergo ubi error aut dolus versantur circa substantiam seu obiectum substantiale vel circa aliquam qualitatem per se primario vel per modum finis intentam, ibi contractus est nullus».

¹⁷⁹ B. ELBEL, *Theologia moralis*, pars 5, conf. 10, n. 295: «Dolus vel error circa meras qualitates rei per se non intentas, sive sit antecedens sive concomitans, unde demum proveniat, non irritat contractum, sed relinquit omni iure validum. Ita rursus comunissime DD. Ratio est: quia ad valorem contractus sufficit consensus simpliciter

Riguardo al matrimonio, l'autore distingue l'errore di persona, che è detto sostanziale perché versante su ciò che costituisce la sostanza del contratto matrimoniale, dall'errore sulle qualità della persona, che è solo accidentale¹⁸⁰: il primo è dirimente perché, per la validità del contratto, si richiede il consenso sull'oggetto del medesimo, onde, mancando il consenso sulla persona, manca, per diritto naturale, l'intero contratto matrimoniale; il secondo, invece, è irrilevante perché lascia sussistere il consenso sulle individualità fisiche dei contraenti che è ciò che conta¹⁸¹. Talora, tuttavia, l'errore di qualità può risolversi in errore di persona ed assurgere a motivo di nullità: così avviene se la qualità è stata posta come condizione del consenso¹⁸² o se il contraente ha indirizzato la sua volontà principalmente ad una determinata caratterizza-

voluntarius in substantiam rei, de qua fit contractus; atqui talis supponitur intervenire in nostro casu, non obstante errore aut dolo circa qualitatem accidentalem per se non intentam, quippe ex quo talis contractus redditur solum involuntarius secundum quid; ergo quoad substantiam valet, tametsi Doctores communiter fateantur, eiusmodi contractus ad requisitionem decepti posse ac debere rescindi, si sint de genere dissolubili-um ».

¹⁸⁰ B. ELBEL, *Theologia moralis*, pars 10, conf. 4, n. 87: «talis ignorantia seu error dupliciter potest contingere, nempe circa ipsam personam, et vocatur error substantialis, eo quod versetur circa id, quod est de substantia contractus matrimonialis, vel circa qualitates personae, utputa circa bona naturae, famae vel fortunae, et tunc per se error accidentalis».

¹⁸¹ B. ELBEL, *Theologia moralis*, pars 10, conf. 4, n. 88: «Error versans circa substantiam personae dirimit; non item error circa qualitatem, nisi qualitas ex intentione contrahentis redundaret in substantiam personae vel potius contractus. [...]. Ratio prioris est: quia ad valorem contractus essentialiter et per se requiritur consensus in substantiam, circa quod contractus fit; at qui errat non consentit [...] et errantis nullus est consensus [...]; ergo deficiente consensu circa ipsam personam, deficit contractus matrimonialis. Hinc etiam communiter Doctores asserunt, hoc impedimentum dirimere ex ipso iure naturae: quia ex ipsa rei natura repugnat contractus sine consensu in substantiam; cum contractus nihil aliud sit, quam "duorum pluriumve in idem placitum consensus" [...]. Ratio posterioris est: quia ad valorem matrimonii sufficit consensus in substantiam personae seu corporum, quae mutuo dantur; ergo quidquid est extra substantiam corporum (uti sunt qualitates), est accidentale nec potest invalidum reddere matrimonium».

¹⁸² B. ELBEL, *Theologia moralis*, pars 10, conf. 4, n. 90: «Prima regula: si contrahens matrimonium qualitatem illam posuit in conditione contractus sive formaliter, sive virtualiter, ut si dixerit: Duco te, si sis virgo, si nobilis, si dives, si primogenita, tunc deficiente tali conditione, contractus pariter corrui. Ratio est: quia tunc talis qualitas fit pars obiecti principalis per se intenti, estque consensus solum conditionatus; atqui consensus conditionatus, conditione non subsistente, nullus est, ut omnes norunt».

zione dell'altro¹⁸³. Com'è palese, trattasi, per le ipotesi da ultimo riportate, di fattispecie che possono dirsi di errore solo soggettivamente sostanziale ed, in quanto tali, fuori del nostro ambito di studio.

Anche qui, come già presso molti autori precedenti, la sostanza è identificata con l'oggetto dell'atto, detto *substantia obiecti*, *objectum substantiale*, *substantia* o *substantia rei*. In corrispondenza, è detto *versans circa substantiam personae* l'errore che cade sulle persone dei nubenti, che sono l'oggetto del contratto di matrimonio. E' definito *redundans in substantiam personae vel potius contractus* o semplicemente *redundans in substantiam*, invece, l'errore sulle qualità che nell'oggetto del consenso rientrano solo per il tramite dell'intenzione dell'agente.

33. Conclusioni

Anche in questa sede, come già a conclusione del capitolo precedente, si terranno distinte le questioni di diritto sostantivo da quelle linguistiche e la materia dei contratti in generale da quella matrimoniale per agevolare una puntualizzazione chiara ed ordinata, sotto il profilo logico ed espositivo, delle acquisizioni dottrinali del periodo considerato.

a) Riguardo ai contratti in generale, come rispetto ad alcuni atti giuridici che propriamente non possono dirsi di natura contrattuale (e.g. voto e giuramento), deve rilevarsi anzitutto la prevalente identificazione dell'errore sostanziale con l'errore sull'oggetto, ossia sulla cosa intesa nella sua "nuda" individualità: tutti gli autori considerati, nessuno escluso, riferiscono di questa specificazione dell'errore sulla sostanza prima di ogni altra ed, in molti casi (De Salas, Lessio, Filliuc-

¹⁸³ B. ELBEL, *Theologia moralis*, pars 10, conf. 4, n. 90: «Secunda regula: tunc error qualitatis censetur redundare in substantiam, quando de illa qualitate actum est ante contractum matrimonii, quia v.g. persona, cum qua contrahitur vel eius mediatores affirmarunt, eam esse nobilem, divitem etc., et altera pars ob illam qualitatem, in quam principaliter dirigit mentem, intendit contrahere cum illa persona, quam ita qualificatam credit. E.g. si puella iactet se nobilem, et alius, non quidem nobilis, dives tamen, principaliter moveatur ad contrahendum propter nobilitatem, probabilius matrimonium nullum est, si puella non fuerit nobilis. Ratio est: quia in tali casu qualitas non minus intenditur quam persona, ideoque fit pars obiecti principalis ex intentione contrahentis, et consensus vere pendet a tali qualitate; ergo hac non subsistente, deficit consensus et per consequens contractus».

ci, Laymann, De Lugo, Caramuel, Busembaum, Haunoldo, Clericato, Sporer, Elbel), solo di essa.

L'esempio più utilizzato è quello della compravendita in cui si scambi il vetro per materiale prezioso, l'oricalco per oro o, ancora, il piombo per argento. La somiglianza di queste fattispecie a quelle di cui i giureconsulti romani si servivano per alludere ad un'altra specie di errore, quella dell'errore versante su qualità dell'oggetto determinanti per la sua classificazione, potrebbe ingenerare confusioni ed indurre a ritenere che anche per gli autori considerati quelle ipotesi di errore siano state intese nel senso romano e non in quello che noi abbiamo ritenuto di dover loro assegnare. In verità, che si tratti di casi di errore sul "nudo" oggetto e non sulle qualità particolarmente rilevanti del medesimo è dimostrato almeno da due considerazioni. Anzitutto, laddove si riferisce dell'errore che per noi deve ritenersi versante sull'oggetto, spesso si aggiunge la menzione specifica e separata dell'errore sulle proprietà importanti: il che basterebbe per concludere che si tratta di specie di errore differenti. In aggiunta, tuttavia, può e deve rilevarsi che le fattispecie di compravendita erronea di cui discorriamo sono assimilate il più delle volte all'errore di persona nel matrimonio che, come emerso a margine dello studio dei singoli autori, è errore che cade sull'oggetto del contratto e non anche sulle qualità considerevoli dello stesso.

b) Spesso l'oggetto è esteso a quelle proprietà, di per sé accidentali, che diventano sostanziali per il tramite della speciale volizione dell'agente del caso, ma trattasi, come si è ripetutamente evidenziato, di una "sostanzialità" che eccede quella a cui fa riferimento l'enunciato del can. 126 che ci riguarda, poiché riconducibile all'altra figura prevista dalla disposizione codiciale, quella dell'*error recidens in condictionem*, e perciò da noi detta "soggettiva".

c) Altra articolazione dell'errore oggettivamente sostanziale di cui gli autori del periodo considerato, o almeno alcuni di essi (Sánchez, Suárez, Ponce de León, Bonacina, Fagundez, Tamburini, Illsung, La Croix, Roncaglia), mostrano consapevolezza (e distintamente — lo si è detto — rispetto all'errore sull'oggetto) è la falsa rappresentazione delle qualità dell'oggetto a tal punto rilevanti (in genere, questa volta, e non solo per l'agente particolare) che l'errore su di esse si risolve in errore sullo stesso oggetto. Il caso più frequentemente addotto è quello del voto di andare a Roma o a Gerusalemme, emesso nell'ignoranza

della distanza effettiva della meta del pellegrinaggio: qui è bene individuato l'oggetto dell'atto, ma non è esattamente percepita una proprietà del medesimo suscettibile di produrne un mutamento notevole, giacché altro è promettere di andare in Terra Santa quando la distanza effettiva si mantiene nei margini del previsto, altro è impegnarsi a recarsi in quei luoghi senza sapere che occorrono giorni di cammino per raggiungerlo.

d) Ultima espressione dell'errore sulla sostanza di cui riferisce la dottrina esaminata, seppur attraverso la voce di non molti autori (Suárez, Ponce de León, Illsung, La Croix, Tournely, Roncaglia, Holzmann), è l'errore sulla causa dell'atto, ossia sulla sua funzione giuridica, talora identificata, in contrapposizione al motivo soggettivo dell'agente, con il c.d. fine intrinseco. Gli esempi più ricorrenti sono quelli della vendita scambiata per donazione o del promittente che ignora che dal voto sorge un obbligo.

e) Sotto il profilo terminologico, l'uso dell'espressione *error circa substantiam rei* accomuna la maggior parte degli autori considerati, che con essa si riferiscono all'errore sull'oggetto, ossia alla percezione falsata della mera individualità della cosa su cui l'atto verte. *Error circa substantiam rei*, dunque, è lo stesso che *error circa rem*: è l'equivalente dell'antico *error in corpore* o *in obiecto*.

Per quale ragione a questo punto dello sviluppo dottrinale ci si sia discostati dall'accezione romana del termine *substantia*, che, per i giuriconsulti latini, indicava non già l'oggetto ma le qualità dello stesso essenziali sotto il profilo naturalistico o economico-commerciale, non è di agevole intellegibilità. In verità, come si è rilevato, le fattispecie qualificate come di *error circa substantiam rei* somigliano molto, fino addirittura a corrispondere talora, a quelle a cui nel diritto romano si ricorreva per esemplificare l'errore sulle qualità rilevanti, sicché si profila la possibilità che, nella dottrina presa in esame, ci sia stata una riproduzione imprecisa delle fattispecie romane. L'imprecisione c'è, a parere di chi scrive, ed è dovuta a ciò che, quando l'oggetto del contratto è un *genus* (l'oro, per esempio) più che un corpo determinato, la falsa rappresentazione delle qualità essenziali di quel *genus* si confonde, fino addirittura a coincidere, con l'errore sull'oggetto.

Che la tesi ora prospettata sia quella esatta poco rileva, comunque, poiché il dato che interessa a questo punto, e che è certo, è che si sia riferita la locuzione *error circa substantiam rei* all'errore sull'oggetto e

non più, come nell'antichità romana, all'errore sulle qualità del medesimo particolarmente rilevanti.

Ne è riprova anche l'uso di termini propri per indicare quest'ultima articolazione dell'errore sostanziale: *error circa substantiam contractus*, in proposito, è l'espressione che ricorre più di frequente, assieme a quelle che al sostantivo *contractus* sostituiscono il nome dell'atto di volta in volta considerato (Ponce de León, Illsung, La Croix). Talora si adopera pure la semplice dicitura *error in substantia* (Tamburini, La Croix), che richiama quella romana, mentre più raramente l'errore sulle qualità essenziali è reso con le formule *error circa accidentia substantialia* (Fagundez) o *error redundans in substantiam* (Bonacina, Roncaglia).

f) L'espressione che si è visto essere utilizzata in qualche caso per indicare l'errore sulle proprietà rilevanti dell'oggetto, *error circa substantiam contractus*, della stessa valenza semantica di quelle formule che in luogo del *contractus* citano l'atto specificamente preso in esame, è anche adoperata in riferimento all'errore sulla natura giuridica dell'atto (Ponce de León, Illsung, La Croix, Roncaglia), la stessa specie di errore risultando indicata anche con le locuzioni *error circa substantiam actus* (Suárez), *error circa substantiam* (Tournely) e *error circa obiectum motivum et intrinsecum contractus* (Holzmann).

g) Quel che più interessa, tuttavia, è che la dicitura *error circa substantiam contractus* serve a molti a significare lo stesso errore sull'oggetto (Lessio, Haunoldo, Sporer, Elbel): il che vuol dire che quando il vocabolo *substantia* è associato al *contractus*, i contenuti richiamati sono di gran lunga più ampi di quelli a cui rinvia l'accoppiamento *substantia-res*.

Error circa substantiam contractus è formula eclettica che contiene l'altra, *error circa substantiam rei*, e dice altro ancora, riferendosi, oltre che all'errore sull'oggetto, alla falsa rappresentazione delle proprietà del medesimo di peculiare momento e all'errore sulla funzione giuridica dell'atto.

h) Nella materia specifica del contratto matrimoniale è confermata, sotto il profilo del diritto sostantivo, l'attitudine invalidante del solo errore sulle persone, intese nella loro individualità fisica, e dell'errore sulla condizione servile. Qui le persone eccezionalmente rilevano perché oggetto del peculiare contratto, sicché l'errore di persona altro non

è che l'adattamento all'ambito matrimoniale della figura, già incontrata a proposito dei contratti in generale, dell'errore sull'oggetto: "eccezionalmente" — si diceva —, giacché l'errore di persona nessun effetto sortisce negli altri contratti e negli altri sacramenti, nei quali è indifferente che il soggetto con cui si pattuisce o a cui si amministra sia esattamente individuato o erroneamente rappresentato, non essendo a lui diretta, almeno ordinariamente, l'intenzione del contraente o del ministro.

Dell'errore sulle qualità, in linea con la tradizione, si afferma l'assoluta irrilevanza, stante l'estraneità delle medesime rispetto al nucleo sostanziale del matrimonio, che è dato dai corpi dei

nubenti. Due eccezioni sono apportate alla regola: quella della qualità dedotta in condizione del consenso e quella dell'errore ridondante, prevalentemente inteso, per influsso del Sánchez, come errore su proprietà individuante e, quindi, in ultima analisi, come sottospecie dell'errore di persona.

Va da sé che l'errore sulla qualità assunta a condizione è sostanziale solo in senso soggettivo, ossia a motivo della disposizione volitiva dell'agente del caso, per il tramite della quale ciò che in genere è accidentale transita nell'oggetto del consenso, diventando appunto sostanziale. Il caso è riconducibile, evidentemente, alla figura generale dell'*error recidens in condicionem* e non a quella che a noi interessa dell'errore oggettivamente sostanziale.

Alla categoria, quella dell'*error versans circa id quod constituit substantiam actus*, è invece riferibile l'errore su qualità propria di un solo soggetto che, com'è palese, è errore sulla persona della comparte, individuata proprio per mezzo della caratteristica solo a lei pertinente.

i) L'impianto terminologico vede, a proposito dell'errore di persona, l'introduzione del sostantivo *substantia* e di espressioni derivate: *error circa substantialia*, *error circa substantiam personae*, *error in substantia* o *circa substantiam*, *error substantiae sive personae* sono formule assolutamente identiche dal punto di vista contenutistico e, dunque, del tutto sinonimiche rispetto alla semplice dicitura *error circa personam* o *in persona*.

Per l'altra specie di errore oggettivamente irritante, quella della falsa percezione di qualità individuanti, sono per lo più utilizzate locuzioni del tipo *error qualitatis qui refunditur in personae errorem*, *error redundans in personam*, *error qualitatis redundans in errorem personae*, *error qualitatis qui involvit errorem personae*, *error qualitatis qui tran-*

seat in errorem personae, error qualitatis redundans in substantiam personae.

1) In una considerazione d'insieme, deve rilevarsi che nel periodo considerato l'*iter* di discostamento dall'accezione romana di *error in substantia* giunge a compimento, giacché con il termine *substantia* il riferimento non va più, *rectius* non solo, alle qualità particolarmente rilevanti dell'oggetto, ma anche all'oggetto considerato nella sua individualità fisica e alla natura giuridica dell'atto.

La maggiore valenza semantica della espressione *error circa substantiam*, tuttavia, se può indurre a ritenere concluso il processo di allontanamento dal modo romano di intendere la *substantia* e l'errore su di essa, non rende possibile la conclusione che le tappe di avvicinamento alla formula del can. 126 siano esaurite, poiché, come si è visto, la *substantia* compare per lo più associata al *contractus*, almeno lessicalmente, e non già, come nella dicitura attuale, all'*actus*.

CAPITOLO IV

La formazione del concetto nella evoluzione del diritto canonico: da S. Alfonso M. de' Liguori alla promulgazione del Codice del '17

1. Sant'Alfonso Maria de' Liguori (1696-1787)

Nel trattato sui contratti in generale, l'insigne teologo, occupandosi dell'errore che versa sulla sostanza, adduce, a mo' di specificazione, l'esempio di chi nella vendita scambia l'aceto per vino o il vetro per pietra preziosa¹, così ricomprendendo sotto la categoria dell'errore oggettivamente sostanziale la falsa rappresentazione dell'oggetto. Conseguenza di un simile errore è la nullità dell'atto: nullità prodotta dal difetto di consenso anche nel caso di errore solo concomitante².

L'errore sulle qualità, viceversa, versando su ciò che nel contratto è solo accidentale e lasciando integra la volontarietà della sostanza, non spiega effetto alcuno, fatta salva l'ipotesi in cui il contraente riconduca alla sostanza un elemento di per sé accessorio, condizionando espressamente il consenso alla circostanza che quell'elemento ricorra³.

¹ S. ALPHONSUS M. DE LIGORIO, *Theologia moralis*, lib. 3, tract. 7, cap. 3, dub. 1, n. 713: «si contractus sit factus vi, dolo, vel errore versante circa rei substantiam, v.gr. si acetum pro vino, vitrum pro gemma vendidisti».

² S. ALPHONSUS M. DE LIGORIO, *Theologia moralis*, lib. 3, tract. 7, cap. 3, dub. 1, n. 713: «Contractus est nullus, si dolus, vel error sit contra substantiam contractus. Est commune; [...]. Et hoc, etiamsi dolus, aut error non dederit causam contractui, idest etiamsi, patefacto errore, pars adhuc contraxisset: quia semper deficit actualis consensus».

³ S. ALPHONSUS M. DE LIGORIO, *Theologia moralis*, lib. 3, tract. 7, cap. 3, dub. 1, n. 715: «Communis e converso est sententia, quod si error sit non circa substantiam, sed circa qualitatem rei [...] contractus sit validus [...] nam ad contractum validandum sufficit animus voluntarius quoad substantiam, licet sit involuntarius quoad accidentia.

Riguardo al matrimonio, S. Alfonso anzitutto rileva che è dirimente, per diritto di natura, l'errore di persona, il quale toglie la libertà ed il consenso richiesti per la validità del contratto, come sarebbe se Caio, intenzionato a sposare Anna, si trovasse di fronte Maria e con lei contraesse ritenendo trattarsi di Anna⁴. Più avanti l'autore, reiterando l'affermazione del principio dell'efficacia irritante dell'errore di persona, fonda quell'attitudine sulla considerazione che le persone dei contraenti, ossia le loro individualità fisiche, sono l'oggetto sostanziale del matrimonio, sicchè, se si erra sulla persona, si erra sulla sostanza stessa del contratto matrimoniale⁵.

L'errore sulle qualità della persona, invece, non ha efficacia invalidante perché provoca solo involontarietà *secundum quid*, cioè rispetto a ciò che è accidentale, mentre lascia sussistere la volontarietà della sostanza del matrimonio⁶. L'*error qualitatis* può assurgere a motivo di invalidità solo nell'ipotesi che ridondi *in substantiam*, la qual cosa si verifica nei casi riconducibili alle tre famose regole, e cioè: a) quando il consenso è condizionato, attualmente o virtualmente, all'esistenza della qualità; b) quando la qualità identifica una persona determinata; c) quando il consenso si volge alla qualità direttamente e principalmente più che alla persona⁷.

Nisi [...] contrahens expresse consentiat sub conditione, si talis adsit circumstantia, quia tunc qualitas transit in substantiam».

⁴ S. ALPHONSUS M. DE LIGORIO, *Theologia moralis*, lib. 6, tract. 6, cap. 3, dub. 2, n. 1009: «Error, scilicet personae, qui dirimit iure naturae, v.g. si Caio volenti ducere Annam, offerat se Maria, cum qua, putans esse Annam, contrahat: quia error aufert libertatem, et consensum requisitum iure naturae ad contractum».

⁵ S. ALPHONSUS M. DE LIGORIO, *Theologia moralis*, lib. 6, tract. 6, cap. 3, dub. 2, n. 1010: «Certum est apud omnes, quod error circa personam de iure naturae dirimit matrimonium, quia contrahentium personae sunt substantiale matrimonii obiectum; ergo si variatur persona, erratur circa substantiam contractus, dum qui intendit contrahere cum una, non consentit contrahere cum alia».

⁶ S. ALPHONSUS M. DE LIGORIO, *Theologia moralis*, lib. 6, tract. 6, cap. 3, dub. 2, nn. 1011-1012: «error circa qualitatem personae [...] non irritat matrimonium [...]. Ratio, tum quia tunc iam adest simpliciter voluntarium circa substantiam matrimonii, nempe circa personam, quamvis deficiat voluntarium secundum quid circa accidentia, quae sunt personae qualitates».

⁷ S. ALPHONSUS M. DE LIGORIO, *Theologia moralis*, lib. 6, tract. 6, cap. 3, dub. 2, nn. 1014-1016: «Prima: tunc qualitas redundat in substantiam, cum quis actualiter intendit contrahere sub conditione talis qualitatis [...]. Et idem est [...] si contrahens ante matrimonium expressam habuerit intentionem, et eam non retractavit, non contrahendi nisi sub tali conditione, quia tunc consensus ille, si non actualiter, est saltem virtualiter conditionatus. Secunda regula est, quando qualitas non est communis aliis, sed propria

L'unica forma di errore sostanziale che il grande moralista, in definitiva, scorge è l'errore sull'oggetto dell'atto, al quale è pianamente assimilabile l'errore sulle persone dei nubenti, che sono il *substantiale matrimonii obiectum*.

Le espressioni adoperate per indicare l'errata percezione dell'oggetto si sono già incontrate: *error circa rei substantiam* qui è locuzione assolutamente coincidente con l'altra, *error circa substantiam contractus*. Di *qualitas* che *transit* o *redundat in substantiam* si parla a proposito dell'ampliamento dell'oggetto del consenso per il tramite della specifica disposizione volitiva dell'agente: trattasi, evidentemente, di una "sostanzialità" più ampia di quella che ci riguarda, perché derivante dall'operatività del meccanismo condizionale.

2. I commentatori del Corpus Iuris Canonici dei secc. XVII-XVIII⁸

2.1 E. Gonzalez Tellez († 1649)

Riguardo al matrimonio, Gonzalez Tellez, ribadita la nota quadripartizione dell'errore risalente a Graziano⁹, riconosce solo all'*error personae* e all'*error conditionis* natura dirimente: non ogni errore, difatti, rende l'atto interamente involontario, ma solo quello versante *circa substantiam actus*¹⁰. La singolare rilevanza dell'errore di persona nel matrimonio è dovuta alla circostanza che, in esso, a differenza che negli altri contratti, i contraenti stessi costituiscono l'oggetto del contrar-

et individualis alicuius determinatae personae [...]. Tertia igitur regula [...] est quod si consensus fertur directe et principaliter in qualitatem, et minus principaliter in personam, tunc error in qualitate redundat in substantiam».

⁸ Della dottrina degli autori qui raggruppati si rende conto a questo punto della ricerca, in deroga al metodo finora utilizzato della sistemazione per anno di nascita, per la peculiare omogeneità delle tesi sostenute e la prossimità dell'ultimo dei canonisti considerati all'epoca alfonsiana.

⁹ E. GONZALEZ TELLEZ, *Commentaria perpetua*, lib. 4, tit. 9, cap. 4, n. 7: «Errorem posse quadrupliciter contingere in matrimonio: nam primo potest esse error personae, ut quando Petrus existimat contrahere cum Maria, et est Ioanna. Secundo est error conditionis [...]. Tertio est error fortunae [...]. Quarto est error qualitatis».

¹⁰ E. GONZALEZ TELLEZ, *Commentaria perpetua*, lib. 4, tit. 9, cap. 4, n. 7: «His suppositis dicendum est, errorem circa personam, et conditionem omnino vitare matrimonium [...]; errorem vero circa alias qualitates omnino accidentales non impedire matrimonium [...] non tamen omnis error facit actum involuntarium simpliciter, sed ille solum, qui est circa substantiam actus».

re¹¹. L'errore di qualità, di contro, non ha efficacia irritante, sempre che non sia *redundans*, cioè relativo a proprietà che individui la persona si da risolvere l'errore su di essa in errore di persona, o non versi su qualità dedotta in condizione¹². L'autore designa l'unica specificazione dell'errore sostanziale che riconosce, quella dell'errore sull'oggetto, con formula parzialmente nuova e particolarmente prossima alla terminologia del Codice attuale, poiché non discorre, come la maggior parte dei suoi contemporanei, di *error circa substantiam rei* o *circa substantiam*, ma di *error circa substantiam actus*.

2.2 E. Pirhing (1606-ca. 1678)

Nel trattato sui contratti in generale, Pirhing distingue il dolo che versa sulla sostanza da quello che ricade sulle qualità: nella prima ipotesi, il contratto è nullo *ipso iure* per difetto di consenso. Esempio ne sia il caso di chi acquista del vetro pensando che si tratti di una pietra preziosa, o dell'oricalco preso per oro: in queste, ed in simili fattispecie, il contratto non sorge perché non si acconsente alla cosa che realmente ne è oggetto ma a quella che esiste solo nella falsa rappresentazione del contraente¹³, sicché può ritenersi che la sostanza anche qui sia indicativa dell'oggetto dell'atto. Il dolo sulle qualità, di contro, sia pure antecedente, non inficia la validità del contratto, perché lascia sussistere il consenso sulla sostanza, cioè sull'oggetto fisicamente individuato¹⁴.

¹¹ E. GONZALEZ TELLEZ, *Commentaria perpetua*, lib. 4, tit. 9, cap. 4, n. 7: «Error in matrimonio dari potest circa personam qualitatemve personae. Error circa personam licet in aliis contractibus tantum ad accidentia pertinet, in hoc tamen contractu ad essentiam spectat, cum detur corpus pro corpore: ideo matrimonium irritat».

¹² E. GONZALEZ TELLEZ, *Commentaria perpetua*, lib. 4, tit. 9, cap. 4, n. 7: «Error vero circa qualitatem, etsi sit antecedens, et det causam contractui, non irritat matrimonium [...]. Si tamen error circa qualitatem refundatur in errorem personae, vitiatur matrimonium, ut cum quis contrahit cum Maria ut cum filia Regis, quae vere non est, quo casu matrimonium non subsistit, quae doctrina tunc praecipue procedit cum foemina erat adhuc contrahenti incognita [...]. Deinde si quis errat in qualitate, dum sub eius conditione expressa contrahit, matrimonium non subsistit».

¹³ E. PIRHING, *Ius canonicum*, lib. 2, tit. 14, sect. 1, §1, n. 2: «Dolus vel error versatur vel circa substantiam rei, vel circa qualitatem [...]. Priore casu contractus est ipso iure irritus: quia deest substantialis consensus, ut si quis emat vitrum pro gemma, aurichalcum pro auro: nam tum non consentit in illam rem, sed in aliam: errantis autem nullus subsistit contractus, qui a libera voluntate pendet».

¹⁴ E. PIRHING, *Ius canonicum*, lib. 2, tit. 14, sect. 1, §1, n. 3: «licet dolus dans causam contractui faciat involuntarium secundum quid, non tamen tollit voluntarium sim-

Nella parte sul matrimonio, l'autore riconosce la natura di errore invalidante all'errore di persona, inteso come falsa percezione della individualità della comparte, ravvisando la ragione della nullità nella coincidenza tra i nubenti e l'oggetto sostanziale del contratto matrimoniale: invalidità che si produce, quindi, per diritto naturale e di qualunque specie sia l'errore¹⁵.

Che l'erronea rappresentazione della persona rilevi nel matrimonio è solo un'eccezione rispetto alla regola generale che vale per gli altri sacramenti, nei quali non importa che il ministro percepisca esattamente l'identità di colui al quale rivolge la sua azione: chi amministra il battesimo o la confermazione, infatti, deve avere l'intenzione di conferire il sacramento alla persona che ha di fronte, chiunque ella sia. Nel matrimonio il consenso è ristretto ad una persona determinata, a quella con la quale si instaurerà la consuetudine di vita, onde l'individualità della controparte è di sommo momento, mentre nei restanti sacramenti le persone che li ricevono sono assolutamente estranee al fine dei sacramenti medesimi¹⁶.

Non ha efficacia invalidante, invece, neppure nel matrimonio, l'errore sulle qualità della persona, che non toglie il consenso su ciò

pliciter, cum relinquat consensum circa ipsam substantiam contractus, qui proinde sufficiens est ad producendam obligationem».

¹⁵ E. PIRHING, *Ius canonicum*, lib. 4, tit. 1, sect. 6, §3: «Error circa substantiam personae iure naturae reddit irritum matrimonium, ut si quis, putans se contrahere cum Anna, contrahat cum Barbara [...]. Ratio est, quia error circa substantiam, seu substantiale obiectum vitiat contractum: sed persona determinate cognita contrahenti, est substantiale obiectum contractus matrimonii; ergo error circa illam vitiat contractum. Et quidem iure naturae, quia talis error aufert consensum in hanc personam. Extenditur autem, quod error circa substantiam personae irritum reddat matrimonium, sive sit antecedens, sive concomitans».

¹⁶ E. PIRHING, *Ius canonicum*, lib. 4, tit. 1, sect. 6, §3: «Est autem hic notanda differentia inter matrimonium et alia Sacramenta Baptismi, Confirmationis et c. Nam in his error circa personam non irritat Sacramentum, ut si quis putet suscipientem esse Petrum, cum sit Paulus, quia in iis non initur contractus cum persona suscipientis, nec interest Ministri, quis Sacramenta suscipiat, aut cui illa applicet, seu ministret. In matrimonio vero initur contractus, et interest contrahentis, cum quo, vel cum qua contrahat: unde suam intentionem potest contrahens restringere ad certam personam, cum in aliis Sacramentis id non possit Minister, sed debeat habere intentionem baptizandi, confirmandi, absolvendi et c. personam praesentem et capacem, quaecumque illa sit [...] quia matrimonium respicit individuas condiciones contrahentium, quae conferunt ad individuam vitae consuetudinem inter coniuges retinendam, in quo consistit essentia matrimonii. In aliis vero Sacramentis huiusmodi condiciones recipientium nihil conferunt ad finem Sacramenti».

che costituisce la sostanza del contratto, tranne che nei casi di qualità dedotta in condizione e di errore su caratterizzazione propria di una sola persona¹⁷.

In uno sguardo d'insieme, l'errore sull'oggetto, nuovamente scorto come unica articolazione dell'errore sulla sostanza, è indicato con le locuzioni *error circa substantiam rei* e *error circa substantiam seu substantiale obiectum*, mentre per l'equivalente in ambito matrimoniale l'espressione adoperata è *error circa substantiam personae*.

2.3 A. Reiffenstuel (1641-1703)

Discorrendo dei contratti in generale, Reiffenstuel aderisce alla tesi tradizionale secondo cui il dolo che versi sulla sostanza, cioè sull'oggetto dell'atto, è invalidante per diritto naturale, perché esclude il consenso necessario, come nel caso di chi compra oricalco pensando che sia oro, o vetro ritenendo trattarsi di gemma preziosa¹⁸.

Quanto al contratto di matrimonio in specie, riferita la consueta ripartizione dell'errore nelle specie di memoria grazianea¹⁹, l'autore identifica l'errore di persona con quello che cade sulla identità fisica dell'altra parte, riportando l'esempio biblico del Patriarca Giacobbe, che, pensando di contrarre con Rachele, sposa Lia: la nullità che a questo tipo di errore si riconnette è dovuta nuovamente alla carenza di consenso che esso ingenera²⁰.

¹⁷ E. PIRHING, *Ius canonicum*, lib. 4, tit. 1, sect. 6, § 3, n. 162: «error circa qualitatem personae, etsi det causam contractui [...] non irritat per se matrimonium [...]. ratio est, quia talis error [...] non impedit consensum substantialem circa personam»; n. 163: «In duobus casibus error qualitatis irritum reddit matrimonium: primo si qualitas, in qua erratur, per modum condicionis apponatur in contractu matrimonii [...]. Secundo, si error qualitatis inducat vel involvat simul errorem personae [...]. Si per qualitatem, in qua erratur, certa et individua persona designatur [...] tunc errorem redundare in errorem personae».

¹⁸ A. REIFFENSTUEL, *Ius canonicum*, lib. 2, tit. 14, §1, n. 6: «Quando alteri contractuentium dolus infertur versans circa substantiam rei, contractus iure naturae est irritus pro omni Foro. Ita communis; idque exemplificari solet in emente aurichalcum pro auro, vel vitrum pro gemma dolo alterius substitutum, aut huiusmodi. Ratio est: quia tunc deest consensus substantialis ad contractum requisitus; nam emens intendit emere aurum vel gemmam, non vero aurichalcum vel vitrum: sine consensu autem contractus est nullus iure naturae».

¹⁹ A. REIFFENSTUEL, *Ius canonicum*, lib. 4, §9, n. 342: «notandum quadruplicem esse errorem, personae videlicet: conditionis, qualitatis et fortunae».

²⁰ A. REIFFENSTUEL, *Ius canonicum*, lib. 4, §9, n. 342: «Error personae est, et contingit, quando quis errat circa personam, putando, se contrahere cum hac, et est alia:

Non esclude la volontà della sostanza, invece, e pertanto non rileva, l'errore sulle qualità, ancorché doloso o antecedente, sempre che non si tratti di *error redundans* o di qualità dedotta in condizione²¹. Giova rilevare che qui l'errore ridondante non è inteso solo in senso oggettivo, come errore, cioè, su qualità individuante in quanto propria di una sola persona, ma anche in un senso soggettivo, vale a dire come errore su qualità intesa dal contraente come unico fine del matrimonio, essendo questo percepito, a sua volta, come unico mezzo per ottenere quel fine²².

Dolus versans circa substantiam rei e *error circa substantiam, personam nempe seu corpus* sono le locuzioni di cui questo autore si serve per richiamare l'errore sull'oggetto, rispettivamente nei contratti in generale e nel matrimonio.

2.4 Z.B. Van Espen (1642-1728)

Nullo di nuovo aggiunge Van Espen sull'errore di persona nel matrimonio: esso ricorre allorché uno dei contraenti presta il consenso ad un soggetto diverso da quello con il quale pensa di contrarre, nel qual caso il matrimonio resta invalidato per diritto di natura, doloso o spontaneo, antecedente o concomitante che sia l'errore²³.

prout contingit Jacob, qui putans, se contrahere cum Rachele, contraxit cum Lia, loco illius supposita»; n. 344: «Matrimonium ex errore circa personam contractum est nullum. [...] Ratio est; quia errantis nullus est consensus [...] cum nuptias non concubitus, sed consensus faciat».

²¹ A. REIFFENSTUEL, *Ius canonicum*, lib. 4, §9, n. 345: «Matrimonium contractum ex errore circa qualitatem, aut fortunam (etiamsi ex dolo aut simulatione alterius proveniat, et det causam contractui) validum est; nisi error redundaret in personam, aut qualitas esset actu vel virtute interne vel externe in conditionem deducta [...]. Ratio est: tum quia talis error non est circa substantiam, personam nempe seu corpus, quod mutuo consensu ad invicem traditur, sed tantum circa accidentia, quae in ordine ad valorem non attenduntur».

²² A. REIFFENSTUEL, *Ius canonicum*, lib. 4, §9, n. 343: «Error qualitatis subinde talis est, ut etiam redundet in errorem personae; et tunc contingit, quando error vel versatur circa personae alias ignotae talem qualitatem, quae est omnino singularis, certum individuum denotans: ut si quis consentiat contrahere cum primogenita, et dein adducitur secundogenita: vel cum qualitas aliqua est unicus finis Matrimonii, ita ut hoc unice tanquam medium assumatur ad obtinendam illam qualitatem tanquam finem».

²³ Z.B. VAN ESPEN, *Ius ecclesiasticum*, pars 2, sect. 1, tit. 13, cap. 4, n. 2: «Porro error in matrimonio contingere potest, vel circa personam vel circa qualitatem personae, vel eius conditionem. Error circa personam est, quando unus contrahentium errat in persona cum qua contrahere intendit; credens nimirum per errorem aliam esse per-

Quanto alla irrilevanza dell'errore di qualità, è qui ammessa la sola eccezione dell'*error redundans*, inteso questa volta in senso meramente soggettivo, ossia come falsa percezione di una qualità comune alla quale il consenso si è diretto come a condizione implicita²⁴.

Nessuna espressione richiama direttamente o in forma traslata la *substantia*, sebbene nei fatti l'errore sostanziale sia riconosciuto nella articolazione dell'errore di persona, che, come visto finora, è errore sull'oggetto del contratto di matrimonio.

2.5 F. Schmalzgrueber (1663-1735)

Anche questo autore riporta come esempio del dolo versante sulla sostanza il caso di chi compra vetro o oricalco pensando si tratti di gemma preziosa o di oro ed individua la ragione della nullità, che, in ipotesi come queste, si produce per diritto naturale, nel difetto di consenso²⁵.

Non sortisce, invece, effetti invalidanti, perché lascia intatto il consenso necessario, il dolo che versi su circostanze o qualità accidentali, ancorché antecedente²⁶.

Riguardo al contratto matrimoniale, alla consueta quadripartizione grazianea dell'errore l'autore preferisce la divisione in errore sulla sostanza ed errore sulla qualità, riportando come esempio del primo, che è quello che ci riguarda, il caso di Tizio che, volendo contrarre con

sona cum qua contrahit, quam revera est»; n. 3: «Error hic circa personam omnium consensu dirimit matrimonium iure naturae; etiamsi error non sit coniunctus cum ullo dolo partis alterius; idque sive sit antecedens [...] sive solum concomitans».

²⁴ Z.B. VAN ESPEN, *Ius ecclesiasticum*, pars 2, sect. 1, tit. 13, cap. 4, nn. 4-6: «error circa qualitatem dicitur redundare in personam, quando animus contrahentis sic fertur in certam qualitatem ut implicite nolit personam, si ipsi desit qualitas in qua erat».

²⁵ F. SCHMALZGRUEBER, *Ius ecclesiasticum*, lib. 2, pars 2, tit. 14, n. 10: «Certum est quando dolus versatur circa substantiam rei, ut si quis emat vitrum pro gemma, aurichalcum pro auro, contractum esse ipso iure irritum. Ita omnes, et ratio est manifesta: quia huiusmodi dolus ex parte circumventi inducit errorem circa substantiam rei emptae, circa quam versans error consensum tollit, qui essentialiter requiritur ad omnem contractum».

²⁶ F. SCHMALZGRUEBER, *Ius ecclesiasticum*, lib. 2, pars 2, tit. 14, n. 12: «nullo dolo circa contractus circumstantiam, et qualitatem accidentalem commisso, etiamsi hic antecedens sit, et causam contractui det, irritari contractum de iure naturali [...]. Ratio est, quia huiusmodi dolus, et per eum inductus error [...] non tollit voluntarium consensum».

Berta, sposa Caia, erroneamente presa per Berta²⁷. Quanto all'*error qualitatis*, esso ridonda nella sostanza — nel qual caso eccezionalmente rileva — quando la proprietà sulla quale il contraente erra è propria di una sola persona oppure quando la qualità oggetto di errore, pur essendo comune, è intesa come unico fine del matrimonio²⁸.

L'analisi complessiva degli apporti dottrinali di questo autore dimostra che è ancora il solo errore sull'oggetto a riempire di contenuti la categoria dell'errore sulla sostanza. *Error circa substantiam rei* e *error circa substantiam* sono le espressioni utilizzate in riferimento all'errore sull'oggetto rispettivamente nei contratti in generale e nel matrimonio: ivi, infatti, nubenti ed oggetto del contratto, com'è noto, coincidono. *Error redundans in substantiam* è, invece, locuzione adoperata per indicare l'errore di qualità eccezionalmente rilevante.

2.6 F. Schmier (1680-1728)

Nell'ambito matrimoniale, Schmier assegna la qualifica di errore versante sulla sostanza all'errore di persona, raffigurato in senso conforme alla tradizione, come errore, cioè, sulla identità fisica dell'altra parte²⁹. Si tratta di errore, prosegue l'autore, che senza dubbio costituisce impedimento dirimente, poiché esclude quel consenso che nel matrimonio è assolutamente necessario³⁰. A ciò non si oppone la considerazione che negli altri sacramenti l'errore di persona è irrilevante,

²⁷ F. SCHMALZGRUEBER, *Ius ecclesiasticum*, lib. 4, pars 1, tit. 1, sect. 3, §3, n. 434: «Potest autem error in contractu connubiali contingere dupliciter, scilicet vel circa substantiam, ut loquuntur, aut individuum personae, cum qua matrimonium initur, vel circa qualitatem [...]. Primum fit, quando Titius contrahere volens cum Bertha, matrimonium init cum Caia, per errorem existimans esse Bertham».

²⁸ F. SCHMALZGRUEBER, *Ius ecclesiasticum*, lib. 4, pars 1, tit. 1, sect. 3, §3, n. 435: «Praeterea error circa qualitatem aliquando redundat in substantiam, et individuum personae, aliquando non. Primum contingit, quando qualitas, circa quam ille versatur, est omnino singularis et certum individuum denotans [...] vel cum qualitas aliqua est unicus finis matrimonii cum aliqua contrahendi».

²⁹ F. SCHMIER, *Iurisprudencia canonico-civilis*, lib. 4, tract. 3, cap. 2, sect. 3, §3, n. 165: «Error [...] potest versari vel circa substantiam, vel circa qualitates et accidentia. Error, qui versatur circa substantiam, est error circa personam et individuum, quando scilicet quis volens contrahere cum Bertha, contrahit cum Sempronia, quam existimat esse Bertham».

³⁰ F. SCHMIER, *Iurisprudencia canonico-civilis*, lib. 4, tract. 3, cap. 2, sect. 3, §3, n. 165: «Et hic error indubitate constituit impedimentum dirimens matrimonii. Matrimonium siquidem essentialiter requirit consensum [...]. Consensum vero tantopere nihil repugnat, quam error».

poiché in essi il ministro non intende conferire che alla persona presente, chiunque ella sia, diversamente da quanto accade nel matrimonio³¹.

L'errore di qualità, invece, non dirime perché lascia intatto il consenso sulla sostanza dell'atto³², eccezione fatta del caso dell'*error redundans*, nuovamente inteso in senso solo soggettivo, cioè come errore che versa su qualità dedotta in condizione oppure desiderata principalmente o, ancora, considerata come unico fine del matrimonio³³. E' chiaro che un errore ridondante così concepito resta al di fuori della categoria dell'errore oggettivamente sostanziale, rilevando come motivo di nullità solo per l'operatività del meccanismo condizionale.

L'assetto terminologico si muove, da un lato, nel senso della conferma delle espressioni tradizionali, poiché l'errore di persona, che è sostanziale in quanto versante sull'oggetto, è detto *error qui versatur circa substantiam*, e, dall'altro, nella direzione dell'avvicinamento alla formula dell'attuale can. 126, giacché il sostantivo *substantia* è accostato all'*actus*.

2.7 P. Boeckhn (1690-1752)

In questo autore si rinvergono argomentazioni di peculiare momento per il nostro studio e di non comune chiarezza riguardo alle forme in

³¹ F. SCHMIER, *Iurisprudentia canonico-civilis*, lib. 4, tract. 3, cap. 2, sect. 3, §3, n. 165: «Nec obest, quod in ceteris Sacramentis error personae valorem ipsorum non vitiet, dum v. g. Baptismus, Extrema Unctio, vel absolutio valide confertur Titio, quem minister Sacramenti credit esse Sempronium. Nam lata est disparitas: quia in reliquis Sacramentis nihil interest, qualis sit persona, Sacramentum recipiens, quove nomine compellatur, dum Minister non intendit Sacramentum alteri, quam personae praesenti, qualiscumque sit, conferre. At in matrimonio plurimum interest, qualis sit persona, cum qua contrahitur».

³² F. SCHMIER, *Iurisprudentia canonico-civilis*, lib. 4, tract. 3, cap. 2, sect. 3, §3, n. 178: «Error circa qualitates alias et accidentia relinquit intactum matrimonii valorem [...]. Ratio est: [...] quia cum eiusmodi errore consistit adhuc consensus in substantiam actus, et individualem personam».

³³ F. SCHMIER, *Iurisprudentia canonico-civilis*, lib. 4, tract. 3, cap. 2, sect. 3, §3, nn. 181-186: «Prima est: quando contrahens qualitatem aliquam deduxit in conditionem [...]. Secunda regula: quando [...] contrahens [...] ob illam qualitatem, in quam principaliter dirigit mentem, intendit contrahere cum illa persona, quam ita qualificatam credit [...] censetur enim contrahens intendere principaliter qualitatem personae, et secundario personam, illa qualitate praeditam [...]. Tertia regula: quando qualitas est finis matrimonii, ita ut matrimonium sit unicum medium ad finem illum assequendum, aut qualitatem obtinendam».

cui può concretarsi l'errore sostanziale. Dopo aver rilevato, difatti, che è dolo o errore sostanziale quello che versa su una data cosa a cui deve ritenersi, per la natura del negozio, la disposizione di legge o la consuetudine, che i contraenti abbiano allegato un'intenzione particolare, Boeckhn osserva che può trattarsi di errore sul corpo della cosa o di errore sulla materia, cioè sulla composizione fisica del corpo medesimo, adducendo le esemplificazioni dell'acquisto di vetro ritenuto gemma preziosa o di un vaso di bronzo preso per vaso d'oro³⁴; fattispecie solitamente adoperate dagli autori precedenti per alludere senza sottigliezze e, di direbbe pure, approssimativamente, all'errore sull'oggetto.

Nel prosieguo della trattazione, l'autore nel ribadire la differenza tra i due errori in tema di raffronto tra il contratto di compravendita e quello di pignoramento, utilizza l'esempio dell'acquisto erroneo del vetro a proposito dell'*error in corpore* e quello del vaso di bronzo preso per vaso d'oro per l'*error in materia*. Orbene, mentre nel contratto di compravendita sono sostanziali sia l'errore sul corpo che quello sulla *materia*, nel pignoramento rileva il solo errore *in corpore*, poiché è quel corpo, e non le sue qualità chimiche, ad interessare il creditore pignoratizio³⁵.

Il dolo o l'errore sostanziale, così specificato, rende nullo il contratto per difetto di consenso, poiché non può esserci volontarietà rispetto a ciò che è frainteso³⁶.

³⁴ P. BOECKHN, *Commentarius*, lib. 1, tit. 35, n. 51: «Est vero error, uti et error, vel substantialis, circa tale aliquid, cui contrahentes principalem intentionem sive ex natura negotii sive ex communi legum dispositione aut usu alligasse censentur; si praesertim, quis erraverit aut deceptus sit circa corpus rei, vel, si de emptione loquamur, etiam circa materiam, uti fit in emente vitrum pro gemma, vas aeneum pro auro».

³⁵ P. BOECKHN, *Commentarius*, lib. 1, tit. 35, n. 51: «Est tamen hic aliqua differentia emptionis venditionis a stipulatione et a pignore. In illa ex dictis error substantialis est, non modo si erratum sit in corpore, ut si vitrum loco gemmae sit datum; sed etiam, si in materia, v.g. si vas aeneum pro auro venditum fuerit [...] nam emptor, qui pretium rei praestat, censetur alligasse intentionem tam ad corpus, quam ad materiam, quibus res constat. In stipulatione vero vel pignore error quidem quoad corpus est substantialis, et vitiat contractum; cum nihil adsit, in quod stipulans vel creditor consentit. Sed error circa solam materiam non facit contractum nullum: nam adest saltem consensus in corpus; et interest stipulantis vel creditoris pignoratitii saltem ipsum corpus habere».

³⁶ P. BOECKHN, *Commentarius*, lib. 1, tit. 35, n. 51: «Iam dolus aut error substantialis, si in ipso contractu intercesserit, eum vitiat, ob defectum consensus [...]. Ratio est, quia consensus in substantiam rei non cognitae haud praestitit; cum nihil volitum nisi cognitum: sed absque consensu partium nequit contractus valere».

Nel trattato sul matrimonio, l'autore identifica il dolo o l'errore sostanziale con quello che cade sulle persone fisiche dei contraenti, che, nel peculiare contratto, a differenza di quanto accade negli altri, costituiscono l'oggetto essenziale. La ragione della nullità che in questi casi si produce è il difetto di consenso sulla *substantiam rei seu materiam*³⁷. Pur destando sorpresa il ricorso al termine *materia* per indicare l'*error personae*, dal momento che trattasi di *error in corpore* che, come si è visto, l'autore, nella parte sui contratti in generale, distingue dall'*error in materia*, non può sorgere affatto il dubbio che con la locuzione *error personae* Boeckhn abbia inteso riferirsi a qualcosa di diverso o di aggiuntivo rispetto al mero errore sull'identità corporea della comparte. Ne è prova la fattispecie che segue a esemplificazione del principio: non contrae validamente il nubente che sposa Sempronia convinto di prestare il consenso a Tizia. L'uso del sostantivo *materia* a proposito degli sposi e dell'errore che sulle loro persone fisiche può cadere deve, dunque, ritenersi solo una imprecisa riproduzione, in ambito matrimoniale, della terminologia adottata nella materia dei contratti in generale.

Quanto alla irrilevanza dell'errore di qualità, anche questo autore adduce le due eccezioni della proprietà assunta a condizione e dell'*error redundans*, inteso nel senso sancheziano di errore su qualità propria di una sola persona, ma anche come falsa rappresentazione di qualità intesa come unico fine del matrimonio³⁸: è evidente che solo nel primo senso l'*error redundans* può ritenersi specificazione dell'errore oggettivamente sostanziale.

³⁷ P. BOECKHN, *Commentarius*, lib. 4, tit. 1, pars 2, §4, n. 38: «Dolus aut error substantialis est, qui circa ipsam personam alterius contrahentis versatur, et matrimonium facit ipso iure non valere. [...]. Ratio est, quod error circa substantiam rei seu materiam tollat consensum: nil enim tam contrarium consensui esse dicitur, quam error. [...]. In exemplo, contrahens cum Sempronia, quam per errorem existimat esse Titiam, non contrahit valide. [...]. Nec opponas, quod aliis contractibus non officiat error personae, et aequè valeat venditio Petro facta, quem venditor Paulum esse opinabatur. Nam longe aliud est in matrimonio, in quo persona est substantiale obiectum contractus; quod in aliis secus se habet».

³⁸ P. BOECKHN, *Commentarius*, lib. 4, tit. 1, pars 2, §4, nn. 44-45: «Temperare atamen oportet doctrinam nostram de errore accidentali duabus limitationibus. Prima est, si qualitas, in qua erratur, tanquam conditio fuerit adiecta [...] vel si mente etiam talis conditio retineatur [...]. Altera limitatio est, si error qualitatis inducat vel involvat simul errorem personae [...]. Regulas [...] I. [...] quando nimirum non sunt communes qualitates, sed singulares, et signa individuae personae [...]. II. Si qualitas finis sit matrimonii, ac istud mere loco medii ad illum consequendum eligatur».

L'errore sostanziale, volendo trarre le conclusioni, è qui identificato con l'errore sull'oggetto, ossia con la falsa percezione della mera fisicità del corpo su cui l'atto verte, e, almeno per la compravendita e certamente non anche per il matrimonio, con l'errore sulle proprietà del corpo particolarmente rilevanti sotto il profilo della composizione chimica.

Dell'errore irritante così inteso si dice che sia *substantialis* o *circa substantiam rei seu materiam*, gli stessi termini ricorrendo, come si è sopra rilevato, anche per designare l'errore sui nubenti, definiti il *substantiale obiectum contractus matrimonii*.

2.8 R. Maschat a S. Erasmo (1692-1747)

In un contratto sono elementi sostanziali, per questo autore, quelli che per diritto naturale si richiedono perché se ne costituisca l'essenza: tali sono il consenso reciproco, debitamente manifestato, e l'oggetto del consenso. Così, per esempio, nel mutuo è sostanziale la cosa fungibile, nella vendita lo sono la merce ed il prezzo: elementi a cui deve esattamente corrispondere il consenso, a pena di nullità del contratto. E' invalido, pertanto, l'acquisto di vetro o di bronzo fatto con la convinzione che si tratti di gemma preziosa o di oro³⁹.

Il dolo che cade sulla sostanza del contratto o su una qualità soggettivamente sostanziale invalida la convenzione per diritto naturale, dal momento che produce il difetto di consenso che, come si è visto, è essenziale⁴⁰. Di dolo sostanziale, dunque, l'autore discorre anche a pro-

³⁹ R. MASCHAT A S. ERASMO, *Institutiones canonicae*, lib. 3, tit. 14, §1, n. 2: «Substantialia sunt ea, quae de iure naturali ita requiruntur ad contractum, ut sine eis essentia contractus poni non valeat; uti sunt consensus mutuus signo externo manifestatus, et materia vera, seu obiectum substantiale, super quo consentitur; ita ut consensus sit conformis tali obiecto; cum errantis nullus sit consensus [...]. Sic in mutuo requiritur res fungibilis, in emptione, venditione merx, et pretium, seu pecunia etc. et res ista debet esse vera; secus emendo vitrum pro gemma, aes pro auro dando, nullus efficitur contractus».

⁴⁰ R. MASCHAT A S. ERASMO, *Institutiones canonicae*, lib. 3, tit. 14, §1, n. 4: «Dolus est duplex: substantialis, qui afficit ipsam substantiam contractus, maxime in ipsa materia, ut si vendas vitrum pro gemma, Bertam pro matrimonio substituas loco Caiae. Accidentaliter, qui versatur circa qualitates»; n. 5: «Dolus circa substantiam obiecti, vel circa qualitatem moraliter substantialem, ipso iure naturali reddit contractum invalidum: nam tali casu deficit consensus, ut terminatus ad tale obiectum; cum aliud sit in re, aliud in intentione: sed consensu deficiente, ipso iure naturali deficit contractus».

posito di quello che versi su aspetti accessori, i quali rientrano nella sostanza per il tramite della specifica volizione del contraente⁴¹: trattasi, evidentemente, di una nozione ampia di *substantia*, che ricomprende in sé anche lo schema condizionale. Non ha ripercussione alcuna sulla validità del contratto, invece, il dolo accidentale, poiché lascia sussistere un consenso libero sulla sostanza dell'atto⁴².

Nel matrimonio, è sostanziale l'errore sulla identità fisica della comparte, che invalida il peculiare contratto, a norma di diritto naturale, per il difetto di consenso che comporta⁴³, antecedente o concomitante che sia⁴⁴. L'*error personae* non rileva, invece, negli altri sacramenti, nei quali si ha riguardo alla persona presente, chiunque ella sia, sempre che il ministro non abbia appositamente ristretto la sua intenzione, come normalmente avviene per i contraenti nel matrimonio, ad una determinata persona⁴⁵. L'errore sulle qualità della comparte, parimenti, non è irritante, poiché lascia sussistere un consenso sufficiente, a meno che

⁴¹ R. MASCHAT A S. ERASMO, *Institutiones canonicae*, lib. 3, tit. 14, §1, n. 4: «Quod si qualitas, de se accidentalis, transeat in substantiam obiecti; ita ut intentio contrahentis per se feratur in obiectum, ut vestitum tali qualitate, tunc dolus circa qualitatem non est accidentalis, sed substantialis; ut si praecise intendas emere vinum rhenanum, et dolo tibi vendatur austriacum».

⁴² R. MASCHAT A S. ERASMO, *Institutiones canonicae*, lib. 3, tit. 14, §1, n. 6: «Dolus accidentalis, sive antecedens, sive incidens, ipso iure naturali relinquit contractum validum: nam talis dolus relinquit consensum liberum circa substantiam actus; ergo et contractum validum».

⁴³ R. MASCHAT A S. ERASMO, *Institutiones canonicae*, lib. 4, tit. 1, §3, n. 63: «Error substantialis circa individuum personae reddit matrimonium ipso iure nullum [...] nam ad valorem matrimonii requiritur consensus [...] sed stante errore substantiali circa individuum personae, nullus adest consensus».

⁴⁴ R. MASCHAT A S. ERASMO, *Institutiones canonicae*, lib. 4, tit. 1, §3, n. 64: «Error substantialis non tantum antecedens, sed etiam incidens relinquit matrimonium invalidum [...] nam licet error incidens non faciat involuntarium, sed potius secum trahat voluntarium habituale, tamen non causat actuale et positivum voluntarium, seu consensum ad valorem matrimonii requisitum; ergo tali casu ex defectu consensus, matrimonium est invalidum; ut si contraxisti cum Caia, quam cogitasti esse Bertam, et nihilominus contraxisses cum Caia si scivisses esse Caiam: hic enim, ut vides, non fuit actualis contractus celebratus cum Caia sed tantum fuisset celebratus si notitia Caiæ adfuisset».

⁴⁵ R. MASCHAT A S. ERASMO, *Institutiones canonicae*, lib. 4, tit. 1, §3, n. 63: «Error personae non invalidat reliqua sacramenta: ut si puer baptizetur, cum tamen sit puella. [...] nam in ceteris sacramentis non attenditur haec, vel ista persona, sed solum praesens, quaecumque illa sit; nisi minister intentionem suam restringeret ad hoc individuum personae: e contra in matrimonio attenditur haec individua persona, cum contrahentis intersit sociam thori habere illam, in quam consentit».

non si tratti di qualità dedotta in condizione o di *error redundans*, inteso sia nel senso sancheziano, ossia come errore su qualità individuale, sia come errore su qualità corrispondente all'unico fine del matrimonio⁴⁶.

In sintesi, gli elementi essenziali su cui può cadere l'errore rilevante, qui detto *substantialis*, sono: l'oggetto dell'atto, chiamato *objectum substantiale*, *substantia contractus*, *materia vera*, *substantia obiecti* o *substantia actus*, e le qualità dell'oggetto di per sé accidentali che, nei modi di cui si è riferito, *transeunt in substantiam obiecti* o, nel caso del matrimonio, *redundant in substantiam personae*. A rigore, nel novero dei *substantialia* l'autore fa rientrare lo stesso consenso che deve prodursi su questi elementi perché si abbia l'*essentia contractus*.

A proposito dell'oggetto dell'atto giova sottolineare che l'uso del termine *materia* per indicare anche il caso di Berta presa erroneamente in sposa in luogo di Caia dimostra che, per l'autore, non vi è distinzione alcuna tra il *corpus* e la *materia*, tra l'oggetto fisicamente individuato e le proprietà del medesimo che rilevino sotto il profilo della composizione chimica. Occorre poi osservare, ancora a riguardo dell'oggetto, che va entrando sempre più nell'uso comune, a questo punto della evoluzione dottrinale, la locuzione *substantia actus*, accanto alle espressioni *substantia rei* e *substantia contractus*.

3. A. Ballerini (1815-1861)

Nel trattato sui contratti in generale, Ballerini sostiene la contrarietà alla validità del contratto, per diritto naturale, dell'errore o dell'ignoranza sulla sostanza, a motivo della carenza di consenso rispetto a quello che è il contenuto reale del contratto⁴⁷. L'invalidità è

⁴⁶ R. MASCHAT A S. ERASMO, *Institutiones canonicae*, lib. 4, tit. 1, §3, n. 65: «Error circa qualitatem, et circumstantias personae, sive sit antecedens, sive incidens, per se, et regulariter non vitiat valorem matrimonii [...] nisi qualitas deducta sit in conditionem [...] nisi qualitas redundet in substantiam [...]. Quando autem qualitas redundet in substantiam personae facile est dignoscere: Sánchez hanc regulam subministrat: si persona [...] per certam qualitatem designetur, animoque apprehendatur, tunc error in qualitate redundat in errorem personae, v.g. Titius ob spem regni vult contrahere cum primogenita huius regis, adeoque in hunc finem eligit matrimonium, tanquam medium».

⁴⁷ A. BALLERINI – D. PALMIERI, *Opus theologicum morale*, T. 3, n. 600: «Error vero sive ignorantia circa substantiam obest validitati contractus. Ratio, quia errans non consentit in substantiam praesentem, sed in aliam, quam contractui subesse putat. Ergo

conseguenza dell'errore sostanziale sia che esso sia prodotto dal dolo, sia che l'agente vi incorra spontaneamente, ed a prescindere dalla natura antecedente o concomitante del difetto⁴⁸. Come esempio di errore sulla sostanza, anche qui evidentemente percepito come errore sull'oggetto, l'autore ripete l'invalido caso della compravendita di una pietra preziosa scambiata per vetro o di un pezzo d'oro preso per oricalco⁴⁹. Nella casistica degli errori invalidanti perché vertenti sulla sostanza Ballerini ricomprende pure l'errore di persona nel matrimonio e nella donazione, poiché, nell'uno, la persona dell'altro contraente e, nell'altra, la persona verso cui si esplica l'atto di liberalità costituiscono, per il primo sempre e per la seconda nella maggior parte dei casi, l'oggetto sostanziale dell'atto. La persona non rientra, invece, nell'oggetto della compravendita, essendo irrilevante il soggetto a cui si vende o da cui si acquista⁵⁰, sicché è parimenti irrilevante l'errore ad esso relativo.

Se l'errore versa sulle qualità, ossia su ciò che nel contratto è solo accidentale, per diritto naturale non ha efficacia dirimente, ancorché sia antecedente, dal momento che sussiste comunque, pur in sua presenza, il consenso sulla sostanza, cioè sull'oggetto fisicamente inteso⁵¹, eccettuate le ipotesi in cui l'intenzione del contraente sia attualmente o

contractui circa praesentem hanc substantiam deest consensus. Ergo ipso iure naturali eiusmodi contractus est invalidus».

⁴⁸ A. BALLERINI - D. PALMIERI, *Opus theologicum morale*, T. 3, n. 600: «Quod ad valorem contractus attinet, perinde est sive in errore circa substantiam intercesserit dolus, sive absque dolo res peracta fuerit. In utroque enim casu deest essenziale aliquid contractui omni, scilicet consensus atque adeo semper est invalidus. [...] Id porro valet sive error circa substantiam fuerit antecedens, qui scilicet dederit causam contractui, sive concomitans fuerit, nempe quando nihilominus contraxisset, tametsi deceptus non fuisset; ignorantia enim concomitans parit non voluntarium».

⁴⁹ A. BALLERINI - D. PALMIERI, *Opus theologicum morale*, T. 3, n. 600: «Ita qui vendit aut emit gemmam pro vitro aut aurum pro aurichalco et viceversa».

⁵⁰ A. BALLERINI - D. PALMIERI, *Opus theologicum morale*, T. 3, n. 600: «in matrimonio persona pertinet ad substantiam et ideo error personae invalidat contractum. Item persona, cui donatur, plerumque pertinet ad obiectum substantiale donationis, quae est liberalitas erga certum quendam hominem. Non item pertinet persona ad substantiale obiectum in venditione aut emptione; cum ferme nihil intersit, cui vendas aut a quo emas».

⁵¹ A. BALLERINI - D. PALMIERI, *Opus theologicum morale*, T. 3, nn. 604-605: «quando error seu ignorantia est antecedens et licet non versetur circa substantiam sed circa qualitatem, tamen dat causam contractui [...] contractus [...] etsi talis error interveniat, validos esse iure naturae. Ratio est, quia adest consensus sufficiens. Nam [...] consensus existit in substantiam rei, quae est proprie obiectum contractus».

virtualmente condizionata al ricorrere di quella data circostanza o all'esistenza di quella determinata qualità⁵² e che si tratti di contratti gratuiti⁵³.

Riguardo al matrimonio, l'autore, riprendendo quanto già accennato a proposito dei contratti in generale, rileva che l'errore di persona, inteso come falsa percezione della individualità corporea dell'altro contraente⁵⁴, osta, in forza del diritto naturale, alla validità del matrimonio, poiché colui che erra sulla persona non presta il proprio consenso al soggetto con il quale per errore contrae: il consenso, piuttosto, è dato a persona diversa da quella presente⁵⁵. Non rileva che l'errore sia o non sia vincibile, crasso o supino, antecedente o concomitante, dal momento che comunque mancherebbe il consenso⁵⁶. Lascia invece sussistere un consenso sufficiente l'errore sulle qualità della persona, sicché esso non incide sulla validità del matrimonio⁵⁷, a meno che non si tratti

⁵² A. BALLERINI – D. PALMIERI, *Opus theologicum morale*, T. 3, n. 605: «Admittenda est tamen limitatio [...] nempe nisi intentio contrahentis actu aut virtute sit conditionalis, non contrahendi scilicet nisi talis qualitas aut circumstantia existat. Si enim ita res habet profecto, conditione non existente, nullus est consensus, quo deficiente nequit iure naturae valere contractus»

⁵³ A. BALLERINI – D. PALMIERI, *Opus theologicum morale*, T. 3, n. 606: «Cum vero contractus est gratuitus, facilius admittitur, quod error circa qualitatem dans causam contractui, ipsum irritet iure naturae. Nam in huiusmodi contractibus consensus promittentis vel dantis, qui nihil vicissim accipit, postulare videtur maiorem plenitudinem voluntarii, quod certe minuitur per errorem circa qualitatem, qui dat causam contractui».

⁵⁴ A. BALLERINI – D. PALMIERI, *Opus theologicum morale*, T. 6, n. 601: «Error quoad substantiam nempe individuum personae, v. gr. cum Caius volens contrahere cum Berta, contrahit cum Livia, quam putat esse Bertam».

⁵⁵ A. BALLERINI – D. PALMIERI, *Opus theologicum morale*, T. 6, n. 602: «certa omnino doctrina est, errorem quoad substantiam seu circa personam obstare valori matrimonii. [...] Quod vero contractus sit irritus iure naturae, exinde patet, quod errans in persona, non consentit in personam, cum qua per errorem contrahit: sed consensus fertur in aliam personam, non autem in eam, quae praesens est. Deest ergo consensus in hoc coniugium, ac proinde coniugium nullum est».

⁵⁶ A. BALLERINI – D. PALMIERI, *Opus theologicum morale*, T. 6, n. 602: «Neque obest, quod error huiusmodi fuerit vincibilis, crassus, supinus. Nam semper verum erit, defuisse consensum in illam personam et ideo nullum esse contractum. Neque ibidem obstat, si error fuerit concomitans. Nam etsi error concomitans non faciat actum involuntarium at certe facit actum *non voluntarium*. At si actus non est voluntarius, non habetur consensus in eam personam».

⁵⁷ A. BALLERINI – D. PALMIERI, *Opus theologicum morale*, T. 6, nn. 604-605: «communis et verior est sententia [...] per se generatim loquendo eiusmodi errorem non vitare contractum. Ratio, quae communiter affertur, est, quia hic error non tollit

di errore ridondante, inteso come errore su qualità propria di una sola persona, o di consenso condizionato⁵⁸.

L'errore sull'oggetto deve ritenersi, volendo trarre le conclusioni, l'unica specificazione qui riconosciuta dell'errore che verte sulla sostanza. Le formule utilizzate sono quelle solite, poiché si dice che il difetto versi *circa substantiam* o *circa substantiam rei*, mentre per l'errore di persona nel matrimonio, che è sempre errore sull'oggetto, si adoperano le locuzioni *error quoad substantiam nempe individuum personae* e *error quoad substantiam seu circa personam*.

4. G. D'Annibale (1815-1892)

Il card. D'Annibale si occupa dell'errore nella parte della *Summula* dedicata agli atti giuridici e lo fa ripetendo la dottrina tradizionale sulla contrarietà dell'errore alla volontà⁵⁹ e adducendo come esempi dell'errore sostanziale le altrettanto tradizionali ipotesi dell'acquisto di vetro scambiato per pietra preziosa o dell'aceto preso per vino⁶⁰.

L'autore estende, di poi, il concetto di sostanza al di là della mera fisicità dell'oggetto, sì da ritenere errore «pressoché sostanziale» quello che versi sulle qualità particolarmente rilevanti dell'oggetto, come sarebbe se l'acquirente ignorasse lo stato rovinoso della casa che compera o l'avvelenamento del pane acquistato per buono o se il promittente, emettendo il voto di andare a Loreto, pensasse che siano sufficienti due giorni di cammino mentre in realtà ne occorrono dieci⁶¹.

consensum in personam, qui ad matrimonium valorem requiritur nec facit matrimonium involuntarium simpliciter, sed tantum secundum quid, nempe circa qualitates et accidentia personae, quae se habent solum per modum rationis motivae seu impulsivae et causae finalis extrinsecae».

⁵⁸ A. BALLERINI - D. PALMIERI, *Opus theologicum morale*, T. 6, nn. 606-610: «Duplici autem in casu id fieri [...]: 1° si absolute nollet consentire in personam, nisi tali conditione affectam; 2° si conditio seu qualitas iuxta mentem contrahentis transeat in conditionem personae seu, ut dicunt, si qualitas transeat in conditionem substantiae. [...] Modus hic est, ut qualitas, de qua sermo, sit determinativa personae».

⁵⁹ I. D'ANNIBALE, *Summula Theologiae Moralis*, T. 2, n. 303: «Voluntati duo contraria sunt, error et metus. Error, quia nulla voluntas errantis est; nempe, quod ad ea, in quibus erratur».

⁶⁰ I. D'ANNIBALE, *Summula Theologiae Moralis*, T. 2, n. 303, nt. 32: «Ut ecce, si emeris vitrum pro gemma, acetum pro vino».

⁶¹ I. D'ANNIBALE, *Summula Theologiae Moralis*, T. 2, n. 303, nt. 32: «At vero substantiam accipere debemus moraliter, et error prope substantialis intelligitur, si erratum sit in his qualitatibus, quae pene recidunt in substantiam actus: ut ecce, si igno-

Nel campo matrimoniale efficacia irritante è riconosciuta, sotto il profilo oggettivo, all'errore di persona, ancorché supino o concomitante, e alla falsa percezione di qualità individuanti, oltre che all'errore sulla condizione servile⁶².

Dunque, in sintesi, la natura di errore sostanziale è scorta nell'errore sull'oggetto ed anche nella falsa rappresentazione di proprietà del medesimo di peculiare momento. La terminologia è di notevole interesse, poiché con formula particolarmente prossima alla dicitura dell'attuale can. 126, si dice che l'errore è invalidante se versa su ciò che attiene *ad substantiam actus*⁶³: locuzione, questa, certo non nuova, ma fino a questo punto utilizzata insieme alle espressioni *substantia personae*, *substantia rei* o *substantia contractus* e mai da sola, evidentemente a motivo della poca attenzione riservata dalla canonistica all'atto giuridico in generale⁶⁴.

5. E.G. Feije (1820-1894)

Nel trattare l'impedimento di errore nel matrimonio, Feije muove da una distinzione valevole per i contratti in generale: quella tra l'errore sostanziale, che versa sull'oggetto, e l'errore accidentale, che ricade su elementi secondari del medesimo⁶⁵. Ciò premesso, l'autore passa a considerare l'errore di persona nel matrimonio, del quale rileva l'efficacia invalidante che si produce per diritto naturale: trattasi, difatti, di errore sostanziale, in presenza del quale manca assolutamente il consenso, non sussistendo la volontà di contrarre con la persona pre-

rans emerim domum ruinosam, panem veneno infectum; si voverim ire Lauretum, putans distare iter bidui, cum distet iter decem dierum».

⁶² I. D'ANNIBALE, *Summula Theologiae Moralis*, T. 3, n. 444: «Error dirimit matrimonium si in persona fuerit erratum, quippe substantialis est; atque ideo, etsi fuerit resupinus, vel concomitans. [...] Duo tantum casus sunt, in quibus error accidentalis dirimit matrimonium; nempe, quum recidit in personam (nt. 14: Eiusmodi est qualitas, quae personam [ignotam volenti contrahere] determinat, et ab aliis secernit. Ut ecce, si putans ducere filiam Seii, vel primogenitam, Caii filiam vel secundogenitam ducat): aut in conditionem personae, idest si ignorans aut liber duxerit servam, aut servo libera nupserit».

⁶³ I. D'ANNIBALE, *Summula Theologiae Moralis*, T. 2, n. 303: «Error facti ita demum actum irritum facit, si erraveris in his quae pertinent ad substantiam actus».

⁶⁴ Cf. J. FERNANDEZ, «El acto jurídico-canonico», 64-65.

⁶⁵ H.I. FEIJER, *De impedimentis*, p. 72, n. 105: «Error in contractibus aut est substantialis, qui versatur circa obiectum substantiale, aut accidentalis, qui versatur circa accidentia et circumstantias obiecti».

sente, e per il quale risulta irrilevante la distinzione tra antecedenza e concomitanza o tra vincibilità e invincibilità del difetto di conoscenza⁶⁶. Di contro, non è sostanziale l'errore sul nome, quando ci sia l'intento di contrarre con la persona presente⁶⁷, e l'errore sulle qualità, che, di regola, è solo accidentale.

Le eccezioni al principio della irrilevanza dell'*error qualitatis* sono offerte dalle ipotesi che l'errore versi sulla condizione servile, nel qual caso l'impedimento è di diritto solo ecclesiastico, oppure ricada su una caratterizzazione dell'altro posta come condizione del consenso, o, ancora, ridondi nella sostanza⁶⁸, il che avviene sia quando la qualità è propria di una sola persona ed, in quanto tale, individuante, sia quando su una qualità comune si appunta l'intenzione del contraente in via principale e diretta⁶⁹. E' evidente che l'*error redundans*, così inteso, solo nella prima accezione costituisce esempio di errore oggettivamente sostanziale, essendo invece, nel secondo senso, specificazione applicativa dell'*error recidens in condicionem*.

L'errore sostanziale, nuovamente, è identificato con l'errore sull'oggetto ed è reso linguisticamente con le espressioni *error substantialis*, *error circa obiectum substantiale* e *error substantialis seu circa substantiam contractus*. Di *qualitas redundans in personae substantiam* si discorre, da ultimo, a proposito della eccezionale rilevanza dell'*error qualitatis*.

⁶⁶ H.I. FEJE, *De impedimentis*, p. 72, n. 106: «Error circa ipsam personam semper irritat matrimonium iure naturae. Est enim error substantialis seu circa substantiam contractus; quo fit omnino deesse consensum, sine quo nullum est matrimonium. Idque sive error sit antecedens sive concomitans, deest enim voluntas contrahendi cum persona praesenti; et sive error sit invincibilis sive vincibilis».

⁶⁷ H.I. FEJE, *De impedimentis*, p. 73, n. 106: «Si contrahatur cum persona praesenti seu de persona constet, sed erretur in eius nomine, non est error personae, et valet matrimonium».

⁶⁸ H.I. FEJE, *De impedimentis*, p. 73, n. 107: «Error in qualitate, qui est accidentalis, regulariter non irritat matrimonium. Irritat tamen in triplici casu, scil. tum si est qualitas propriae dictae conditionis servilis, quo casu adest illud impedimentum iuris ecclesiastici [...], tum si qualitas fuit praecise posita tamquam conditio consensus, quo casu adest impedimentum iuris naturae [...], tum si est qualitas redundans in personae substantiam».

⁶⁹ H.I. FEJE, *De impedimentis*, p. 76, n. 114. «Consideratis iis quae apud diversos traduntur, quaedam praecipue consideranda sunt: a) an qualitas sit eiusmodi ut personam distinguat a qualibet alia, camque pro errante veluti individuet; b) an erranti persona non sit nota nisi sub qualitate in qua errat, ven saltem haec sit praecipua notitia. [...], c) utrum intentio principaliter ac directe cadat in qualitatem in qua erratur, an vero principaliter ac directe cadat in personam, quae per errorem creditur eam qualitatem habere».

6. A. Lehmkuhl (1834-1918)

Per questo autore l'errore versa sulla sostanza o su ciò che in essa risonda se cade: a) sull'oggetto del contratto; b) sulla specie del medesimo, come se, per esempio, s'intendesse donazione invece di compravendita, o c) su una qualità della cosa che sia voluta primariamente e più della cosa stessa⁷⁰. Nuovamente giova osservare che quest'ultima fattispecie di errore può dirsi sostanziale solo perché resa tale da una specifica intenzione dell'agente: non lo è, dunque, su un piano oggettivo, onde non può sussumersi sotto la formula di cui alla prima parte dell'attuale can. 126. Riguardo all'*error in persona*, il teologo rileva che esso di per sé è errore sostanziale nei contratti gratuiti, mentre è accidentale in quelli onerosi, sempre che la persona non sia l'oggetto stesso del contratto, come è nel matrimonio⁷¹.

Lehmkuhl individua la *ratio* dell'invalidità connessa all'errore sostanziale, antecedente o concomitante che sia, nella mancanza di consenso su ciò che si è apparentemente concordato⁷².

La terminologia utilizzata per significare l'errore sull'oggetto e quello sulla funzione giuridica dell'atto risente della maggiore ampiezza di contenuti scorti nella categoria dell'errore sostanziale: la formula *error circa substantiam contractus* si presta, difatti, ad indicare l'una e l'altra specie di errore, a riprova della più estesa capacità semantica dell'associazione *substantia-contractus* rispetto all'accoppiamento *substantia-res*, da altri frequentemente utilizzato in riferimento al solo errore sull'oggetto.

⁷⁰ A. LEHMKUHL, *Theologia moralis*, T. 2, p. 725: «Error potest circa substantiam contractus versari, vel — quod fere idem est — circa ea, quae in substantiam redundat, aut circa accidentia tantum. Circa substantiam autem versatur vel in eam redundat: 1) si est circa ipsum obiectum eiusve naturam; 2) si erratur circa contractus speciem, e.g. si contractus loco venditionis habetur pro donatione; 3) si erratur circa rei qualitatem, quae primarie intenditur atque potius quam ipsa res secundum naturam spectata».

⁷¹ A. LEHMKUHL, *Theologia moralis*, T. 2, p. 726: «Error in persona, quacum contrahitur, in gratuitis contractibus per se est error substantialis, in onerosis communiter non, nisi persona sit ipsa contractus materia, ut in matrimonio»; cf. anche dello stesso autore, sull'argomento della rilevanza dell'*error personae* nel matrimonio, *Theologia moralis*, T. 2, p. 553.

⁷² A. LEHMKUHL, *Theologia moralis*, T. 2, p. 726: «Error in substantia vel redundans in substantiam invalidum facit contractum: quia deficit consensus in id, de quo videtur esse conventum; immo etsi, errore non exstituro, is, qui erravit, consensisset, nihilominus contractus nullus est, quia videndum est, quid fecerit, non quid facturum ille fuisset».

Il vocabolo *substantia*, inserito nella espressione *error redundans in substantiam*, ricorre infine per indicare l'errore sull'oggetto inteso in senso lato, cioè come comprensivo delle qualità volute con speciale intensità.

7. H. Noldin (1838-1922)

Per Noldin l'errore è sostanziale se versa: a) sull'oggetto del contratto, come sarebbe, per esempio, se un tale pensasse di comprare oro ed acquistasse in realtà oricalco; b) su una qualità sostanziale o ridondante nella sostanza sia a motivo dell'intenzione prevalente con cui l'agente si è appuntato su quella qualità sia a cagione di una condizione che abbia ad oggetto la qualità medesima; c) sulla natura del contratto, come sarebbe se il contraente pensasse trattarsi di donazione mentre in realtà si è di fronte ad una compravendita⁷³. L'ipotesi *sub b)* è evidentemente sostanziale solo sul piano soggettivo, sicché non è riconducibile all'*error circa substantiam actus* oggetto del nostro studio.

L'errore sulla persona con la quale si contrae è sostanziale o accidentale a seconda dei casi: nel matrimonio è sempre sostanziale, perché in esso le persone non sono soltanto soggetti contraenti ma costituiscono l'oggetto stesso del contrarre; negli altri contratti, è sostanziale se la persona rileva in via primaria, come avviene nei contratti gratuiti più che in quelli onerosi. Così, se un tale dona una pietra preziosa a Pietro pensando si tratti di Paolo, l'errore è sostanziale; di contro, se si vende un cavallo a Tizio ritenendo che sia Caio, l'errore è accidentale⁷⁴.

⁷³ H. NOLDIN, *Theologia moralis*, T. 2, n. 535: «Error potest esse substantialis aut accidentalis. Substantialis dicitur: a. si versatur circa substantiam rei, de qua fit contractus, ut si quis putet se emere aurum, emat autem aurichalcum; b. si versatur circa qualitatem substantialem seu circa qualitatem redundantem in substantiam rei, de qua fit contractus, sive quia illa qualitas primario intenditur sive quia est condicio, sine qua non datur consensus; c. si versatur circa substantiam ipsius contractus, ut si contrahens putet agi de donatione, cum agatur de venditione».

⁷⁴ H. NOLDIN, *Theologia moralis*, T. 2, n. 535: «Error circa personam, quacum fit contractus, quandoque est substantialis, quandoque accidentalis. Et in matrimonio quidem semper est substantialis, quia in hoc contractu persona non solum habet rationem contrahentis, sed etiam rei, de qua fit contractus; in aliis autem contractibus est substantialis, si persona per se et principaliter intenditur, id quod facilius in contractibus gratuitis quam onerosis accidit. Sic si quis rem pretiosam donat Petro putans eum esse Paulum, error est substantialis; si quis autem equum vendit Titio putans eum esse Caium, error est accidentalis».

Sempre, quando l'errore è sostanziale, il contratto è invalido per difetto di consenso, ancorché l'errore sia solo concomitante: chi erra sulla sostanza del contratto, difatti, acconsente a qualcosa di diverso da quello che ne costituisce l'oggetto reale⁷⁵.

Nella parte sul matrimonio, l'autore riconosce natura invalidante all'errore che riguardi: a) la natura dell'atto; b) la persona con la quale si contrae, che, nel matrimonio, diversamente da quanto accade negli altri contratti, è oggetto sostanziale; c) una qualità elevata a condizione del consenso o determinativa della persona che, diversamente, sarebbe ignota⁷⁶. Nuovamente giova rilevare che l'ipotesi dell'errore di qualità che invalida solo attraverso il meccanismo condizionale, pur potendo ritenersi sostanziale proprio in quanto irritante, esula dalla sfera di operatività della prima figura di errore di cui al can. 126, oggetto della nostra ricerca, rientrando piuttosto in quella di cui alla seconda parte dello stesso canone.

L'analisi compiuta da questo autore, in definitiva, si muove nel senso della conferma della natura complessa dell'*error substantialis*: non solo l'errore sull'oggetto, ma anche l'erronea percezione della natura del contratto, oltre che delle cosiddette qualità sostanziali, figura come articolazione della categoria generale. Sul piano della terminologia, se *error circa substantiam rei* è formula che richiama il solo errore sull'oggetto, *error circa substantiam contractus* è espressione che rinvia all'errore sulla funzione giuridica del contratto, ma anche all'errore sostanziale globalmente considerato. Di *qualitas substantialis* o *redundans in substantiam rei* si discorre, infine, a proposito dell'errore di qualità eccezionalmente rilevante.

⁷⁵ H. NOLDIN, *Theologia moralis*, T. 2, n. 536: «Omnis error substantialis etiam mere concomitans contractum reddit invalidum ex defectu consensus in substantiam contractus: qui enim circa substantiam rei errat, non consentit in rem, de qua fit contractus, sed in aliam, de qua putat fieri contractum».

⁷⁶ H. NOLDIN, *Theologia moralis*, T. 3, n. 632: «1. Error circa ipsam naturam seu obiectum contractus matrimonium reddit invalidum, quia deficiente obiecto nullus existit contractus matrimonialis. 2. Error circa ipsam personam, quacum contrahitur, matrimonium reddit invalidum: in contractu enim matrimoniali, secus atque in aliis contractibus, persona constituit obiectum substantiale contractus. [...]. 3. Error circa qualitatem personae [...] matrimonium irritat [...] si redundat in errorem personae. Error circa qualitatem in personam redundare censetur: α. si qualitas est condicio consensus i.e. si consensus solum datur dependenter ab existentia alicuius qualitatis, ut si quis nolit ducere Bertham, nisi sit nobilis; β. si qualitas est determinativa personae i.e. si qualitas in mente contrahentis determinat personam aliunde ignotam et ex sola hac qualitate notam».

8. F.X. Wernz (1842-1914)

L'illustre Professore della Gregoriana, identificato l'errore sostanziale con quello che versa sugli elementi essenziali di un determinato patto, ne afferma l'efficacia invalidante a motivo della mancanza di consenso che esso procura⁷⁷.

Riguardo alla materia matrimoniale, l'autore, in linea con la tradizione, prende in considerazione come ipotesi di errore sostanziale l'errore sulla persona, giungendo alla conclusione che esso costituisce impedimento dirimente, per diritto naturale, antecedente o concomitante, vincibile o invincibile, doloso o spontaneo, colpevole o incolpevole che sia: sempre, difatti, per effetto dell'errore di persona, viene meno il mutuo consenso sull'individuo, che è elemento essenziale per la validità del matrimonio, sussistendo piuttosto un consenso rispetto ad un terza persona, diversa da quella con la quale realmente si contrae⁷⁸.

E' sostanziale, poi, per la stessa ragione, l'*error redundans*, qui inteso come errore su qualità individuante e su qualità intesa *directe et exclusive* (non soltanto *principaliter*)⁷⁹: nuovamente si rileva che solo nella prima accezione l'errore ridondante costituisce specificazione

⁷⁷ F.X. WERNZ, *Ius decretalium*, T. 3, nn. 237-238: «In pactis potest intervenire error substantialis, qui versatur circa substantiam sive essentialia alicuius pacti [...] evidentissimum est qualemcumque errorem substantialem alicuius partis contrahentis pactum ex natura rei efficere nullum; etenim eo in casu actus humanus et consensus verus non habetur».

⁷⁸ F.X. WERNZ, *Ius decretalium*, T. 4, n. 225: «Error substantialis de persona sive antecedens sive concomitans, vincibilis vel invincibilis, ex dolo vel sine fraude ortus, inculpabilis vel inculpabilis sive ob defectum sponsi errantis sive alterius non errantis, ex iure naturae, non ex mera constitutione Ecclesiae constituit impedimentum dirimens matrimonii [...]. Nam ad valorem matrimonii essentialiter requiritur mutuus consensus maritalis duarum personarum in individuo sufficienter determinatarum; sed per errorem substantialem de persona alterius sponsi in errante sponso omnino impeditur mutuus consensus maritalis, quoniam consensus errantis sponsi fertur in tertiam personam ab altera parte contrahente omnino diversam, ergo ex iure naturae per huiusmodi errorem valor matrimonii omnino impeditur».

⁷⁹ F.X. WERNZ, *Ius decretalium*, T. 4, n. 223: «ad priorem [errorem in persona] reducitur error, qui vocatur "redundans in personam" et consistit in errore circa qualitatem a) plane individualement personae, v.g. primogenitae filiae principis Monacensis, b) ab errante directe et exclusive tantum (non solummodo principaliter) ratione illius qualitatis individualis (non etiam sub alio respectu) expetitae sive intentae»; n. 226: «Error de qualitate personae redundans in personam, cum revera sit error substantialis de ipsa persona, pariter iure naturae ob defectum mutui consensus dirimit matrimonium».

della figura dell'*error qui versetur circa substantiam actus* di cui alla prima parte del can. 126.

L'errore sull'oggetto del consenso, qui indicato come *error substantialis, qui versatur circa substantiam sive essentialia*, è la sola forma di errore sostanziale di cui l'autore riferisca: di esso è l'esatto equivalente, in ambito matrimoniale, l'errore di persona, detto *error substantialis de persona*.

9. M. De Luca (1845-1905)

Nell'individuazione dell'errore irritante l'autore si serve della distinzione tra errore di fatto ed errore di diritto, giungendo alla considerazione che il primo è invalidante quando versi su ciò che attiene alla sostanza dell'atto o ricada sulla persona, sempre che questa sia stata determinante per la conclusione dell'atto, mentre il secondo produce nullità quando dell'atto sia stato la causa unica o principale o si risolva in una condizione⁸⁰.

Riguardo all'impedimento di errore nel matrimonio, De Luca riconosce l'effetto invalidante all'errore di persona, per la ragione che esso esclude il consenso sull'oggetto sostanziale del contratto, onde può dirsi che la volontà dell'errante sia nulla⁸¹. L'errore di qualità, invece, generalmente non vizia, perché non toglie il consenso sulla persona, rendendo il matrimonio involontario *secundum quid*, cioè riguardo a ciò che in esso è solo accidentale⁸². L'irrilevanza dell'*error qualitatis* subisce un doppio limite, derivante dalle ipotesi del consenso condizionato e dell'*error redundans*: figura, quest'ultima, che ricorre quando il contraente fa della qualità la causa finale del consenso⁸³.

⁸⁰ M. DE LUCA, *Praelectiones*, T. 2, p. 373: «Ad errorem quod attinet: error facti irritum facit actum, si est in iis, quae pertinent ad substantiam actus, vel quoad personam, cuius causa principaliter inquit actus; nullum reddit actum error iuris, qui actus ineundi causa unica aut praecipua extiterit, vel qui quasi in conditionem reciderit».

⁸¹ M. DE LUCA, *Praelectiones*, T. 2, pp. 104-105: «Iamvero certa omnium sententia est, quod error in persona et substantialis dirimat matrimonium et huius valori obsit: quia ad valorem matrimonii necessario requiritur in idem placitum seu substantiale obiectum consensus [...] sed errantis nullus est consensus, neque voluntas».

⁸² M. DE LUCA, *Praelectiones*, T. 2, p. 105: «Error circa qualitatem generatim non vitiat matrimonium. Nam hic error [...] non tollit consensum in personam, nec facit matrimonium involuntarium simpliciter, sed tantum secundum quid, seu circa qualitates et accidentia».

⁸³ M. DE LUCA, *Praelectiones*, T. 2, p. 105: «per accidens fieri potest ut error circa qualitatem vitiet matrimonium; idque ex doctrina communi duplici in casu: I. si quis

E' nuova, in una considerazione d'insieme, la sistematica con cui questo autore tratta il tema dell'errore sostanziale: inconsueta, difatti, è sia la chiara distinzione tra *error facti* e *error iuris*, sia la separazione, all'interno della categoria dell'errore di fatto, tra l'erronea percezione di ciò che *pertinet ad substantiam actus*, che, presumibilmente è l'oggetto del contratto, e l'errore di persona, solitamente ritenuto irritante, nelle ipotesi di eccezionale rilevanza, proprio perché errore sull'oggetto.

La coincidenza tra persone ed oggetto è inequivoca, invece, in ambito matrimoniale, poiché dell'errore di persona si dice che cada sul *substantiale obiectum consensus*.

10. E. Génicot (1856-1900)

Nella parte della *Theologia moralis* dedicata ai contratti in generale, Génicot identifica l'errore sostanziale con quello che versa: a) sulla specie del contratto, come sarebbe se uno intendesse comprare e l'altro capisse locare; b) sull'oggetto del contratto, che verrebbe frainteso, per esempio, se si vendesse zucchero al posto di sale; c) su una qualità dell'oggetto alla quale il contraente abbia indirizzato primariamente la sua volontà, condizionando il consenso all'esistenza di quella proprietà⁸⁴. L'ipotesi ora riportata, com'è palese, pur presentando la natura di errore sostanziale, non rientra nella figura che a noi interessa dell'*error circa substantiam actus*, giacché questa ricomprende i soli casi di errore oggettivamente sostanziale, lasciando all'ambito applicativo della seconda figura di cui al can. 126, quella dell'*error recidens in conditionem*, le fattispecie di errore soggettivamente sostanziale, cioè rilevante per l'operatività della specifica intenzione dell'agente.

absolute nollet consentire in personam, nisi tali conditione affectam; 2. si conditio seu qualitas iuxta mentem contrahentis transeat in conditionem personae seu substantiae, cum quis tantum ex qualitate aliqua cognoscit futuram coniugem, ob quam qualitatem tamquam ex causa finali consensum praestat».

⁸⁴ E. GÉNICOT, *Theologiae moralis institutiones*, T. 1, n. 588: «Substantia contractus vitatur, seu error substantialis est, ubi erratur: a) circa speciem contractus, ut si unus emere, alter locare intendat; b) circa obiectum ipsum contractus, ut si unus vel uterque erret circa ipsam naturam rei quae venditur, puta saccharum pro sale; c) circa qualitatem obiecti, ubi talis error "redundat in substantiam", nempe quando haec qualitas omnino praevalenter et primario intenditur ita ut sine hac contractus initus non fuisset».

Quanto all'errore di persona, l'autore osserva che esso è regolarmente sostanziale nei contratti gratuiti, nei quali la persona a cui è reso il beneficio suole considerarsi rilevante, mentre nei contratti onerosi, fatta eccezione per il matrimonio e per gli sponsali, è generalmente accidentale a motivo della maggiore rilevanza, rispetto ai soggetti, della prestazione da eseguire⁸⁵.

Una volta specificato l'errore sostanziale nelle sue possibili articolazioni, il moralista prende a considerarne l'influenza sul contratto, rilevando che l'effetto invalidante si produce anche in ipotesi di errore non *dans causam*: in ogni caso, difatti, mancherebbe il consenso sull'oggetto di almeno una parte⁸⁶.

L'errore sostanziale irrita il matrimonio come qualsiasi altro contratto, quand'anche sia solo crasso o concomitante. L'errore è sostanziale, nel peculiare sacramento, allorché: a) verte sulla persona con la quale si contrae, come quando a Giacobbe fu data Lia al posto di Rachele: nel matrimonio, difatti, le persone sono l'oggetto sostanziale del contratto; b) l'errore di qualità ridonda in errore di persona: il che avviene quando l'errore cade su una qualità individuale del soggetto, altrimenti ignoto, oppure quando la qualità è l'unico fine del matrimonio, che, a sua volta, è l'unico mezzo per conseguire lo scopo; c) il consenso è subordinato alla condizione espressa dell'esistenza di una data proprietà⁸⁷. Va da sé che l'ipotesi da ultimo riferita, insieme a quella

⁸⁵ E. GÉNICOT, *Theologiae moralis institutiones*, T. 1, n. 588: «Error circa personam regulariter substantialis est in contractibus gratuitis, in quibus persona cui beneficium praestatur primario considerari solet. [...] In contractibus vero onerosis, excepto matrimonio et sponsalibus, error circa personam regulariter est tantum accidentalis, cum in iis intendatur praecipue onus quod ab altera parte praestandum assumitur».

⁸⁶ E. GÉNICOT, *Theologiae moralis institutiones*, T. 1, n. 589: «Error substantialis quilibet contractum invalidum facit, etiamsi errans, veritate cognita, nihilo minus contrahere voluisset; deficit enim consensus saltem unius partis in obiectum contractus».

⁸⁷ E. GÉNICOT, *Theologiae moralis institutiones*, T. 2, n. 471: «Error substantialis irritum facit matrimonium, sicut quemlibet contractum, etiamsi est crassus vel mere concomitans. In matrimonio autem error est substantialis: 1° si versetur circa ipsam personam quacum contrahitur, ut cum Iacob pro Rachel data est Lia (Gen. XXIX, 23). Matrimonio enim essentialis est coniunctio duarum personarum determinatarum (S. Th. Suppl., q. 51, a. 2), ideoque persona est substantiale huius contractus obiectum. 2° Si error, quamvis versetur circa qualitatem, tamen in errorem personae redundat: quod contingit quando error versatur circa personae alias ignotae qualitatem quae omnino singularis, certum individuum denotans, ut si quis consentiat cum primogenita et dein adducatur secundogenita, vel cum qualitas aliqua est unicus finis matrimonii, ita ut unice tamquam medium assumatur ad obtinendam illam qualitatem tamquam finem. Deficit enim consensus, qui non fertur in personam nisi praeditam qualitate illa speciali intenta

dell'errore versante sulla qualità unico fine, rientra nella categoria dell'errore sostanziale solo in senso soggettivo, cioè a motivo della volizione dell'agente, sicché ne va esclusa la riconducibilità alla figura dell'*error circa substantiam actus*.

Con l'espressione *error substantialis* — si osserva in conclusione — questo autore allude a tutte le specie di errore sostanziale finora incontrate, fatta eccezione per l'errore su qualità dell'oggetto che rilevino in senso oggettivo e non solo per l'agente del caso. Anch'egli, inoltre, dà l'impressione di concepire, almeno riguardo ai contratti in generale, l'errore di persona, nei casi in cui eccezionalmente spieghi efficacia invalidante, come distinto dall'errore sull'oggetto.

11. Conclusioni

Conformemente al metodo utilizzato per l'addietro, per linearità espositiva, si sintetizzeranno separatamente le questioni di diritto sostantivo e quelle concernenti la terminologia, così come si terrà distinta la materia dei contratti in generale da quella matrimoniale.

a) L'errore sostanziale nei contratti in generale è per lo più specificato nell'errore sull'oggetto, per il quale si riportano le invalse fattispecie dell'acquisto di vetro ritenuto gemma preziosa o di oricalco preso per oro. C'è consapevolezza, tuttavia, seppure in non molti degli autori considerati, della riconducibilità alla figura dell'errore versante sulla sostanza anche della falsa percezione della natura giuridica dell'atto (Lehmkuhl, Noldin, De Luca, Génicot) e dell'errore su qualità dell'oggetto particolarmente rilevanti sotto un profilo oggettivo (Boeckhn, D'Annibale).

b) Qualche autore (Maschat a S. Erasmo, Noldin, Génicot), in verità, rende conto della figura dell'errore sulle cosiddette qualità sostanziali, ma lo fa con riferimento a quegli elementi di per sé accessori che solo l'agente del caso, attraverso la posizione di una condizione, rende parte essenziale del consenso. Come già ripetutamente osservato in sede di esame dei singoli dottori, trattasi di una "sostanzialità" che fuoriesce

/Reiff. In l. 4, Decr. t.I, n. 343). 3° Si consensus alligatur existentiae illius qualitatis quae falso inesse creditur, ut si quis expresse nolit contrahere cum Sempronia nisi sit dives, virgo, etc.».

dall'ambito della nostra ricerca, la quale si interessa alle sole ipotesi di errore obiettivamente rilevante.

c) In qualche caso (Noldin, De Luca, Génicot), sempre nella materia dei contratti in generale, si fa distinta menzione dell'errore di persona come di un'ulteriore specifica articolazione dell'errore sostanziale: lo si fa con riferimento ai contratti gratuiti, come la donazione, o ai casi in cui — ma le situazioni, a parer nostro, sono le stesse — l'atto è compiuto proprio in considerazione della persona.

d) Le espressioni adoperate, in parte, non si discostano dalla linea della tradizione, poiché riguardo al tipo di errore sostanziale più trattato, l'errore sull'oggetto, continua a ricorrere la locuzione *error circa substantiam rei*; in parte innovano rispetto al passato, giacché la formula *substantia actus*, che è quella passata poi nel Codice, compare, sia pure in riferimento al solo errore sull'oggetto, più di frequente (Gonzalez Tellez, Schmier, Maschat a S. Erasmo, D'Annibale, De Luca) e, soprattutto, talora in assenza di altre forme verbali che richi amino la *substantia* (Gonzalez Tellez, D'Annibale, De Luca).

Più analiticamente, l'errore sull'oggetto è detto, oltre che *circa substantiam rei* e *circa substantiam actus*, semplicemente *circa substantiam* o anche *substantialis* o, ancora, *circa obiectum substantiale*, *circa substantiam contractus*. Per la falsa percezione delle qualità dell'oggetto particolarmente rilevanti sotto un profilo oggettivo si adoperano le diciture *error prope substantialis* e *error in materia*, mentre per l'errore sulla funzione giuridica dell'atto (l'*error iuris* odierno) si riutilizza l'espressione *error circa substantiam contractus*.

Di *error redundans in substantiam*, *redundans in substantiam rei* o in *substantiam obiecti* si discorre, infine, a proposito delle qualità che rilevano in senso soggettivo e che pertanto — lo si è già detto — esulano dal concetto di sostanza che a noi interessa.

e) In ambito matrimoniale, è unanimemente riconosciuta attitudine invalidante all'errore di persona, a motivo della equivalenza tra le persone fisiche dei nubenti e l'oggetto del peculiare contratto. Dell'errore di qualità, di contro, si evidenzia la naturale irrilevanza, dovuta alla estraneità delle caratteristiche della persona rispetto a ciò che costituisce la sostanza del matrimonio e che si è visto coincidere con l'individualità corporea dei contraenti. L'errore di qualità assurge a ragione di nullità solo eccezionalmente, e cioè quando la qualità è indivi-

duante in quanto propria di una sola persona oppure quando è esplicitamente dedotta in condizione o è riguardata come unico fine del matrimonio. Solo l'erronea rappresentazione di proprietà individuante — è evidente —, riducendosi nei fatti a sottospecie dell'errore di persona, costituisce specificazione dell'errore oggettivamente sostanziale, mentre le altre ipotesi di errore rilevante sulle qualità vanno piuttosto ascritte alla categoria generale dell'*error recidens in condicionem*.

f) Linguisticamente, l'errore di persona, quando è reso con espressioni che richiamino la *substantia*, è detto *error substantialis*, *circa substantiam*, *circa substantiam rei*, *circa substantiam contractus*, *circa substantiam actus*, *circa substantiam personae*, *circa substantiale obiectum consensus*, *circa obiectum substantiale*, *quoad substantiam seu individuum personae*: formule, queste, assolutamente equivalenti e chiaramente significanti la coincidenza tra le persone, fisicamente intese, e l'oggetto del peculiare sacramento.

g) Le qualità eccezionalmente rilevanti se oggetto di errore, invece, si confrontano con la *substantia* nelle locuzioni *qualitas redundat in substantiam*, *qualitas transit in conditionem substantiae*, *qualitas redundans in personae substantiam*: espressioni che, essendo indifferentemente utilizzate in riferimento sia all'errore di qualità oggettivamente irritante sia alla percezione falsata di proprietà che solo per il tramite del meccanismo condizionale sortisce effetti invalidanti, rendono necessaria, ai fini dell'individuazione del tipo di "sostanzialità" ricorrente, l'analisi delle fattispecie volta per volta significate.

h) Da ultimo, si osserva che l'*iter* evolutivo della figura dell'errore oggettivamente sostanziale, già portato a compimento, quanto a contenuti, dalla dottrina considerata nel capitolo precedente (se si fa eccezione dell'errore di persona in alcuni contratti diversi dal matrimonio, del quale solo ora sembra scoprirsi l'autonoma rilevanza), raggiunge gli esiti definitivi anche sotto il profilo verbale. Alla consapevolezza di tutte le articolazioni nelle quali l'errore sulla sostanza si specifica, difatti, ora si aggiunge il ricorso frequente alla formula *error circa substantiam actus*, che è quella transitata nella prima codificazione: formula evidentemente consona a significare l'interesse di quelle articolazioni e la loro incidenza sull'atto giuridico in generale.

Capitolo 9

*L'interpretazione della figura generale
dell'aver già contratto una precedente nozione*

PARTE DOGMATICA

INTERPRETAZIONE DELLA FIGURA GENERALE E SUE APPLICAZIONI IN AMBITO MATRIMONIALE

CAPITOLO V

L'interpretazione della figura canonica dell'*error qui versetur circa substantiam actus*

Il Codice di Diritto Canonico del 1917 colloca la figura dell'*error circa substantiam* nel libro II, sulle persone, nella parte relativa agli atti delle stesse, così disponendo al can. 104:

Error actum irritum reddit, si versetur circa id quod substantiam actus constituit vel recidit in conditionem sine qua non; secus valet, nisi aliud iure caveatur; sed in contractibus error locum dare potest actioni rescissoriae ad normam iuris.

Il Codice del 1983 pone invece la figura nel libro I, sulle norme generali, nel titolo dedicato agli atti giuridici:

Actus positus ex ignorantia aut ex errore, qui versetur circa id quod substantiam actus constituit, aut qui recidit in conditionem sine qua non, irritus est; secus valet, nisi aliud iure caveatur, sed actus ex ignorantia aut ex errore initus locum dare potest actioni rescissoriae ad normam iuris (can. 126)¹.

In mancanza di studi che affrontino specificamente il tema, le principali interpretazioni della figura dell'*error circa substantiam actus* vanno rinvenute nei commenti ai due Codici e nei trattati di morale che si occupano dell'influenza dell'errore nei contratti. A questi contributi dedicheremo, pertanto, la nostra attenzione, prima di soffermarci sulla

¹ Anche il Codice dei Canoni delle Chiese Orientali regola la nostra figura nel capitolo sugli atti giuridici: «Actus iuridicus positus ex ignorantia aut ex errore, qui versatur circa id, quod eius substantiam constituit, aut qui recidit in conditionem sine qua non, nullus est; secus valet, nisi aliter iure cavetur, sed actus iuridicus ex ignorantia aut ex errore positus locum dare potest actioni rescissoriae ad normam iuris» (can. 933).

interpretazione che oggi, sul fondamento delle acquisizioni consolidate in secoli di evoluzione dottrinale, deve fornirsi alla materia.

1. I commentatori del libro II del Codice del 17

1.1 F.X. Wernz – P. Vidal

Wernz – Vidal ritiene che ricorra errore sulla sostanza quando la volontà si dirige su di un dato oggetto e l'atto o il contratto vertono su oggetto diverso: l'atto o il contratto, per ciò posti senza volontà, sono nulli in forza del diritto naturale². Più specificamente, premesso che la sostanza non può essere contemplata in sé stessa, ma sempre in riferimento a ciascun tipo di atto o negozio giuridico³, l'errore è sostanziale quando cade sulla natura del contratto⁴, sull'oggetto dello stesso⁵ o su qualità dell'oggetto che possano dirsi sostanziali. Le proprietà si ritengono sostanziali quando l'oggetto, senza le stesse, rientrerebbe in una categoria diversa di cose, come sarebbe se una catena indorata fosse venduta per catena d'oro⁶. Quanto all'elemento personale, l'autore rileva che il soggetto con il quale si contrae, il più delle volte, è parte accidentale del contratto, come, per es., nella vendita, per cui l'*error personae* è normalmente irrilevante. Tuttavia, laddove, come nel matrimonio, la persona rientra nell'oggetto del contratto, l'*error personae* invalida l'atto⁷, stesso effetto sortendo in quei contratti, come la donazione e il mandato, che si concludono *intuitu personae*, cioè sul fondamento del peculiare rapporto di fiducia o di benevolenza che intercorre tra i contraenti⁸.

² F.X. WERNZ – P. VIDAL, *Ius canonicum*, II, 49: «Iam vero si intervenit error circa id quod constituit substantiam actus, consensus voluntatis fertur in unam rem et actus seu contractus versatur circa aliam rem, ideoque actus seu contractus est positus sine voluntate et ex ipso iure naturali irritus».

³ F.X. WERNZ – P. VIDAL, *Ius canonicum*, II, 49: «Substantia hic spectanda est non in se, sed in ordine ad actum voluntarium seu contractum».

⁴ F.X. WERNZ – P. VIDAL, *Ius canonicum*, II, 49: «V. gr. acceptas mutuum putando donationem».

⁵ F.X. WERNZ – P. VIDAL, *Ius canonicum*, II, 49: «Intendis emere meum equum rufum, ego meum equum album in venditione do».

⁶ F.X. WERNZ – P. VIDAL, *Ius canonicum*, II, 50: «Ita in contractibus qualitas rei habetur substantialis, quando res, prout illam qualitatem habet vel non, ad diversam rerum speciem pertinet, v. gr. si catenam auratam pro aurea vendas».

⁷ F.X. WERNZ – P. VIDAL, *Ius canonicum*, II, 50: «Persona cum qua contrahitur plerumque accidentaliter venit in contractum, v. gr. in venditione; at v. gr. in matrimonio, quia obiectum contractus est, error de persona matrimonium irritat».

⁸ F.X. WERNZ – P. VIDAL, *Ius canonicum*, II, 50, nt. 8: «Iure positivo in Codicibus modernis solent ob errorem circa personam irritari contractus donationis, transactionis,

1.2 A. Blat

Blat conferma la derivazione della norma in esame dal diritto naturale, adducendo come esempio di *error circa substantiam actus*, un caso di errore su qualità essenziali dell'oggetto: quello della vendita di un calice d'oro di gran valore che il venditore ritiene essere di vile metallo, la nullità scaturendo, in questa come nelle altre ipotesi di errore sulla sostanza, dall'assenza di volontà nell'errante⁹.

1.3 I. Chelodi

Chelodi osserva che l'*error essentialis* rende nullo l'atto a prescindere dalla circostanza che sia di diritto o di fatto, colpevole o incolpevole. L'essentialità è ricondotta alle ipotesi di errore sull'intero negozio; sulla sua natura; sull'identità della persona, se questa rilevi in via principale, come è nel matrimonio ma non nella generalità di contratti; sull'identità dell'oggetto e sulle qualità rilevanti dello stesso, dovendosi ritenere rilevanti quelle proprietà che rendono consono l'oggetto ad una specifica utilizzazione¹⁰.

1.4 A. Vermeersch – I. Creusen

Vermeersch e Creusen distinguono tra *error substantialis* ed *error accidentalis*, riferendo il primo alla sostanza, all'essenza o alla natura dell'atto (termini, questi, usati come sinonimi) ed il secondo agli elementi accidentali dello stesso. Riportano poi due esempi di errore sostanziale, qualificabili, evidentemente, come ipotesi di *error in nego-*

societatis, contractus de opere perficiendo, mandati, depositi, commodati, mutui gratuiti, ex illa ratione quod sint contractus postulantes quandam aut *benevolentiam* aut *fiduciam* contrahentis erga contrahentem, quam quisque non habet erga quamlibet personam, et propterea *praecipue intuitu personae* perficiuntur».

⁹ A. BLAT, *Commentarium*, 34: «*Error actum irritum reddit*, accipe: nullius iuridici effectus, si versetur circa id quod constituit substantiam actus, (v. gr. in venditione calicis aurei magni pretii, quem vendens putat esse vilis metalli), et iuste (cum errantis voluntas nulla est), proinde ita confirmatur ius naturae vigens pro conscientia».

¹⁰ I. CHELODI, *Ius canonicum de personis*, 172-173: «Quilibet error essentialis efficit ut nullus sit actus ex errore volitus; nec refert, ad effectum, utrum error iuris an facti, utrum culpabilis an inculpabilis fuerit. Essentialis est: 1. si quis errat circa totum negotium, 2. circa eius naturam, 3. circa identitatem personae, si haec principaliter intenditur, 4. circa identitatem rei (nt. 2: ut est in matrimonio, non semper vero in reliquis contractibus), 5. circa substantiam rei (nt. 4: quae determinatur ab eius usu et destinatione)».

tio: è il caso di chi scambia la vendita per donazione o del vescovo che prende per rinuncia all'ufficio quella che era solo una richiesta di coadiutore¹¹.

E' solo accidentale, di contro, l'errore di un sacerdote sulla qualità della parrocchia a cui egli è stato preposto¹².

1.5 B. Ogetti

Ogetti discorre più diffusamente dell'errore sulla sostanza, affermando che questa consta di due elementi: il consenso e la causa, inteso come motivo oggettivo che induce la volontà all'atto. Qualunque cosa ostacoli uno di questi elementi inficia la validità del negozio¹³. L'autore si sofferma ad elencare le ipotesi in cui può concretarsi questo tipo di errore, considerando dapprima l'errore sulla cosa stessa oggetto del contratto. A riguardo fa la distinzione tra il caso che si erri sull'oggetto materialmente considerato, perchè il volere dei contraenti si porta su di una cosa totalmente diversa da quella immaginata, e l'ipotesi che l'errore verta sulla esistenza della cosa: la nullità deriva ora dalla mancanza di consenso ora dall'assenza dell'oggetto del contratto¹⁴. L'errore può vertere poi sulle qualità dell'oggetto, sia fisiche che giuridiche. Dagli esempi che adduce è agevole rilevare, nonostante l'assenza di specificazioni, che si tratta di qualità essenziali, cioè tali da mutare, se assenti, la composizione fisica della cosa o la sua destinazione economico-commerciale. Gli esempi, difatti, sono quelli della vendita di cosa

¹¹ A. VERMEERSCH - I. CREUSEN, *Epitome iuris canonici*, I, 229: «Distinguitur praeterea error substantialis, qui substantiam actus vel contractus seu id quod agitur in sua essentia vel natura afficit, et error accidentalis, seu circa accidentalia. Si velis dono accipere quod alter solummodo vendere intendebat, vel petieris coadiutorem, dum episcopus te putavit renuntiantem officio, error est substantialis».

¹² A. VERMEERSCH - I. CREUSEN, *Epitome iuris canonici*, I, 229: «Accidentaliter erit de qualitate paroeciae cui praeficeris».

¹³ B. OJETTI, *Commentarium in Codicem iuris canonici*, 174-175: «Scilicet substantia actus duobus constat elementis, consensu et causa seu motivo determinante voluntatem ad actum. Quidquid igitur obstat consensui vel causae, obstat validitati negotii, si scilicet ea elementa removeat».

¹⁴ B. OJETTI, *Commentarium in Codicem iuris canonici*, 175: «Error iste verti potest in primis circa rem ipsam, quae est obiectum contractus, idque duobus modis: nam vel errat quis circa rem materialiter consideratam, ita ut intentio contrahentium feratur in rem omnino diversam; vel errat in ordine ad existentiam ipsam rei. In utroque casu contractus est nullus, quivis fuerit error, facti an iuris; in primo quidem casu, quia deest mutus consensus, in altero, quia deficit obiectum contractus».

fuori commercio o già in proprietà dell'acquirente o dell'alienazione di vetro in luogo di una gemma o di oro impuro al posto di oro vero. In queste fattispecie, tuttavia, l'errore invalida il contratto solo se esso è a titolo gratuito e non vi è dolo della controparte¹⁵. L'errore può cadere altresì sulla natura del contratto, come quando la donazione venga scambiata per mutuo: ipotesi questa in cui il contratto è reso nullo dalla mancanza di volontà concorde dei contraenti riguardo all'una e all'altro¹⁶. Rientra nella categoria dell'*error circa substantiam actus* anche l'errore sulla persona, ma solo alla condizione che il contratto sia concluso proprio in considerazione dell'altro contraente, come avviene nel matrimonio e nella donazione, fermo restando che, se si intende donare ad una persona qualsiasi, l'errore sul beneficiario ridiventa accidentale. Per la stessa ragione non è essenziale l'errore di persona nella compravendita, non entrando il soggetto a cui si vende o dal quale si acquista nell'oggetto del contratto¹⁷.

1.6 M. Conte a Coronata

Conte a Coronata discorre indifferentemente di «sostanza» e di «essenza» dell'atto ed adopera come sinonimiche le espressioni *error*

¹⁵ B. OJETTI, *Commentarium in Codicem iuris canonici*, 175: «At error verti etiam potest circa qualitates rei, sive iuridicas sive physicas. Iuridicas quidem, ut si agitur de re extra commercium posita, vel quae ad emptorem ipsum iam pertineat, physicas vero ut si vendatur vitrum pro gemma, adulterinum vel fucosum aurum pro auro vero. In omnibus his casibus contractus est nullus, ultimo excepto, quando agitur de contractu gratuito et dolus exsulat».

¹⁶ B. OJETTI, *Commentarium in Codicem iuris canonici*, 176: «Error verti etiam potest circa naturam contractus, si foverit intentionem aliquid alteri donandi, is illud mutuo sibi datum reputat et restitutus acceptat. In casu contractus non fit, quum donatio non sit neque mutuum, deficiente ad utrumque animo contrahentium».

¹⁷ B. OJETTI, *Commentarium in Codicem iuris canonici*, 176: «Ad errorem circa substantiam reducitur etiam aliquando error circa personam: aliquando, inquam; nam error circa substantiam spectandus est in ordine ad ipsum contractum, adeo ut obiectum substantiale illud dicatur, circa quod voluntarius actus, quo contrahitur, versatur per se, non autem per accidens. Idcirco in matrimonio persona pertinet ad substantiam, et ideo error personae invalidat matrimonium. Item persona, cui donatur, plerumque pertinet ad obiectum substantiale donationis, quae est liberalitas erga certum quemdam hominem. Non item persona pertinet ad substantiale obiectum in venditione aut emptione; quum ferme nihil tua interest cui vendas et a quo emas. Adverte tamen quod, si quis aut explicite aut implicite intendit donare personae praesenti, quaecumque sit, aut rem praesentem emere, quaecumque sit, tunc error circa personam in donatione, aut circa rem in emptione, esset tantum accidentalis».

circa substantiam actus ed *error essentialis*: la volontà, mossa da un simile errore, si indirizza su di un oggetto diverso da quello che costituisce giuridicamente il negozio posto in essere ed è pertanto nulla, inficiando di nullità lo stesso negozio¹⁸.

Di per sé l'errore è essenziale quando verte: a) sulla natura del negozio giuridico, come quando il nubente ritiene che il matrimonio sia solo società amicale¹⁹; b) sulla persona in considerazione della quale il negozio è stato concluso, fermo restando che l'errore sul nome di persona ben identificata è accidentale²⁰, e c) sull'oggetto. Non sempre, tuttavia, l'*error in persona* e l'*error in obiecto* sono essenziali. Quanto al primo, a parte la distinzione dall'*error in nomine*, della quale già si è detto, va rilevata la diversa incidenza nei contratti gratuiti ed in quelli onerosi: nei primi generalmente è essenziale, come è nella donazione; nei secondi, invece, è accidentale, anche se, talvolta, come nel matrimonio, ridiventa essenziale²¹. Sull'*error in obiecto* l'autore osserva che esso è essenziale solo se è *error in corpore*, ossia errore sull'identità della cosa, come quando l'acquirente pensa di comprare una veste ed il venditore intende alienare un appezzamento di terreno, ed *error in substantia*, errore cioè sulle qualità della cosa medesima che ne connotino la funzione economico-sociale²².

¹⁸ M. CONTE A CORONATA, *Institutiones iuris canonici*, 180-181: «Error essentialis seu circa substantiam actus is dicitur qui circa ea versatur quae ipsam negotii iuridici essentiam respiciunt; ita ut voluntas eo mota feratur in rem essentialiter ab ea diversam quae negotium iuridicum iuridice constituit: quo fit ut negotium ipsum, cum hoc errore consistere nequeat, quia "nulla voluntas errantis est"».

¹⁹ M. CONTE A CORONATA, *Institutiones iuris canonici*, 180: «E.g. si quis matrimonium contrahens putet matrimonium esse societatem mere oeconomicam amicalem».

²⁰ M. CONTE A CORONATA, *Institutiones iuris canonici*, 180: «E.g., si quis matrimonium per procuratorem celebret cum Maria primogenita principis cuiusdam, at ei non Maria primogenita, sed secundogenita Theresia praesentetur».

²¹ M. CONTE A CORONATA, *Institutiones iuris canonici*, 180-181: «Distingui tamen oportet errorem circa personam ab errore circa nomen personae; hic enim accidentalis est; nisi forte nomen in qualitatem quae uni determinatae personae propria est et quae praecise intenditur redundet. Error circa personam generatim habetur essentialis in contractibus gratuitis, e.g., in donationibus; accidentalis in onerosis; attamen etiam in istis quandoque ut in matrimonio etc. essentialis est».

²² M. CONTE A CORONATA, *Institutiones iuris canonici*, 181: «Denique essentialis etiam habetur error qui cadit in obiectum de quo agitur in negotio. Attamen omnis error circa obiectum non est semper essentialis; essentialis erit si error "in corpore" habeatur; tunc autem dicitur haberi error "in corpore" cum error rei de qua agitur identitatem respicit, e.g., si emam a te vestem tu vero vendere intendas fundum; quod

1.7 A. Alonso Lobo

Alonso Lobo rileva che non può dirsi atto volontario o giuridico quello che si fonda su un errore sostanziale, poiché, nell'ipotesi, la volontà non si dirige a ciò a cui in apparenza sembra mirare. L'atto prodotto sotto l'influsso di questo tipo di errore è nullo in forza del diritto naturale²³. Il criterio di individuazione dei casi di errore sostanziale non è di facile determinazione, data la diversità e la singolarità di ciascun atto giuridico. Occorre pertanto ponderare l'incidenza dell'errore sul negozio di volta in volta considerato, per verificare se il difetto di conoscenza ricada o meno su elementi che possano dirsi sostanziali.

Le fattispecie che l'autore riporta a mo' di esemplificazione integrano ipotesi di *error in persona*, *error in negotio* e *error in substantia* (o *materia*): sono riprodotti, difatti, i casi del matrimonio contratto con Marta presa per Maria²⁴, della sottoscrizione di contratto oneroso scambiato per semplice documento²⁵ e dell'acquisto di oggetto di rame erroneamente ritenuto d'oro²⁶.

1.8 E.F. Regatillo

Per Regatillo la sostanza dell'atto è ciò senza di cui esso non può essere concepito. Anche questo autore rileva le difficoltà insite al tentativo di individuazione, in termini assoluti, dei casi di errore sostanziale,

possibile est, si obiecta praesentia non sint; item essentialis erit si rei seu obiecti substantiam attingat, et tunc dicitur "error in substantia"; substantiam autem hic intelligimus non philosophice, sed usu et destinatione seu functione oeconomica sociali, e.g., si plumbum pro auro aut argentum emerim».

²³ A. ALONSO LOBO, «Los cánones preliminares del libro II», 374: «Cuando el juicio falso del entendimiento versa sobre los elementos esenciales de la acción humana, sucede que la voluntad non quiere realmente lo que en apariencia manifesta desear; por lo mismo, tampoco se puede llamar obra, ni voluntaria ni jurídica, la que se funda en un error de esa categoría».

²⁴ A. ALONSO LOBO, «Los cánones preliminares del libro II», 375: «El que desea contraer matrimonio con María, no quiere casarse con Marta, aunque lo afirme cuando por error presta su consentimiento a ésta, porque le había sido presentada equivocadamente en lugar de la otra hermana, que es la que se quería por esposa y se creía erróneamente presente; la voluntad de casarse con Marta era solo aparente, y lo que de verdad se deseaba y creía realizar era contraer enlace matrimonial con María».

²⁵ A. ALONSO LOBO, «Los cánones preliminares del libro II», 375: «V.gr. la persona que, creyendo firmar una carta, subscribe un contracto oneroso».

²⁶ A. ALONSO LOBO, «Los cánones preliminares del libro II», 375: «El que, desean-do comprar un objecto de oro, adquiere uno de cobre».

preferendo, pertanto, ricorrere al criterio della elencazione delle manifestazioni concrete della figura più ricorrenti nella prassi.

L'errore sostanziale può cadere a) sull'oggetto del negozio, come quando al posto dell'oro è dato oricalco²⁷; b) sulla natura dell'atto, come se Servio intendesse locazione e Caio compravendita²⁸; c) sulla persona, a condizione che sia la causa precipua dell'atto, come di fatto è nell'istituzione di erede²⁹ e, infine, d) su una circostanza apposta all'atto come *condicio sine qua non*, dalla cui realizzazione, cioè, si fa dipendere la validità dell'atto medesimo³⁰.

Deve ritenersi, evidentemente, che, per l'autore, le espressioni *error substantialis* ed *error qui versetur circa substantiam actus* non coincidono perfettamente, visto che egli adopera la prima anche per indicare la figura dell'*error recidens in condicionem*: figura che il can. 104 espressamente tiene distinta da quella dell'*error circa substantiam*.

1.9 J. Salsmans

Per il Salsmans, la ragione della invalidità prodotta dall'errore sulla sostanza dell'atto è la mancanza di volontà reale rispetto all'atto medesimo. Premesso che l'errore di cui al can. 104 è errore nella posizione è non nella esecuzione dell'atto³¹, l'autore denuncia le difficoltà che si incontrano nell'individuazione dell'errore sostanziale, considerata, del resto, l'assenza di specificazioni del Codice³². Tuttavia, il riconoscimento di ipotesi di errore essenziale è reso possibile dalla rassegna dei

²⁷ E.F. REGATILLO, *Institutiones iuris canonici*, 165: «Ut si pro auro detur aurichalcum».

²⁸ E.F. REGATILLO, *Institutiones iuris canonici*, 165: «Ut si Servius intendit locationem et Caius intelligit venditionem».

²⁹ E.F. REGATILLO, *Institutiones iuris canonici*, 165: «Ut si quis volens haeredem instituere Tullium relinquit Seium».

³⁰ E.F. REGATILLO, *Institutiones iuris canonici*, 165: «V. c. contraho tecum, si pater meus mortuus est; puto patrem meum mortuum esse cum non sit, invalide contraho».

³¹ J. SALSMAANS, «Circa vitia consensus», 107, nt. 1: «Accurate advertatur heic semper agi de errore in ponendo actu vel ineundo contractu, nullatenus de errore in exsequendo contractu. Plures enim utramque quaestionem mira confusione et obscuritate permiscunt. Ultimus error, puta si mercator, bene noscens quid cliens petierit, ad hunc per errorem alias merces misit, semper corrigendus est expensis eius qui erravit: hic enim debet rite exsequi contractum».

³² J. SALSMAANS, «Circa vitia consensus», 107: «Difficilior autem quaestio est, quando nempe vere substantialis sit error. Quod Codex minime pressius determinat».

casi che nella prassi con maggiore frequenza si verificano e che vengono comunemente considerati come raffiguranti specie di *error substantialis*. Si tratta dell'errore a) sulla natura del contratto, che ricorre, per esempio, se la vendita è presa per locazione³³; b) sull'oggetto, come se, nella vendita, si scambiasse un cavallo per un asino³⁴, c) sulla persona, almeno nei casi in cui il contratto sia concluso proprio in considerazione di un soggetto determinato, come è nei contratti gratuiti, negli sponsali e nel matrimonio³⁵; d) su una qualità *primario et praevalenter* voluta, tanto da far ridondare l'errore su di essa in errore sulla sostanza, come sarebbe se un sacerdote acquistasse del vino, erroneamente ritenendolo adatto al sacrificio eucaristico³⁶ e e) sulla causa finale o motiva del contratto, intesa come *condicio sine qua non* dello stesso³⁷. Valgano, per quest'autore, le considerazioni fatte per il precedente riguardo all'uso dell'espressione *error substantialis*: le ultime due fattispecie sono specificazioni dell'errore irritante, ma non anche della più ristretta figura dell'*error circa substantiam actus* che accomuna i soli casi di errore oggettivamente sostanziale.

1.10 S. Sipos

Sipos individua la causa dell'invalidità che promana dall'errore sostanziale nel difetto di consenso. Anch'egli specifica la figura nelle categorie dell'*error negotii*, dell'*error in proprietatibus essentialibus* (*error in substantia*), dell'*error in corpore, in toto negotio* e dell'*error in persona*, osservando, riguardo a quest'ultima specie, che essa è irritante solo nei negozi in cui la controparte rileva in via principale, e riferendo, rispetto ai più, dell'*error in declaratione voluntatis*, nella dichiarazione, cioè, relativa ad uno degli elementi sostanziali dell'atto³⁸.

³³ J. SALSMANS, «Circa vitia consensus», 107: «Ut si velis rem emere, alter locare intendat».

³⁴ J. SALSMANS, «Circa vitia consensus», 107: «Putas si petieris emere equum, alter asinum vendere velit».

³⁵ J. SALSMANS, «Circa vitia consensus», 108: «Error circa personam compartis habetur ut substantialis in contractibus gratuitis (saltem si vere fiunt intuitu personae), in sponsalibus et in matrimonio (c. 1083)».

³⁶ J. SALSMANS, «Circa vitia consensus», 107: «Ut si sacerdos emat vinum quod erronee iudicet aptum sacrificio Missae, aliud vinum non empturus».

³⁷ J. SALSMANS, «Circa vitia consensus», 108: «Ut si stricte promittas te ad Titium pecuniam missurum, erronee putans te Titii debitorem remanere».

³⁸ S. SIPOS, *Enchiridion iuris canonici*, 81: «Error potest esse [...] substantialis, qualis est error negotii, in proprietatibus essentialibus, error in toto negotio, error in

1.11 G. Michiels

Prima di analizzare gli effetti dell'errore sull'atto giuridico e di individuare le figure nelle quali si articola l'*error circa substantiam actus*, l'autore si sofferma a considerare il concetto di sostanza, specificandolo in relazione al soggetto, all'oggetto, alla natura specifica e alla causa del negozio giuridico.

1.11.1 La sostanza in relazione all'oggetto

Tralasciando i requisiti di capacità del soggetto, vediamo, anzitutto, cosa intenda l'autore per elementi sostanziali dell'oggetto. A questo proposito egli distingue tra atti giuridici in cui l'oggetto è definito a priori dalla stessa natura o dall'autorità competente, come è nel matrimonio, ed atti nei quali l'oggetto è posto per intero nella potestà dell'agente, come avviene nella compravendita di un bene privato.

Quanto alla prima categoria di atti, il Michiels rileva che debbono dirsi elementi sostanziali voluti o almeno da volersi tutti quelli che la stessa natura dell'oggetto o il disposto della legittima autorità indicano come tali, sicché, se essi di fatto mancano nell'oggetto, sia totalmente che parzialmente, o sono esclusi dall'agente con atto positivo di volontà, l'atto giuridico così posto non ha oggetto ed è quindi privo di efficacia giuridica. Ovvio è la motivazione: la volontà umana, per sortire gli effetti giuridici che la legge le riconosce, deve conformarsi alle esigenze fondamentali prestabilite, riguardo all'oggetto, dalla stessa natura o dalla legittima autorità.

Passando al concreto, debbono ritenersi sostanziali, riguardo all'oggetto materiale su cui versa l'atto giuridico: a) l'identità della cosa, b) gli elementi specifici e c) gli elementi individuanti della medesima.

Per identità si intende la cosa stessa, diversa, nella sua individualità, dalle altre, anche se a queste simile: il nubente, per esempio, concretamente determinato nella sua entità fisica³⁹.

corpore, in persona, erga quam ponitur actus vel quacum initur contractus sed in illis negotiis tantum, in quibus persona illa principaliter intenditur, in declaratione voluntatis, si error materialis in declaratione attingit unum ex elementis substantialibus».

³⁹ G. MICHIELS, *Principia generalia de personis*, 580: «Quaenam vero dicenda sunt in obiecto concreto obiective substantialia ? α) Quoad obiectum materiale seu "corpus rei" circa quod versatur actus iuridicus: 1. Identitas rei concreta, i. e. haec res concreta, non alia ab ea individuatim diversa, etsi forsan similis vel imo in se et relate ad

Gli elementi specifici sono quelli per cui la cosa, per determinazione naturale, per comune apprezzamento o disposizione dell'autorità competente, afferisce ad una determinata categoria di cose: la persona in quanto oggetto del consenso matrimoniale, per esempio, è soggetto fornito dell'uso sufficiente di ragione e della capacità sessuale indispensabile per la posizione degli atti coniugali⁴⁰.

Gli elementi individuanti sono dati da ciò che, fisicamente o moralmente, connota la cosa, e solo essa, distinguendola da altri esemplari della stessa specie: può richiamarsi, a riguardo, il caso della identificazione del nubente effettuata per il tramite del rapporto di filiazione unica che lo lega a quel determinato imperatore⁴¹.

Sono poi da considerarsi, *a posteriori*, elementi sostanziali dell'oggetto quelli che, essendo di per sé accidentali, diventano essenziali attraverso un atto positivo di volontà dell'agente. Tali sono la condizione ed il termine⁴², dei quali, considerato lo specifico ambito di

agentem melior; quapropter v. g., si persona, cum qua Paulus intendit inire matrimonium, non est ea, quae hic et nunc praesens est cuique voluntatem nubendi declarat, nihil est actum».

⁴⁰ G. MICHIELS, *Principia generalia de personis*, 580: «Elementa rei specifica, i.e. specifica rei concretae, circa quam agitur, substantia simul cum qualitatibus specificibus substantialibus, iis nempe quibus res illa, ex ipsa naturae determinatione et communi hominum aestimatione vel ex positivo auctoritatis competentis statuto, ad determinatam speciem pertinet [...] ita v. g. persona, in quantum constituit objectum materiale contractus matrimonialis, est vera persona humana, atque proinde usu rationis praedita, non mente capta, et persona alterius sexus quidem ad actum conjugalem ponendum apta, atque proinde non laborans impotentia physica».

⁴¹ G. MICHIELS, *Principia generalia de personis*, 580: «Elementa rei individuante, i.e. illa rei concretae substantia individua cum qualitatibus substantialibus eam individuante, qua physice vel moraliter, sed essentialiter, distinguitur ab aliis eiusdem speciei individuis. Constat ex philosophia et experientia quotidiana, individua rerum determinata, prout sunt a coeteris distincta, concipi per certa praedicata, quae vocamus individuante vel individualia, h. e. talia quae de facto non conveniunt nisi uni, et haec quidem aliquando sunt physica, ut: existere in hoc loco, hoc tempore, habere hanc formam quam oculis usurpo, etc.; aliquando moralia, id est in ordine ad actiones morales considerata, ut v.g. quoad personam cum qua matrimonium initur, esse filium unicam imperatoris, esse sororem natu maiorem mei concivis Francisci. Jamvero planum est quod individuans determinatae rei qualitas, quae scilicet ex se vel ex positiva agentis intentione est rei seu eius identitatis concretae determinativa, ita ut ei soli sit exclusive propria, si fuerit ab agente cognita, pertinet ad rei substantiam ideoque censetur ab agente ut substantialis intentata».

⁴² G. MICHIELS, *Principia generalia de personis*, 581: «Praeterea a posteriori illa omnia quoque dicenda sunt substantialia obiecti elementa, quae, etsi ex se accidentalia sint, per positivum agentis voluntatis actum legitime intentata fuerunt tanquam substanti-

operatività della figura oggetto della nostra indagine, non ci occuperemo.

Finora si è analizzata la categoria di atti giuridici il cui oggetto è determinato dalla natura stessa o dall'autorità competente. L'attenzione ora va a quegli atti nei quali l'oggetto è posto per intero nella potestà dell'agente, cioè è da lui determinabile a suo piacimento, come è nel contratto di compravendita di un bene privato. Orbene, in essi è sostanziale, in primo luogo, cioè che l'agente stesso ha inteso e specificato come tale, soprattutto attraverso l'apposizione di una condizione espressa⁴³.

Se invece l'agente nulla di speciale ha dichiarato — e questo è, tra i due, il caso che a noi più interessa —, deve intendersi rientrando nella sostanza ciò che comunemente è inteso come sostanziale, ossia ciò a cui l'agente tipo ha presumibilmente ristretto l'intenzione. Se, per esempio, a un tale che ricerca un cavallo per averne dei puledri si vende un cavallo castrato, l'atto è nullo per l'inefficienza della cosa a perseguire il fine voluto, in quelle stesse circostanze, da un qualsiasi agente⁴⁴.

In definitiva, sintetizzando quanto riferito a proposito di entrambe le categorie di atti (quelli il cui oggetto è prestabilito dalla natura o dalla legge e quelli determinati nell'oggetto dalla volontà dei contraenti), devono dirsi sostanziali, in senso oggettivo, gli elementi che la stessa natura delle cose o la disposizione di legge indicano come tali, e quelli a cui, per comune intendimento dei consociati, deve ritenersi ristretta l'intenzione degli agenti.

alia, adeo ut eorum existentiae alligetur intentio eius primaria. Huc praesertim referuntur conditio et terminus, ab agente actui apposita».

⁴³ G. MICHIELS, *Principia generalia de personis*, 582: «Si, e contra, agatur de actibus iuridicis quorum obiectum concretum totum quantum in potestate agentis ponitur, ideoque eius arbitrio est determinandum, e. g. in contractu venditionis et emptionis alicuius rei privatae, tunc: A. Praeprimis inspicienda est intentio agentis, quae si indubie constat, ea omnia et sola dicenda sunt elementa obiecti substantialia, quae ab ipso agente indubie intentata et manifestata fuerunt ut talia, maxime per conditionem appositam».

⁴⁴ G. MICHIELS, *Principia generalia de personis*, 582-583: «B. Si vero agens nihil speciale expresserit, intentio eius dicenda est ad illa omnia et sola rei vel actionis elementa tanquam ad substantialia restricta, ad quae communiter ab aliis, eundem actum ponentibus, intentio restringi solet. [...]. Ita ex communi hominum usu illud censendum est substantiale, cuius defectus rem facit inhabilem ad finem ab agente intentum; si quis v. g. petat equum ad prolem gignendam et ipsi vendatur equus castratus».

1.11.2 La sostanza rispetto alla natura specifica del negozio giuridico

La sostanza va ulteriormente definita, avuto riguardo alla natura specifica dei negozi giuridici. In ciascuno di essi occorre difatti distinguere ciò che attiene alla sostanza dagli elementi c.d. naturali e da quanto è solo accidentale.

Entrano nella sostanza quegli elementi senza i quali l'atto non esiste o cambia natura, si da afferire ad una diversa specie di atti. Nella compravendita, per esempio, sono sostanziali la cosa, il prezzo ed il reciproco consenso, ragion per cui se si conviene di trasferire la cosa senza corrispettivo non c'è più vendita ma donazione; nel matrimonio, hanno natura sostanziale la consegna e l'accettazione del diritto reciproco sul corpo altrui, tanto che se quel diritto è solo promesso senza essere consegnato, non v'è matrimonio ma solo contratto sponsalizio; all'essenza della rinuncia attiene non soltanto il mancato esercizio ma anche il distacco dal diritto di usare⁴⁵.

Sono solo «naturali» gli elementi che di per sé non determinano la specie dell'atto giuridico, la sua esistenza o la sua non esistenza, ma completano l'atto, pur già costituito nella sua essenza, e sono pertanto parte integrante dello stesso in forza della legge positiva, della consuetudine o dell'equità, a meno che non vengano esclusi con atto positivo di volontà: è il caso, per esempio, dell'obbligo di coabitazione rispetto al matrimonio o della garanzia per evizione rispetto al contratto di compravendita⁴⁶. Sono detti accidentali, infine, quegli elementi che

⁴⁵ G. MICHIELS, *Principia generalia de personis*, 583: «Essentialia determinati actus elementa seu ad eius substantiam pertinentia ea sunt, sine quibus actus determinatus aut non existit, aut fit alterius speciei actus; ita v. g. in venditione ad essentialia actus venditionis pertinent res, pretium et mutuus de eadem re consensus; quapropter si conveniunt rem quidem tradendam esse, sed pretium non esse solvendum, non habetur venditio, sed donatio; in contractu matrimoniali ad essentialia actus iuridici pertinet ut utraque pars tradat et acceptet ius in corpus alterius; quapropter si ius illud non tradatur, sed solummodo promittatur, non habetur contractus matrimonialis sed sponsalitijs; ad essentialia renuntiationis pertinet, ut non solummodo valedicetur usui, sed ipsi iuri utendi».

⁴⁶ G. MICHIELS, *Principia generalia de personis*, 584: «Naturalia seu integrantia ea sunt, quae non ex se determinant actus iuridici speciem ideoque neque actus existentiam vel non-existentiam necessario secumtrahunt; sed quae actum in sua essentia iam constitutum perficiunt ideoque, vi legis positivae, consuetudinis aut aequitatis, actui insunt vel actu comprehendi censentur, nisi positivo voluntatis actu excludantur; ita v. g. in rei venditione, etiamsi nulla stipulatione illud cautum fuerit, venditor rei evictionem emptori ex lege praestare debet; [...] in contractu matrimoniali ad naturam actus pertinet ut assumatur obligatio cohabitationis».

né di per sé né per legge o consuetudine concernono la natura dell'atto, sempre che non vengano ritenuti essenziali con atto positivo di volontà⁴⁷.

1.11.3 La sostanza rispetto alla causa

Il concetto di sostanza, da ultimo, è considerato in relazione alla causa del negozio, ossia alla *ratio* giuridica per la quale l'agente pone un determinato atto.

Perché un negozio sortisca effetti giuridicamente validi e goda della tutela dell'ordinamento, occorre che si conformi al fine giuridico proprio di una determinata specie di atti tipizzata dal legislatore. La causa, così intesa, non ha nulla a che vedere con i motivi personali, meramente soggettivi, che spingono il soggetto ad agire, essendo piuttosto il fine che il diritto stesso riconnette all'atto. Così stando le cose, nella compravendita è causa sostanziale il trasferimento del diritto di proprietà da una persona all'altra; nel matrimonio lo è la trasmissione del diritto sul corpo; nella donazione, la liberalità⁴⁸.

1.11.4 L'errore sostanziale

Chiarito il concetto di sostanza, l'autore passa a considerare l'errore che versa su di essa e lo fa approfondendo quanto in precedenza accennato, ponendo in luce, cioè, la distinzione tra quanto è oggettivamente sostanziale per la stessa natura delle cose, per disposizione legislativa o per comune intendimento, e ciò che, pur essendo oggettivamente accidentale, diventa soggettivamente sostanziale perché inteso dall'agente

⁴⁷ G. MICHIELS, *Principia generalia de personis*, 584: «Accidentalia demum dicuntur ea, quae neque ex se neque ex lege aut consuetudine ad actus naturam pertinent, ideoque non adiecta censentur, nisi positivo voluntatis actu intenta fuerint ut essentialia».

⁴⁸ G. MICHIELS, *Principia generalia de personis*, 585: «Ut determinatus subditi actus efficacia et tutela iuridica gaudeat, requiritur ut actus iste, in concretis temporis et loci conditionibus, in quibus ponitur, ad typicum finem iuridicum talis speciei actuum lege definitum tendat seu typicae functioni sociali, cui per agnitionem iuridicae talis speciei actuum efficaciae atque tutelae prospicere intenderit legislator, respondeat. Ille finis iuridicus determinatae speciei actuum proprius, cuius obiectivae existentiae subordinatur iuridica actus efficacia, in quantum ab agente reapse intenditur, proprie dicitur actus iuridici causa. [...]. Ita v.g. in emptione et venditione, causa est transmissio iuris proprietatis ab una in alteram personam; in contractu matrimoniali, transmissio iuris in corpus in ordine ad proles generationem; in actu donationis, liberalitas».

come *conditio sine qua non*. Anch'egli riferisce, dunque, l'espressione *error substantialis* all'*error recidens in condicionem*, oltre che all'*error qui versetur circa substantiam actus*, tant'è che, nel riportare la formula del can. 104, dopo averne rilevato la parte iniziale («*Error actum irritum reddit*»), aggiunge a mo' di parafrasi, tra parentesi, prima di specificare la distinzione tra *error circa substantiam* ed *error recidens in condicionem*, le parole «*seu, quod prae tice idem sonat, error substantialis est*»⁴⁹.

Ciò premesso, il canonista riconduce specificamente alla categoria dell'*error substantialis*: l'errore di diritto sulla natura specifica di un determinato negozio (*error negotii*), che ricorre quando si erra sulla specie del negozio globalmente intesa o su un effetto giuridico essenziale⁵⁰; l'errore di fatto sul negozio concreto considerato nel suo complesso (*error in toto negotio*)⁵¹; l'errore di fatto sull'oggetto materiale di un determinato negozio, ogni volta riguardi l'identità concreta dell'oggetto (*error in corpore*), la sua esistenza, suoi elementi specifici, che ne connitano cioè le qualità sostanziali, sia giuridiche⁵² che fisiche⁵³ (*error in materia*), elementi dell'oggetto fisicamente o moralmente individuanti, ossia ridondanti nella sostanza, o, infine, qualità dell'oggetto di per sé accidentali, ma dall'agente espressamente o tacitamente intese come sostanziali (*error qui recidit in conditionem sine qua non*); l'errore di fatto sulla causa dell'atto, cioè sul motivo finale ad esso intrinseco; l'errore di fatto sulla persona rispetto alla quale l'atto è posto o con la quale si contrae, ogniqualvolta si tratti di negozi nei quali la controparte rilevi in via principale, sia per la natura delle cose, come nei contratti fondati sulla reciproca fiducia⁵⁴, sia per l'intenzione esplicita dell'agente, espressa attraverso l'apposizione di

⁴⁹ G. MICHIELS, *Principia generalia de personis*, 653.

⁵⁰ G. MICHIELS, *Principia generalia de personis*, 653: «Non sufficit sane ut solummodo erretur circa unum alterumve iuridicum negotii effectum, sed requiritur ut erretur circa speciem negotii totaliter consideratam, vel saltem circa substantialem negotii effectum».

⁵¹ G. MICHIELS, *Principia generalia de personis*, 654: «Ut si quis putet subscribere epistolam, dum de facto subscribit donationem aut testamentum».

⁵² G. MICHIELS, *Principia generalia de personis*, 654: «Ut si quis erronee putet rem, de qua agitur, esse intra commercium positam vel ad emptorem ipsum iam pertinere».

⁵³ G. MICHIELS, *Principia generalia de personis*, 654: «Ut si quis erronee putet se emere gemma aut aurum, dum revera sit vitrum vel obiectum argenteum».

⁵⁴ G. MICHIELS, *Principia generalia de personis*, 654-655: «puta si in documento, quo concipitur venditionis contractus, scribatur asinus, dum intentio fertur in equum».

una condizione; l'errore di fatto nella dichiarazione di volontà, quando il difetto di conoscenza riguardi uno degli elementi sostanziali del negozio⁵⁵.

Evidentemente — giova ripeterlo — l'autore attribuisce all'espressione *error substantialis* un significato più ampio di quello che ha la locuzione *error circa substantiam actus*, poiché ricomprende sotto quella formula anche le fattispecie di errore *recidens in condicionem*: dei casi suesposti, riportati senza gli opportuni distinguo per completezza di trattazione, sono di interesse per la nostra indagine solo quelli che Michiels intende come specificazioni dell'errore oggettivamente sostanziale, esulando dal nostro ambito di ricerca i casi di errore solo soggettivamente sostanziale.

1.11.5 Il disposto del can. 104

Dopo la dettagliata elencazione delle specie di errore irritante, l'autore si sofferma a commentare il disposto del can. 104, cercando di individuarne la ragione e i limiti di applicabilità. In proposito rileva che se è erroneamente conosciuto, e quindi non voluto, anche se non con positiva volontà escludente, un elemento del negozio che oggettivamente riguarda la sostanza giuridica dello stesso, l'intero atto deve dirsi non voluto e quindi, in forza del diritto naturale, nullo. Il negozio, infatti, non può esistere che in tutta la sua essenza giuridica sostanziale, cioè per come è dal diritto indivisibilmente concepito, sicché non può dirsi posto efficacemente se non è stato voluto indivisibilmente, vale a dire con tutti quegli elementi che rientrano nella sua intima sostanza giuridica⁵⁶. Tuttavia, va osservato che la norma in esame non dichiara che l'atto è invalido ogni volta che l'errore versi su di un qualsiasi elemento che oggettivamente rientri nella sostanza dell'atto, affermando piuttosto che la nullità si produce allorché l'errore cade su un elemento che è sostanza dell'atto in quanto opera umana; su un elemento sostanziale, cioè, che è positivamente voluto e la cui specifica volizione si richiede perché possa dirsi realmente voluto l'intero atto giuridico.

L'esempio addotto agevola la comprensione della sottile distinzione.

⁵⁵ G. MICHIELS, *Principia generalia de personis*, 654.

⁵⁶ G. MICHIELS, *Principia generalia de personis*, 656: «Negotium [...] cum realiter exsistere nequeat nisi in suo esse iuridico perfectum, in tota sua substantia iuridica, prout a iure [...] legitime determinatur, indivisim constitutum, dici nequit ab agente volitum seu efficaciter positum, nisi volitum fuerit indivisim, cum omnibus elementis substantialibus ad eius esse iuridicum pertinentibus».

La sostanza di quell'atto giuridico che è il consenso matrimoniale, cioè ciò che *ex ipsa rei natura* deve essere voluto dai contraenti perché tra loro sorga lo stato coniugale, non coincide con l'intero contenuto del matrimonio così come è voluto da Dio ed è descritto dal can. 1081 §2, ma soltanto con l'insieme di quegli elementi la cui attuazione dipende direttamente dalla volontà dei contraenti, cioè con la *traditio mutua iuris in corpus in ordine ad actus per se aptos ad prolis generationem*. Gli altri elementi dello stato matrimoniale, cioè la perpetuità e l'esclusività del diritto, pur oggettivamente sostanziali a norma del can. 1081 §2, non debbono essere positivamente voluti, essendo sufficiente, perché seguano, che non siano esclusi con atto positivo di volontà. Per questo il can. 1084 stabilisce che il semplice errore circa l'unità o l'indissolubilità o la dignità sacramentale del matrimonio non vizia il consenso matrimoniale, quantunque sia causa del contratto⁵⁷.

Il principio del canone 104 si applica a qualsiasi atto giuridico, non soltanto al contratto, che è atto nel quale confluiscono le volontà di due o più parti; né rileva che l'errore sia stato causa dell'atto o lo abbia solo "accompagnato" senza esserne la ragione motivante: il legislatore, infatti, quando tratta dell'influsso dell'errore sostanziale, lo fa prescindendo dal riferimento all'intenzione dell'agente. Si richiede, ed è sufficiente, la sola esistenza dell'errore, e ciò per due motivi: anzitutto per una ragione teoretica, perché nel caso dell'errore sostanziale l'atto è invalidato non dall'intenzione dell'agente ad esso positivamente contraria, bensì dal difetto della conoscenza necessaria; ed, in secondo luogo, per una ragione pratica, poiché l'invalidità dell'atto nella prassi

⁵⁷ G. MICHIELS, *Principia generalis de personis*, 657: «Ita, substantia actus iuridici qui dicitur consensus matrimonialis, quatenus est actus agentis, in eius dominio positus, seu hoc quod ex ipsa rei natura a matrimonium contrahentibus positive velli seu intendi *debet*, ut inter eos oriatur status matrimonialis prout est a Deo ordinatus, non est totum status matrimonialis obiectum prout a Deo in sua essentia determinatum et prout describitur in can. 1081 §2, sed illa sola huius obiecti seu status matrimonialis elementa substantialia, quorum actuatio pendet seu causatur a sola voluntate contrahentium, idest traditio mutua iuris in corpus in ordine ad actus per se aptos ad prolis generationem; cetera elementa status matrimonialis ad normam can. 1081 §2 obiective substantialia, videlicet perpetuitas et exclusivitas istius iuris, quorum actuatio non pendet seu non causatur immediate a voluntate contrahentium, sed a voluntate divina [...], ut reapse actuentur non debent a contrahentibus positive intendi, sed sufficit ut positivo voluntatis actu non excludantur (can. 1086 §2). Ex dictis optime intelligitur statutum can. 1084, vi cuius "simplex error circa matrimonii unitatem vel indissolubilitatem aut sacramentalem dignitatem, etsi det causam contractui, non vitiatur consensum matrimonialem"».

sarebbe quasi sempre dubbia, stante la difficoltà a provare che esso sia stato posto solo *ex errore*⁵⁸.

2. I trattati di morale dopo il Codice del 17

2.1 B.H. Merkelbach

E' sostanziale, per Merkelbach, l'errore che cade su ciò a cui si dirige precipuamente il consenso, cioè su: a) la natura del contratto, come se la locazione fosse scambiata per comodato o compravendita⁵⁹; b) la materia di cui è composto l'oggetto: l'oro, per esempio, potrebbe essere preso per rame, una gemma per vetro, un cavallo per un bue o il vino per olio⁶⁰; c) la qualità sostanziale alla quale il consenso sia legato come a *conditio sine qua non*, sicché sarebbe sostanziale l'errore di chi acquista del vino nuovo a patto che sia vecchio⁶¹; d) la persona, almeno nei contratti gratuiti, nei quali il soggetto cui è reso il beneficio rileva in via primaria, diversamente da quanto generalmente accade nei contratti onerosi⁶². Va da sé che delle specificazioni dell'*error substantialis*

⁵⁸ G. MICHIELS, *Principia generalia de personis*, 656: «Principium in canone statutum applicatur quoad quemlibet actum iuridicum, non solummodo quoad contractum, in quo intercedit duorum placitum, neque solummodo si error sit antecedens seu actui dederit causam, ita ut actus fuerit revera ex errore positus, sed etiamvero si fuerit mere concomitans, ita ut actus fuerit cum errore, etsi non ex errore, positus; legislator enim, quando de influxu erroris substantialis qua talis agit, indistincte loquitur et abstrahit ab intentione agentis cum errore forsitan connexa. Sufficit et requiritur sola erroris existentia; et merito, tum ob rationem theoreticam, quia in casu erroris non irritatur actus propter intentionem agentis actui positive contrariam, sed propter defectum intellectus, seu rectae cognitionis; tum ob rationem practicam, quia secus invaliditas actus in praxi esset fere semper dubia; difficile enim probatur actum fuisse, momento quo ponitur, ex solo errore positum».

⁵⁹ B.H. MERKELBACH, *Summa theologiae moralis*, 475: «Substantialis [...] versatur circa substantiam contractus, i. e. circa id in quod praecipue fertur consensus, sive circa naturam seu speciem contractus v. g. si sumas locationem aut commodatum pro venditione».

⁶⁰ B.H. MERKELBACH, *Summa theologiae moralis*, 475: «sive circa substantiam rei seu obiecti v. g. aurum pro cupro, gemma pro vitro, equum pro bove, vinum pro oleo».

⁶¹ B.H. MERKELBACH, *Summa theologiae moralis*, 475: «sive circa qualitatem substantialem cui consensus alligatur, ita ut sit conditio sine qua non et consensum limitans, v.g. si quis emat vinum novum pro vetere [...]: emo si ita sit et non emo *nisi sit vetus*».

⁶² B.H. MERKELBACH, *Summa theologiae moralis*, 477: «Error circa personam per se est substantialis in gratuitis contractibus, in quibus primario attenditur persona cui

ora riportate non rientra nella più stretta categoria dell'*error circa substantiam actus* l'ipotesi *sub c)*, che afferisce, piuttosto, all'*error recidens in condicionem*.

L'errore sostanziale rende il contratto invalido per carenza di vero consenso riguardo al contenuto del contratto anche in ipotesi di errore solo concomitante⁶³.

2.2 D.M. Prümmer

Prümmer fa coincidere l'errore sostanziale, invalidante per il difetto di consenso che ingenera⁶⁴, con quello che versa su ciò che il contraente vuole in via primaria o richiede almeno come *conditio sine qua non*, potendo trattarsi dell'oggetto stesso, di una sua determinata caratterizzazione o dell'una e l'altra cosa insieme⁶⁵. L'esempio addotto in proposito è quello di chi, volendo comprare il vino della vite o una pittura di Raffaello, acquista vino di diversa estrazione o un quadro di altro pittore⁶⁶.

L'accostamento del principio alla fattispecie esemplificativa, a ben vedere, rischia di essere stridente e di complicare le cose, poiché le qualità di cui si fa menzione sembrano atteggiarsi a proprietà di obiettiva importanza più che ad aspetti di per sé accessori che solo l'intenzione dell'agente del caso, attraverso la posizione di una condizione, rende essenziali. Se è vero, difatti, che la mano del pittore è ciò che l'acquirente del quadro considera in via primaria all'atto della compera, è anche vero che, nel caso di errore solo concomitante,

beneficium confertur, et ceteroquin requiritur libertas maior. [...]. E contra in contractibus onerosis error circa personam generatim est accidentalis [...] tunc enim praecipue attenditur commodum proprium ex contractu percipiendum».

⁶³ B.H. MERKELBACH, *Summa theologiae moralis*, 476: «Error substantialis etiam mere concomitans reddit contractum invalidum, quia in casu errans non praebet consensum de re circa quam est contractus. Unde si emas oleum pro vino, non valet contractus, etiam si sciens esse oleum, emisses».

⁶⁴ D.M. PRÜMMER, *Manuale theologiae moralis*, 220: «Error substantialis reddit contractum invalidum. [...] Ratio est, quia qui errat circa ipsam substantiam, non dat verum consensum. Porro sine consensu vero nullus existit contractus».

⁶⁵ D.M. PRÜMMER, *Manuale theologiae moralis*, 219-220: «Porro substantia contractus est illud, quod contrahens intendit primario vel saltem tamquam condicionem sine qua non. Potest esse vel ipsa substantia vel qualitas rei vel utrumque simul».

⁶⁶ D.M. PRÜMMER, *Manuale theologiae moralis*, 220: «E. gr. si quis vult emere vinum de vite et recipit vinum de pomis [...] vel si quis vult emere picturam Raffaellis et accipit picturam alterius pictoris».

quell'elemento rileverebbe egualmente, in quanto considerevole già di per sé, a prescindere dalla intenzione particolare dell'agente che, in un momento logicamente successivo a quello della obiettiva rilevanza delle qualità dell'oggetto, a queste si allegasse.

2.3 I. Ubach

Ubach riduce a due le ipotesi di errore sostanziale, scorgendone solo le forme dell'errore sulla materia dell'oggetto e della erronea rappresentazione della funzione giuridica dell'atto⁶⁷. Gli esempi, difatti, sono quelli del vetro scambiato, nella compravendita, per gemma preziosa⁶⁸ o del comodato preso per donazione⁶⁹: casi in cui l'atto è invalidato dal difetto di consenso, prodotto a sua volta dalla mancata cognizione dell'essenza anche in ipotesi di errore solo concomitante⁷⁰.

2.4 M. Zalba

Zalba ravvisa l'errore sostanziale in quello che cade sugli elementi essenziali dell'atto giuridico, cioè su: a) la natura dell'atto medesimo, come se si confondesse la vendita con la donazione⁷¹; b) l'identità dell'oggetto, come quando, per esempio il grano è preso per avena⁷²; c) una qualità sostanziale della cosa, cioè voluta come *condicio sine qua non*⁷³; d) la persona, quando l'atto è posto principalmente in con-

⁶⁷ I. UBACH, *Compendium theologiae moralis*, 284: «Error dicitur substantialis si versatur circa substantiam rei [...] vel si circa naturam contractus».

⁶⁸ I. UBACH, *Compendium theologiae moralis*, 284: «V. gr. si emas vitrum putans esse gemmam».

⁶⁹ I. UBACH, *Compendium theologiae moralis*, 284: «V. gr. si putas rem donari, dum tantum commodatur, vel domum vendi, dum tantum in locationem traditur».

⁷⁰ I. UBACH, *Compendium theologiae moralis*, 285: «Error substantialis, sive de causam contractui, sive sit mere concomitans, irritat quemcumque contractum. Defuit enim consensus substantialis, cum defuerit cognitio circa substantiam; et quamvis forsitan etiam consensisses, si scivisses, quod tibi vendebatur non esse v. gr. vinum sed oleum, tamen de facto non consensisti in emptionem olei sed vini».

⁷¹ M. ZALBA, *Theologiae moralis compendium*, 1024: «Dividitur error in substantialem, qui versatur circa elementa essentialia actus iuridici, scilicet: α) naturam eius et essentiam specificam, v. gr. si una pars intendat vendere rem et altera eandem locare».

⁷² M. ZALBA, *Theologiae moralis compendium*, 1024: «β) substantiam vel identitatem obiecti, ut si unus velit triticum et alius tradat avenam».

⁷³ M. ZALBA, *Theologiae moralis compendium*, 1024: «γ) qualitatem substantialem obiecti, i. e. qualitatem primario intentam tanquam conditionem implicitam sine qua

siderazione della controparte, come è nel matrimonio e, almeno generalmente, nei contratti gratuiti⁷⁴. La ragione della invalidità che segue l'*error substantialis*, anche concomitante, risiede nella mancanza di consenso sull'essenza del negozio⁷⁵.

Anche questo autore non tratta separatamente dell'*error qui versetur circa substantiam actus* e dell'*error recidens in condicionem*, entrambi riconducendo alla categoria dell'*error substantialis*. E' agevole rilevare, pur tuttavia, che le ipotesi di errore suesposte sono tutte *circa substantiam*, ad eccezione di quella considerata *sub c)*, che è specificazione della seconda figura di errore di cui al can. 104.

3. I commentatori del libro I del Codice del 1983

3.1 E. Molano

Nel Codice di diritto canonico commentato dai professori dell'Università di Navarra, Molano adopera l'espressione *error sustancial* per intendere la falsa rappresentazione dell'oggetto essenziale dell'atto⁷⁶. Distinto da questo tipo di errore, ancorchè ad esso accomunato dalla identità dell'effetto invalidante, è l'errore che versa su una condizione il cui adempimento si pone come necessario per l'esistenza stessa dell'atto, sicché può ritenersi che, per questo autore, le espressioni *error substantialis* ed *error circa substantiam actus* coincidano perfettamente.

3.2 F.J. Urrutia

Per Urrutia «sostanza», nel can. 126, significa tutto ciò che è essenziale perché l'atto esista (c. 124 §1), il riferimento andando alla causa e

non [...] v. gr. si quis velit vinum ad celebrandam missam, absolutam puritatem eiusdem de vite obtenti vult tanquam conditionem sine qua non».

⁷⁴ M. ZALBA, *Theologiae moralis compendium*, 1024: «Error circa personam cum qua fit actus iuridicus est substantialis cum actus ponitur principaliter intuitu personae [...] ut semper in matrimonio [...] ut frequentius in contractibus gratuitis».

⁷⁵ M. ZALBA, *Theologiae moralis compendium*, 1025: «Error substantialis, sive antecedens sive concomitans, actum reddit invalidum [...]. Ratio est quia, stante isto errore, non praebetur consensus in substantiam, seu in obiectum negotii iuridici».

⁷⁶ E. MOLANO, «De los actos jurídicos», 127-128: «Cuando la ignorancia o el error recaen sobre el objeto esencial del acto (*error sustancial*) o versan sobre una condición cuyo cumplimiento impide la existencia del acto mismo (*condicio sine qua non*), el acto se considera inexistente y, como tal, inválido».

all'oggetto. L'errore sulla causa ricorre, per esempio, nel caso di chi contrae matrimonio pensando di stabilire una società d'affari, onde è falsamente percepita la funzione a cui l'atto è giuridicamente preposto. Errore sull'oggetto si ha invece quando, per continuare l'esempio del matrimonio, il nubente si inganna sulla persona, che è soggetto ed oggetto del peculiare sacramento. La nullità, in questi come in altri casi di errore sostanziale, deriva da ciò che la volontà si indirizza a qualcosa di diverso da quanto sembra apparentemente richiedere⁷⁷.

3.3 V. De Paolis

De Paolis ritiene che vi sia errore sulla sostanza quando il difetto di conoscenza cade su: a) un elemento costitutivo, dovendosi considerare tale quello che per diritto naturale o per disposizione legislativa positiva si richiede perché l'atto esista⁷⁸; b) la natura specifica del negozio, come se la donazione fosse scambiata per compravendita; c) l'oggetto stesso, come quando una perla falsa è presa per vera; d) la persona, nell'ipotesi che sia elemento costitutivo dell'atto o *conditio sine qua non*; e) il fine⁷⁹.

La ragione della nullità che dall'errore sostanziale promana è l'assenza di volontà rispetto all'oggetto reale del consenso⁸⁰.

Nella categoria dell'errore sulla sostanza l'autore fa rientrare anche fattispecie di errore sulla *conditio sine qua non* sul fondamento della

⁷⁷ F. J. URRUTIA, *Les normes générales*, 206: «La substance signifie tout ce qui est essentiel pour que l'acte existe (c. 124 §1), c'est-à-dire la «causa» et l'«objet». Dans l'hypothèse, la volonté vise à quelque chose de différent de ce qu'elle semble vouloir, comme celui qui, en contractant mariage, pense établir une société d'affaires (ignorance, erreur sur la cause: c. 1096), ou qui se trompe sur la personne (sur l'objet: c. 1097 § 1)».

⁷⁸ A commento del can. 124 §1, l'autore osserva che «ogni atto giuridico ha una propria configurazione, sia per la stessa disposizione del diritto naturale, sia per la disposizione del diritto positivo. Così l'atto giuridico che è il consenso matrimoniale ha i suoi elementi costitutivi essenziali per natura sua e che il diritto cerca di definire. Mancando uno di questi elementi costitutivi, non si ha più il consenso matrimoniale. Lo stesso si dica per es. per un contratto di compravendita. [...] Mancando un elemento costitutivo l'atto giuridico, oltre che nullo, invalido, inefficace, è anche inesistente» (V. DE PAOLIS, «Il libro primo del Codice», 363).

⁷⁹ V. DE PAOLIS, «Il libro primo del Codice», 367.

⁸⁰ V. DE PAOLIS, «Il libro primo del Codice», 367: «Quando l'ignoranza o l'errore vertono sulla sostanza, in pratica si vuole non quella cosa ma un'altra; quindi propriamente non si vuole».

considerazione che la figura generale dell'*error recidens in condicio-nem*, che il can. 126 distingue da quella dell'*error circa substantiam actus*, è relativa alle ipotesi in cui si percepisca erroneamente ciò che solo implicitamente si è dedotto in condizione⁸¹.

3.4 J. García Martín

García Martín discorre di errore sostanziale a proposito dell'errore che verte su elementi costitutivi dell'oggetto, dovendosi ritenere tali quelli che non possono mancare perché l'atto esista. E' sostanziale, altresì, l'errore che verte sul «modo di realizzare l'atto», cioè, presumibilmente, sulla funzione giuridica a cui lo stesso è preposto. Come esempi di errore sulla sostanza, l'autore adduce lo scambio di persona nel matrimonio e la rappresentazione falsata delle qualità essenziali della controparte⁸², tralasciando di considerare che quelle che egli definisce qualità essenziali invalidano non di per sé ma perché oggetto dell'inganno altrui, per di più variamente qualificato⁸³.

3.5 R.A. Hill

Hill distingue l'errore sostanziale da quello accidentale, identificando il primo con quello che, riguardando gli elementi essenziali di un atto giuridico, è invalidante per diritto naturale⁸⁴ ed il secondo con l'errore che versa su elementi non indispensabili⁸⁵. Dalle fattispecie ri-

⁸¹ V. DE PAOLIS, «Il libro primo del Codice», 367: «Errore circa ciò che ricade nella condizione *sine qua non*: si ha quando l'ignoranza o l'errore verte su un aspetto, che può essere anche oggettivamente marginale o secondario, ma che per la persona interessata è tale che a ciò lega il suo consenso, che ha come oggetto proprio tale aspetto marginale. Non si tratta di una condizione *sine qua non* in modo esplicito, ma lo si deduce dalla situazione e dalle circostanze: perciò si dice che "ricade in una condizione *sine qua non*"».

⁸² J. GARCÍA MARTÍN, *Le norme generali*, 417: «Si ha l'ignoranza o l'errore sostanziale quando riguarda un elemento costitutivo l'oggetto o il modo di realizzare l'atto. Gli elementi che costituiscono l'atto giuridico non possono mancare perché esso esista. Tra questi [...] si trova la persona che pone l'atto, lo scambio di persona (can. 1097, §1) o una qualità essenziale di essa (can. 1098)».

⁸³ Cf. can. 1098.

⁸⁴ R.A. HILL, «Juridic Acts», 90: «Ignorance or error about the essential elements of a juridic act [...] of its nature invalidates the act».

⁸⁵ R.A. HILL, «Juridic Acts», 90: «Both ignorance and error, however, can also concern matters that are accidental to the substance of the act in question. An error

portate a esemplificazione dell'errore sulla sostanza è agevole dedurre che egli intende far riferimento alla erronea percezione della natura giuridica dell'atto: i casi riferiti, difatti, sono quelli del nubente che non sa cosa sia il matrimonio e del contraente che ignora i diritti che si accinge a trasferire con la stipula del contratto⁸⁶.

Di sostanza l'autore parla anche a proposito di quegli elementi di per sé accidentali che il singolo agente fa rientrare nella sostanza dell'atto attraverso la posizione di una condizione esplicita⁸⁷, ma è evidente che trattasi di ipotesi che esula dalla figura dell'errore oggettivamente sostanziale.

3.6 A. Benlloch Poveda

Benlloch Poveda scorge errore sulla sostanza nell'errore che ricade sulla natura dell'atto giuridico, come quando il matrimonio è preso per compravendita di un immobile⁸⁸, o su una proprietà essenziale dell'oggetto, come se una mula venisse scambiata per cavallo da corsa⁸⁹. La ragione della nullità che da questo tipo di errore scaturisce è di diritto naturale, consistendo nella difformità tra il consenso interno e quello prestato esternamente⁹⁰.

Sia consentito il rilievo della originalità della interpretazione fornita alla fattispecie della vendita della mula in luogo del cavallo da corsa: si

about the date when drawing up a document, for example, will not concern the indispensable elements of the act that the document contains».

⁸⁶ R.A. HILL, «Juridic Acts», 90: «such as what marriage is or which rights are being transferred by a contract».

⁸⁷ R.A. HILL, «Juridic Acts», 90: «An accidental or incidental aspect of the act, on the other hand, can in fact be the explicit object of the juridic act because this incidental quality or aspect of the object becomes part of the substance of the juridic act by the stipulation of the persone acting».

⁸⁸ A. BENLLOCH POVEDA, «De los actos jurídicos», 81: «El error y la ignorancia son causa de nulidad del acto jurídico cuando recaen en la substancia total [...] v. gr. cree que celebra la compra de un inmueble, y en realidad celebra el matrimonio».

⁸⁹ A. BENLLOCH POVEDA, «De los actos jurídicos», 81: «La ignorancia o el error puede ser [...] sobre una propiedad esencial o sustantiva del acto iuridico, v. gr. quiere un caballo de carrera y el obiecto del contrato [...] es una mula».

⁹⁰ A. BENLLOCH POVEDA, «De los actos jurídicos», 81: «La razón es clara: el intelecto como la voluntad han dado el consenso sobre otro obiecto distinto, por tanto el acto juridico es nulo *ex natura rei*. Se trata de un consentimiento externo con un obieto distinto del obiecto del consentimiento interno, por tanto, nulo por derecho natural: *irritum ex natura rei*, como diria el Aquinatense».

è di fronte, difatti, ad un caso di errore che più che sulle qualità essenziali dell'oggetto sembrerebbe versare sull'identità del medesimo.

3.7 L. Chiappetta

Chiappetta equipara l'errore sostanziale al difetto di conoscenza che procura divergenza assoluta fra l'interno volere e la dichiarazione, adducendo gli esempi di chi, credendo di firmare una semplice lettera, sottoscrive invece un testamento e di quel tale che, volendo comprare il fondo A, acquista il fondo B⁹¹. Le specie di errore sulla sostanza di cui si riferisce sono dunque quelle dell'*error in negotio* e dell'*error in corpore*.

4. Interpretazione della figura

Al termine della disamina dei più significativi contributi offerti sul tema oggetto del nostro studio dopo la promulgazione del Codice del 17, alla luce di quanto emerso in sede di analisi dell'evolversi del concetto lungo i secoli, si cercherà di ridurre in sintesi la problematica e di fornirne la chiave interpretativa.

4.1 Premessa

Anzitutto, è piana la riconduzione del disposto del can. 126 al diritto naturale: l'errore sostanziale, diversamente da quello accidentale, genera nullità dell'atto per la carenza assoluta, nell'errante, di una volontà corrispondente alla dichiarazione.

Del pari, è pacifica, anche perché rispondente al dettato legislativo, la distinzione tra l'errore oggettivamente sostanziale e l'errore che sostanziale può dirsi solo a motivo della peculiare disposizione volitiva dell'agente del caso, il cosiddetto *error recidens in condicionem*.

Molti autori — lo si è visto — ritengono sostanziale l'erronea rappresentazione di qualità di per sé accidentali che entrano nell'oggetto del consenso perché intese a mo' condizione, senza distinguere i tipi di "sostanzialità" trattati.

Che poi il meccanismo condizionale debba risultare espressamente o debba restare implicito per problemi di compatibilità tra l'errore e la

⁹¹ L. CHIAPPETTA, «Gli atti giuridici», 162.

condizione è questione che esula dal nostro ambito di studio per la cui soluzione si rinvia ad altri lavori⁹².

L'*error versans circa substantiam actus* è accomunato all'errore sulla condizione dalla identità dell'effetto irritante, ma se ne differenzia profondamente per l'ambito di operatività, poiché è figura che si estende ai casi di errore rilevante sotto un profilo meramente oggettivo.

Ciò premesso, si dipana anche il nodo linguistico, dovuto a ciò che a fronte di autori che riservano l'espressione *error substantialis* alla sola prima figura di errore di cui al can. 126 stanno taluni che per *error substantialis* intendono l'errore irritante per intero, come contrapposto, cioè, all'errore accidentale, e quindi come comprensivo dell'errore vertente sulla sostanza e dell'errore ricadente nella condizione. La formula *error substantialis*, dunque, non è sempre sinonimica della dicitura *error circa substantiam actus*, sicché, ogniqualvolta essa ricorre, per evitare confusioni, se ne rende necessaria la verifica semantica.

4.2 Cosa significhi «*error circa substantiam actus*»

Senza riferire delle peculiari applicazioni dell'*error circa substantiam* presenti nel Codice di Diritto Canonico e che saranno oggetto di studio del prossimo capitolo, si richiamano, a questo punto, le articolazioni nelle quali la figura si specifica, insieme agli esempi di cui esse, più di frequente e con maggiore attitudine significante, sono corredate. In rilievo, a questo proposito, vengono l'errore sulla natura dell'atto (*in negotio*), l'errore sull'oggetto (*in corpore*), l'errore sulle qualità essenziali del medesimo (*in substantia* o *in qualitatibus substantialibus*) e l'errore sulla persona (*in persona*).

4.2.1 L'errore sulla natura dell'atto

Direttamente derivante dall'antica categoria dell'*error in negotio*, la fattispecie si configura allorché l'agente erra sul tipo di atto concluso, cioè sulla funzione giuridica dell'atto che egli ha predisposto con la sua dichiarazione. E' anche detto errore sulla causa e ricorre, per esempio, quando si scambia la compravendita per donazione, una semplice lettera per testamento o una società d'affari per matrimonio. Talora è altresì indicato come errore sugli effetti giuridici essenziali, dovendosi ritenere tali quelli senza dei quali l'atto non può esistere o non può assumere

⁹² Cf, per tutti, R. SERRES, *Error recidens*, 157.

la configurazione giuridica che gli è propria. Così non v'è compravendita se si fraintende la necessità di corrispondere il prezzo o di trasferire la proprietà di una cosa e non v'è matrimonio se si ignora di dover consegnare alla comparte il diritto sul proprio corpo. Non presentano attitudine irritante, invece, se oggetto di errore, sempre che non siano positivamente esclusi, quegli effetti che non debbono essere specificamente voluti perché l'atto segua, pur se rientranti nella forma giuridica del medesimo: è il caso, per esempio, delle proprietà dell'unità e dell'indissolubilità per il matrimonio o della garanzia per evizione per il contratto di compravendita. *A fortiori* non è errore sulla natura dell'atto quello che versa su effetti giuridici accidentali.

4.2.2 L'errore sull'oggetto e sulle qualità essenziali del medesimo

a) Propriamente l'errore sull'oggetto, corrispondente all'*error in corpore* romano, ricorre quando si percepisce falsamente l'identità della cosa⁹³ su cui l'atto verte, vale a dire allorché l'indicazione o descrizione che si fa dell'oggetto porta ad identificare una cosa diversa da quella che il dichiarante intende. A nulla rileva che, per l'identificazione, l'agente utilizzi l'indicazione materiale (ossia spaziale), se la cosa è presente (es.: i cavalli che adesso sono in quella stalla), o una designazione per contrassegni intellettuali se essa è assente o non è percepita direttamente (es.: la prima figlia del re di Spagna o il fondo Cornelianio). Pertanto l'errore sulla identità dell'oggetto irrita sia che incorra nella indicazione materiale della cosa, in quanto se ne segnali nello spazio una invece che un'altra, sia che si verifichi nella sua designazione intellettuale, in quanto la si qualifichi con una denominazione che non la può assolutamente comprendere. Va da sé che l'errore incorso nella descrizione o denominazione non rileva quando l'oggetto di cui si tratta è univocamente determinato mediante altri contrassegni sufficienti ad identificarla (es.: presto il consenso matrimoniale a Tizia, che ben conosco, chiamandola Caia).

b) Mentre l'identità della cosa, come si è detto, corrisponde alla sua individualità materiale, le qualità essenziali del bene sono quelle che le scienze, le arti e, con esse, il buon senso comune indicano come tali perché relative alla composizione materiale dell'oggetto o agli attributi

⁹³ Di qui fino alla fine di questo capitolo si useranno come sinonimi i termini «cosa», «oggetto» e «bene» solo per comodità espositiva.

dello stesso rilevanti ai fini della qualificazione economica o sociale. Delle qualità sostanziali si dice anche che siano determinanti per la catalogazione del bene in una certa categoria di cose piuttosto che in un'altra. Ma sul punto si tornerà di qui a poco. Per ora, interessa sottolineare che le proprietà essenziali così intese sono altro dalla identità del bene, poiché si riferiscono a certe caratteristiche del bene che di per sé è già dato, per così dire, nella sua individualità. La distinzione, a ben vedere, se è netta negli atti aventi ad oggetto un corpo certo e determinato, si attenua in quelli che vertono su una specie, poiché in questi ultimi l'indicazione del bene non è sensibile e quindi il riferimento a quelle peculiari qualità serve alla stessa identificazione della cosa. Tanto per esemplificare, mentre in una compravendita avente ad oggetto un vaso d'olio ricorre errore sulle qualità essenziali se in quel vaso c'è vino (giacché il *corpus*, cioè il vaso, è ben individuato, ma se ne fraintende la *materia*), nell'acquisto erroneo di vino in luogo dell'olio (questa volta non "incorporati" in un oggetto specifico, di per sé determinato, ma intesi come "specie") la nullità discende, al contempo, dall'errore sul corpo e dalla falsa percezione della materia. Qui l'errore sull'identità dell'oggetto e quello sulle sue qualità essenziali tendono a confondersi in un vizio della conoscenza della cosa in sé. Ecco spiegata la ragione per cui nella dottrina medioevale, come in quella contemporanea, spesso fattispecie che nel diritto romano avrebbero designato l'errore sulle qualità essenziali (*acetum pro vino*, *vitrum pro gemma*, *aurichalcum pro auro*) risultano utilizzate per indicare l'errore sull'oggetto, cioè sulla individualità materiale del bene.

Laddove poi la specie si intende in senso particolarmente lato, come complesso di cose raggruppate avuto riguardo a caratteri generalissimi (es.: animali, vegetali, minerali), con procedimento inverso ma ispirato alla stessa logica, si giunge a ritenere errore sulle qualità essenziali, invece che errore sull'oggetto, quello di chi, nella compravendita, scambi un cavallo per una mula.

c) Chiarito il nodo della distinzione tra identità dell'oggetto e sue qualità essenziali, resta da individuare, ove ce ne fosse ancora bisogno, il discrimine tra le qualità sostanziali e quelle la cui erronea rappresentazione risulta influente, posto che un incontrollato allargamento della prima categoria condurrebbe inevitabilmente al risultato di disgregare il principio della rilevanza del solo errore sostanziale. A questo proposito, va anzitutto rilevato che il criterio da utilizzarsi per delimitare la figura dell'errore sulle qualità essenziali deve essere solo

quello oggettivo, poiché il ricorso a quello soggettivo da un lato porrebbe la fattispecie al di fuori dell'*error circa substantiam actus*, che, come si è più volte detto, raggruppa le sole ipotesi di errore oggettivamente sostanziale, dall'altro, dando rilievo alle valutazioni individuali del contraente, genererebbe il rischio di concedere ingresso surrettizio a presupposizioni dell'agente estranee al contenuto obiettivo dell'atto.

Per criterio oggettivo si intende il riferimento a qualità chimiche o merceologiche del bene (es.: vino della vite anziché vino di diversa estrazione), oppure a caratterizzazioni rilevanti ai fini della qualificazione economico-sociale del medesimo (ad es., la circostanza che un quadro sia attribuibile a Raffaello invece che ad un pittore sconosciuto), essendo evidente che l'importanza delle proprietà in questione discende dalla stessa natura o dall'intendimento comune dei consociati, non dalla valutazione soggettiva dell'agente. E' vero che sussiste comunque la possibilità che le qualità che non rispondono a questi requisiti e che sono pertanto irrilevanti se oggetto di errore possano essere sostanziali nel caso concreto a motivo di una peculiare disposizione volitiva dell'agente verso di esse, ma è anche vero che allora si sarebbe fuori dalla categoria dell'*error in substantia*, che accomuna le sole ipotesi di errore sulle caratterizzazioni oggettivamente rilevanti dell'oggetto, e si sarebbe fuori, di conseguenza, anche dalla più ampia figura dell'*error circa substantiam actus*.

Sempre in tema di distinzione tra errore sulle qualità oggettivamente essenziali, irritante, ed errore sulle qualità semplici, di per sé influente e rilevante solo per il tramite della peculiare volizione dell'agente, giova fare un'ultima considerazione ancora relativamente al caso che l'oggetto dell'atto sia una specie.

Se il vocabolo «specie» si adoperasse in senso particolarmente stretto, come sinonimo di raggruppamento di elementi che, pur risultando accomunati dalla identità di caratteri fisici o economico-giuridici, ad una valutazione immediata dell'uomo tipo non rinvierebbero ad uno stesso raggruppamento, probabilmente quei caratteri non potrebbero ritenersi proprietà oggettivamente essenziali ma solo aspetti accessori che l'agente o i contraenti del caso rendono sostanziali, oppure caratterizzazioni che sono proprio sulla linea di demarcazione tra qualità obiettivamente sostanziali e qualità per così dire semplici che la volizione specifica del contraente trasforma in sostanziali.

Se, per esempio, si intendessero come elementi di una medesima specie i cavalli con la coda bianca o gli esemplari da corsa, l'errore che intercorresse su queste specificazioni rileverebbe se oggetto della con-

trattazione fossero proprio i cavalli con la coda bianca o da corsa, cioè se le qualità fossero dedotte nella contrattazione, non anche se la patuizione riguardasse genericamente i cavalli e l'acquirente, per parte sua, intendesse riferirsi a quel tipo specifico di cavalli.

Si vuole osservare, in altri termini, che tutte le qualità, in ultima analisi, specificano e definiscono una specie particolare all'interno di una categoria più ampia di cose, ma non per questo tutte sono essenziali, o almeno tali sotto il profilo oggettivo, dovendosi piuttosto ritenere sostanziali solo quelle che, secondo quanto normalmente si deduce dalle scienze, dalle arti o dall'apprezzamento comune, ad una valutazione "media" che prescindendo dalla considerazione che tutto si può specificare all'infinito, sono tali da determinare l'appartenenza del bene ad una certa classe di cose piuttosto che ad un'altra. Le qualità di diverso ordine sono accidentali e, quindi, influenti se oggetto di errore, a meno che non vengano dedotte in condizione del consenso, nel qual caso sono solo soggettivamente sostanziali.

4.2.3 L'errore sulla persona

Dell'errore di persona si renderà conto, in questa sede, sommariamente per la ragione che l'attenzione che ad esso la canonistica riserva si indirizza prevalentemente allo specifico contratto matrimoniale, per il quale persona ed oggetto coincidono, sicché della categoria si offrirà trattazione specifica nella parte dedicata alle applicazioni, nel Codice di Diritto Canonico, della figura generale dell'*error versans circa substantiam actus*.

Va tuttavia osservato che l'errore sulla identità della persona rileva anche in contratti diversi dal matrimonio, della qual cosa l'ultima dottrina che si è analizzata, soprattutto, quella successiva alla codificazione del 17, mostra consapevolezza.

Mentre è di regola accidentale, come per esempio è per i contratti di compravendita e di locazione, nei quali la persona non entra né nell'oggetto né nella causa del negozio, l'*error personae* sortisce effetti invalidanti in quei contratti, soprattutto gratuiti, come la donazione, il deposito e il comodato, ma anche onerosi, come il mandato, che si concludono *intuitu personae*, cioè proprio in considerazione del peculiare rapporto di benevolenza o di fiducia che lega l'un contraente all'altro.

CAPITOLO VI

L'applicazione della figura dell'*error qui versetur circa substantiam actus* nel diritto matrimoniale canonico

Premessa l'analisi del significato della figura dell'*error qui vertit in substantiam actus*, il nostro studio prosegue con l'indagine sull'applicazione della stessa nel Codice di Diritto Canonico attualmente in vigore. Data la collocazione della norma del can. 126 nel libro delle norme generali e, soprattutto, la derivazione della stessa dal diritto naturale, è fuori discussione la sua applicabilità a tutti gli atti giuridici, onde non se ne porrebbe la necessità di una espressa riproduzione. Pur tuttavia, nel diritto matrimoniale, data la peculiarità dell'atto giuridico in esso considerato, si rinvencono due canoni contenenti una regolazione esplicita e specifica di altrettante ipotesi di *error circa substantiam*: il can. 1096 ed il can. 1097 §1. Il primo tratta della conoscenza minima necessaria perché possa aversi un valido consenso matrimoniale e, quindi, almeno indirettamente, dell'errore sulla natura del matrimonio. Il secondo regola, invece, l'ipotesi dell'*error in persona*. Nelle pagine che seguono si cercherà di dimostrare perché ed entro quali limiti le disposizioni richiamate costituiscano applicazioni della norma generale contenuta nel can. 126.

1. L'errore sulla natura del matrimonio (can. 1096)

1.1 L'estensione della norma all'errore

Sebbene la disposizione in parola non disciplini esplicitamente l'errore, facendo esclusivo riferimento alla *ignorantia*¹, è maggiorita-

¹ Can. 1096/CIC83: «...necesse est ut contrahentes saltem non ignorent matrimonium esse...».

ria, nella dottrina e nella giurisprudenza dell'ultimo trentennio, la tendenza a considerarvi regolata una fattispecie di errore.

Il merito di una simile acquisizione va riconosciuto alla nota sentenza rotale coram Sabattani del 22 marzo 1963², la cui «importanza non può sfuggire neppure ad una semplice, affrettata lettura»³. La decisione muove dalla constatazione che, mentre l'ignoranza è carenza di scienza, e quindi *stato* della mente, l'errore è falso giudizio, ossia *atto* della mente, onde l'una è statica e l'altro dinamico.

Da queste premesse discende che l'ignoranza, di per sé, non può incidere sulla volontà e che tanto può fare solo per il tramite dell'errore: ragion per cui, nelle questioni sulla conoscenza della natura del matrimonio, rileva non tanto ciò che il nubente ignora, quanto, piuttosto, ciò che egli erroneamente ritiene⁴.

Dalla ignoranza possono derivare diversi errori, come anche nessuno, se la mente permane in uno stato di quiescenza e non formula giudizio alcuno: «ignorantia — dunque — non operatur nisi per errorem, relate ad actus ponendos»⁵.

² RRD 55, 196-221.

³ E. GRAZIANI, «L'ignoranza circa la natura del matrimonio», 3-4.

⁴ P.A. BONNET, «L'errore di diritto giuridicamente rilevante», 40: «Va da sé poi che quella delineata dal can. 1096, §1 CIC non è una fattispecie di ignoranza, ma di errore. Infatti, mentre uno stato di ignoranza è, per sé, capace di determinare unicamente una situazione di non atto, una conoscenza erronea, e solo questa, è in grado, invece, di causare un atto invalido. In effetti un matrimonio invalido, come del resto un qualunque atto, non può essere causato da una situazione di vuoto qual è l'ignoranza, che non si può volere una cosa della cui esistenza non si ha contezza alcuna, mentre la si può certamente volere se se ne ha notizia, seppure erronea. L'ignoranza non implica in realtà "simplicem scientiae negationem", ma ben più specialmente "importat scientiae privationem: dum scilicet alicui deest scientia eorum quae aptus est scire"; cf., in senso analogo, P. PELLEGRINO, «L'errore di diritto», 366.

⁵ Coram Sabattani, sent. 22 marzo 1963, RRD 55, 199-200, nn. 5-6: «...ignorantia est aliquid staticum, dum error dignoscitur dynamicus seu operativus. Reapse ex eadem ignorantia plures iique diversi errores dimanare possunt, vel etiam nullus error, si illa ignorantia sistit in statu quietis et nullum iudicium efformat. [...] Huiusmodi efficaciam ignorantia non exserit nisi mediante errore. Ideo, in quaestionibus de cognita vel minus natura matrimonii, non tantum relevat id quod nupturiens ignorat, quam id quod contrahens falso existimat coniugium esse». Era stato S. Tommaso a riconoscere che non la mera ignoranza ma l'errore prodotto dalla medesima incide sulla volontarietà: «Quia nulla ignorantia potest impedire voluntarium, nisi quae habet errorem adiunctum, eo quod actus voluntatis praesupponit aestimationem seu iudicium de aliquo in quo fertur, unde si est ibi ignorantia, oportet esse errorem, et ideo ponitur error tanquam causa proxima» (*Summa Theologica*, Suppl. part. III, q. 51, a. 1, ad primum).

Da più parti si osserva come, nonostante la differenza concettuale, identica ne sia l'attitudine invalidante: che l'assenza di volontà derivi dall'ignoranza o dall'errore a nulla rileva se essa sortisce comunque l'effetto di irritare l'atto giuridico⁶.

D'altro canto, sotto il profilo processuale, risulta più certo, più sicuro, oltre che più comodo, conoscere la fattispecie sotto il capo dell'errore anziché sotto quello dell'ignoranza, essendo solo il primo positivamente ed oggettivamente riscontrabile⁷.

⁶ R. ZERA, *De ignorantia in re matrimoniali*, 90: «Ignorantia et error, ut constant, duo philosophice diversa sunt: scilicet ignorantia est carentia scientiae et ideo status mentis; error est iudicium falsum idest actus mentis; ignorantia aliquid staticum, error aliquid dynamicum. Sed in iure aequiparantur: nam uterque invalidat actum voluntatis, idest eorum effectus idem est. [...] Hic promiscuus usus iuridicus minime videtur causa confusionis, quia effectus communis consideratur in iure scilicet carentia voluntarii consequens tum ignorantiam tum errorem». Tanto l'autore affermava a commento di T. SANCHEZ, *De sancto matrimonii sacramento*, lib. VII, d. 18, n. 1: «... licet ignorantia instar erroris impediatur consensus, efficiaturque ne actus sit voluntarius: nihil enim volitum nisi praecognitum... Ignorantia autem cognitionem prorsus tollit, sicut error veram; unde quoad dirimendum matrimonium non differt an dicatur ignorantiam an errorem impedire»; B. OJETTI, *Commentarium in Codicem Iuris Canonici*, 166: «... in quantum attinet ad consequentias iuridicas, idem sit alicuius rei aut nullam notionem haberi aut falsam, in iure saepe nulla distinctio fit inter errorem et ignorantiam»; G. MICHIELS, *Normae generales iuris canonici*, 442: «Ignorantiae, seu statui habituali carentiae scientiae debitae, in iure aequiparatur... status erroris, cum ignorantia regulariter coniunctus vel saltem ex ipsa natus; qui error nihil aliud est quam ignorantia positiva, seu falsa de aliqua re iudicium».

⁷ R. ZERA, *De ignorantia in re matrimoniali*, 92: «... si tractatur de ignorantia naturae matrimonii, arduum evadit eam probare, quia est opus quasi aliquid ex vacuo extrahendi, e contra si per viam erroris proceditur probatio minus erit ardua; immo procedi poterit verius, tutius, commodius. Praeterea facilius est detegere errorem qui est positivus et obiectivus, quam ignorantiam quae est negativa et nebulosa». Questi concetti erano dall'autore esposti a commento della sent. coram Sabattani del 22 marzo 1963: «Per unicam viam doctrinae de errore est incedendum in huiusmodi actibus rite diiudicandis. a) Haec est conclusio pratica, seu potius regula ad procedendum verius, tutius et commodius in huiusmodi processibus. Verius, quia "nulla ignorantia potest impedire voluntarium, nisi quae habet errorem adiunctum" (S. Thomas, *Summa Theol.*, Suppl., III partis, q. 51, art. 1 ad primum). Tutius, quia "l'errore è una discordanza positiva fra il pensiero o la coscienza e il suo oggetto, mentre l'ignoranza non è che una discordanza negativa" (Bertola A., in *Enciclopedia Catt.*, vox "errore"). Et periculosum esset statuere nullitatem ex discordantia sua inadaequatione mere negativa. Commodius, quia nebulosa necessario erit indagatio "de ideis vel vagis, de scientia vel confusa", dum obvia apparebit relevatio erroris positivi» (RRD 55, 204, n. 11).

1.2 *La questione della conoscenza minima prima della codificazione del '17*

Per il diritto canonico classico il problema del grado di conoscenza necessario per poter validamente contrarre matrimonio venne in rilievo prevalentemente sotto il profilo del limite minimo di età dei contraenti⁸, non trovando espressa soluzione la questione degli elementi del matrimonio che dovevano conoscersi. Graziano limitò la considerazione dell'errore nel matrimonio all'*error personae, fortunae, conditionis et qualitatis*, senza fare menzione alcuna dell'errore sullo stesso matrimonio⁹.

La stessa carenza si rinviene in S. Tommaso, il quale, trattando dell'*error circa essentiam matrimonii*, certamente non si riferì a quello che oggi è definito errore di diritto sulla natura del matrimonio, poiché quell'errore egli limitava all'*error personae* e all'*error conditionis*, espressamente aggiungendo che non si davano altri errori sulla essenza del matrimonio¹⁰.

La dottrina teologica e canonica sull'*error essentiae matrimonii* rimase sostanzialmente invariata fino alla codificazione del '17¹¹, se anche Sánchez concordava con Graziano sulle specie di errore che pote-

⁸ C. 30, q. 2: «Sponsalia ante septenium contrahi non possunt. Solo enim consensu contrahuntur, qui intervenire non potest, nisi ab alterutra parte id intelligatur, quod inter eos agitur»; C. 30, q. 2, c. 1: «Ubi non est consensus utriusque, non est coniugium. Ergo qui pueris dant puellas in cunabulis, et e converso, nihil faciunt, nisi uterque puerorum post quam venerint ad tempus discretionis, consentiant».

⁹ C. 29, q. 1, §2: «Verum est quod non omnis error consensum excludit; sed error alius est personae, alius fortunae, alius condicionis, alius qualitatis. Error personae est, quando hic putatur Virgilius et est Plato. Error fortunae, quando putatur esse dives qui est pauper, vel e converso. Error condicionis, quando putatur esse liber qui servus est. Error qualitatis, quando putatur esse bonus qui malus est».

¹⁰ S. THOMAS, *Commentum in quatuor libros sententiarum*, lib. 4, dist. 30, q. 1, art. 2, ad 5: «Oportet quod error quod matrimonium impedit, sit alicuius eorum quae sunt de essentia matrimonii. Duo autem includit ipsum matrimonium, scilicet personas duas quae coniunguntur, et mutuam potestatem ad invicem, in qua matrimonium consistit. Primum autem tollitur per errorem personae; secundum per errorem conditionis [...]. Et propter hoc hi duo errores matrimonium impediunt, et non alii».

¹¹ Al silenzio che avvolse l'errore sostanziale di diritto in ambito matrimoniale contribuì senz'altro la diffusione generalizzata del principio, unanimemente accolto dai canonisti, «Ignorantia facti, non iuris, excusat»: principio, questo, che non solo fondava la inescusabilità della ignoranza della legge in generale, ma trovava altresì applicazione per gli atti giuridici di autonomia privata.

vano darsi nel matrimonio¹² ed un autore tanto vicino al primo codice come Wernz riduceva l'*error substantialis* al solo errore di persona¹³.

In effetti, è solo con Gasparri che comincia a porsi, in termini espliciti, la questione della rilevanza dell'errore sul nucleo essenziale del matrimonio¹⁴. L'insigne canonista distingue, in proposito, l'*error contra matrimonii obiectum*, che determina il difetto di consenso, dal *simplex error* sulle proprietà essenziali del matrimonio, che non produce la nullità del matrimonio e che egli, complicando la comprensione del suo pensiero, denomina *error contra substantiam matrimonii*. Il primo errore, ricadendo sullo stesso *ius coeundi*, importa la nullità del consenso, poiché fa sì che il nubente diriga la sua volontà su qualcosa di completamente diverso dal matrimonio¹⁵. Il secondo, invece, non è di ostacolo alla validità del consenso, perché la falsa rappresentazione delle proprietà del matrimonio o della sua sacramentalità è compatibile con la volontà di contrarre matrimonio per come Dio l'ha istituito¹⁶.

L'illustre autore chiarisce col ricorso ad una suggestiva immagine come sia possibile che l'errore sulla unità o sulla indissolubilità non dirimi il consenso, pur rientrando dette proprietà nella *substantia* del matrimonio: nel caso dell'errore semplice sussiste un unico, sufficiente

¹² T. SÁNCHEZ, *De sancto matrimonii sacramento*, lib. 7, dist. 18, n. 3: «Premittum est cum Magistro [...] quem omnes sequuntur, quadruplicem esse errorem, primum personae [...] II. conditionis servilis [...] III. qualitatis [...] IV. fortunae».

¹³ F. X. WERNZ, *Ius decretalium*, T. 4, n. 225: «Nam ad valorem matrimonii essentialiter requiritur mutuus consensus maritalis duarum personarum in individuo sufficienter determinatarum; sed per errorem substantialem de persona alterius sponsi in errante sponso omnino impeditur mutuus consensus maritalis».

¹⁴ P. GASPARRI, *Tractatus canonicus de matrimonio*, 888: «Haec meliore ordine exponentes, animadvertimus errorem in matrimonio posse esse facti, vel iuris. Error facti est vel personae vel qualitatis in sensu generico, prout complectitur etiam errorem fortunae vel conditionis. Error iuris cadere potest vel in ipsum ius coeundi, quod est matrimonii obiectum, vel in eius essentielles proprietates, idest perpetuitatem et unitatem quae fidelitatem quoque complectitur; quibus in matrimonio christiano accedit ratio sacramenti».

¹⁵ P. GASPARRI, *Tractatus canonicus de matrimonio*, 901: «Deficere matrimonialem consensum, et ideo matrimonium esse nullum per se patet, quia contrahens reipsa non consentit in matrimonium, sed in aliquid toto coelo diversum».

¹⁶ P. GASPARRI, *Tractatus canonicus de matrimonio*, 903: «Hoc in casu certum est haberi consensum matrimonialem, ideoque matrimonium per se valere cum simplici errore iuris, etiam dante causam contractui, nempe si contrahens, qui in errore versatur, modo vult inire matrimonium verum, prout a Deo institutum est, et positivo voluntatis actu non excludit proprietatem matrimonio essentialem».

atto di volontà, mentre nell'ipotesi di errore *contra matrimonii obiectum* si hanno due atti di volontà contrari che si annullano a vicenda¹⁷.

La contraddittorietà di una simile terminologia va letta alla luce della considerazione che, ai tempi di Gasparri, le proprietà essenziali del matrimonio venivano in qualche modo dette «sostanza» del consenso: da un lato, difatti, il can. 1086 avrebbe codificato l'ipotesi della esclusione positiva, con effetti invalidanti, delle proprietà medesime e dall'altro il can. 1092, 2°, in sintonia con il diritto anteriore¹⁸, avrebbe qualificato la condizione *de futuro*, avente per oggetto quelle proprietà, *contra matrimonii substantiam*.

E' sul fondamento di questo apparato terminologico che l'autore sostiene che l'errore di diritto rileva solo quando cade sul *matrimoniale obiectum*, identificato con il *ius coeundi*, e non anche se sia *contra matrimonii substantiam*, se cioè riguardi le proprietà essenziali del matrimonio. Allora si verifica quell'errore irritante «quando contrahens putat, e.g., matrimonium esse societatem mere amicalem, in eamque consentit, prorsus ignorans matrimonium esse ad filios procreandos et filios ex copula carnali procreari»¹⁹.

Prescindendo dalla considerazione che nell'ambito dell'errore *contra matrimoniale obiectum* il cardinale finisce col far rientrare realtà che non sono riconducibili all'errore sul *ius coeundi*, prima presentato come unico *objectum matrimoniale*, è un dato certo che la sua opinione è di peculiare momento rispetto alla dottrina che si svilupperà dopo di lui sulla incidenza dell'*error iuris* in ambito matrimoniale e rispetto alla stessa codificazione del '17. Il primo Codice accoglie, a ben vedere, il principio dell'articolazione dell'errore di diritto in due specificazioni, l'una irritante e l'altra compatibile con un consenso valido, ma non fa sua la terminologia ed in qualche caso lo stesso impianto concettuale dall'autorevole canonista: da un lato, infatti, esso non assimila il concetto di *matrimonii obiectum* e dall'altro non fa riferimento alcuno né al *ius coeundi* né alla copula, che Gasparri include tra gli elementi che debbono conoscersi perché il consenso sia prestato validamente. D'altro canto il testo del Codice ricomprende in quegli elementi la so-

¹⁷ P. GASPARRI, *Tractatus canonicus de matrimonio*, n. 919: «Et facile intelligitur cumnam simplex error contra substantiam non irritet, dum intentio sese non obligandi irritat: quia scilicet in casu simplicis erroris habetur unicus ac sufficiens voluntatis actus, in casu autem intentionis sese non obligandi habentur duo actus voluntatis, se mutuo destruentes; unde illic adest consensus matrimonialis, hic non adest».

¹⁸ Cf. X, 4, 5, 7.

¹⁹ P. GASPARRI, *Tractatus canonicus de matrimonio*, 901.

cietas permanens inter virum et mulierem, che Gasparri neglige, e sancisce, in ciò nuovamente discostandosi dall'autore, la presunzione di non ignoranza dopo la pubertà.

1.3 Il tema della conoscenza minima sotto il Codice del '17

Gli sforzi dottrinali intesi a definire la fattispecie della *ignorata natura matrimonii* trovarono sintesi nel can. 1082 del Codice del '17, che al §1 affermava: «*Ut consensus matrimonialis haberi possit necesse est ut contrahentes saltem non ignorent matrimonium esse societatem permanentem inter virum et mulierem ad filios procreandos*». Della formula, l'aspetto preso in maggiore, se non esclusiva, considerazione fu quello legato all'inciso «*ad filios procreandos*»²⁰; dottrina e giurisprudenza dibatterono fortemente sul significato da attribuire a quelle parole, offrendo diverse soluzioni al quesito del grado di conoscenza minimo e sufficiente riguardo al profilo unitivo del matrimonio ed originando altrettante correnti di pensiero. Alcuni riducono queste tendenze a due²¹, altri ne scorgono tre²² o quattro²³, mentre altri ancora nega-

²⁰ E. GRAZIANI, «L'ignoranza circa la natura del matrimonio», 9: «A tal punto confesso subito di non essere mai riuscito a rendermi ragione del fatto per cui tanto la dottrina quanto la giurisprudenza, nell'interpretare il testo in parola, si siano sempre e soltanto orientate verso la rappresentazione che il contraente abbia o non abbia del mezzo occorrente a conseguire il fine della procreazione. [...]. Ma non può non sorprendere il fatto che, almeno finora, nonostante l'enunciata proposizione normativa, non si sia dato uguale risalto all'ignoranza circa il concetto di matrimonio come società (eterosessuale) permanente»; R. ZERA, *De ignorantia in re matrimoniali*, 34: «Sed hucusque hoc dictatum Codicis sive in doctrina sive in iurisprudencia explanatum est tantum quoad scientiam quam contrahens habere vel non habere possit de iis quae necessaria sunt ad procreationem consequendam. Et ideo quamvis in citato canone mentio facta sit de notione societatis permanentis inter virum et mulierem, saltem usque adhuc, scientia, et e contra ignorantia, conceptus societatis, societatis permanentis, societatis inter virum et mulierem, non idem momentum iuridicum quam ignorantiae conceptus procreationis prolis habuit».

²¹ O. GIACCHI, *Il consenso nel matrimonio canonico*, 57: «...si hanno sostanzialmente almeno due opposti modi di intenderla. Vi è chi ritiene che la conoscenza del matrimonio come "societas permanens inter virum et mulierem ad filios procreandos" si ha appena che si conosca, in linee generalissime, che al matrimonio consegue la prole, senza conoscere neppure lontanamente come questo avvenga, ed anche senza sapere della necessità di un contatto fisico tra l'uomo e la donna. In senso opposto, vi è chi ritiene che la conoscenza della identità del matrimonio non può essere che erronea, e quindi invalidante il negozio, se il soggetto non conosce, almeno in termini generali, se non con precisione medica, il modo con cui si giunge alla procreazione della prole»; P.A. BONNET, «L'errore di diritto giuridicamente rilevante», 56: «Il contrasto delle

no che possano darsi vie intermedie²⁴. Senza esprimere valutazioni sulla convenienza di queste ripartizioni — giacché il problema, come si vedrà, è ormai risolto dalla chiara formula del can. 1096 CIC83 —, passiamo senz'altro a visionarne il contenuto.

Seguivano la cosiddetta via "minimistica" coloro che ritenevano che per la validità del consenso matrimoniale non fosse necessaria la conoscenza, ancorché vaga e confusa, della copula coniugale: ciò che occorreva conoscere era l'ordinazione del matrimonio alla procreazione della prole. E' questo l'elemento — si osservava — che, essendo fine del consorzio coniugale, lo distingue ed identifica, a nulla rilevando la conoscenza del mezzo che per il conseguimento di quel fine si rende necessario. Quando il fine è conosciuto e accettato, difatti, implicitamente è accettato anche il mezzo²⁵, onde la conoscenza di questo non

opinioni, sia dottrinale che giurisprudenziale, si imperniava sostanzialmente in una duplicità di posizioni fondamentali. Da una parte una tendenza che non riteneva necessaria una conoscenza dell'oggetto del consenso matrimoniale spinta fino a farvi rientrare la notizia pure della copula carnale, dall'altra una diversa corrente del pensiero canonistico affermava che la consapevolezza del proprio darsi non sarebbe stata matrimonialmente sufficiente senza un'idea, sia pure confusa, che quello stesso oggetto coinvolgeva anche l'incontro carnale tra i nubendi stessi».

²² A. COMOLLI, «Osservazioni in tema di ignorantia», 112: «...la dottrina ed in parte la giurisprudenza rotale sono sostanzialmente divise in tre correnti, a seconda che si intenda che la parte, contraendo matrimonio, debba conoscere appieno in cosa consistono gli atti coniugali ovvero basti che di essi abbia una conoscenza meno completa ma sufficientemente precisa, ovvero, infine, che il grado di conoscenza sia vago ed indefinito».

²³ coram Sabattani, sent. del 22 marzo 1963, RRD 55, 197-198, n. 4: «Huiusmodi index, qui magnae non est utilitatis, recenset auctores "minimistas", medios, proximos maximalitati, "maximalistas", idque relate ad plus minusve requisitam notitiam concursus physici, qui habetur in matrimonio».

²⁴ E. GRAZIANI, «L'ignoranza circa la natura del matrimonio», 22: «Una cosa peraltro è ben certa: nell'interpretazione del can. 1082, occorre abbandonare la media via. O si aderisce alla teoria minimalista, diremmo anzi nichilista, secondo cui, per la validità del consenso matrimoniale, è necessario rilevare soltanto (oltre la nota della eterosessualità e della permanenza del rapporto) la semplice ordinazione del matrimonio al fine primario [...]. Oppure deve accedersi alla teoria massimalista». Cf. pure A. COMOLLI, «Osservazioni in tema di ignorantia», 131 e A. DE LA HERA, «Ignorata natura matrimonii», 547.

²⁵ P. GASPARRI, *Tractatus canonicus de matrimonio*, 881: «Consentiens in societatem ad filiorum procreationem, implicate consentit in ipsum ius coeundi»; F.X. WERNZ - P. VIDAL, *Ius Canonicum*, V, n. 457: «...haec scientia importat saltem illam vagam notitiam quod aliqua ratione concursus proprii corporis sit necessarius ad habendos filios ex unione cum altera parte; et idcirco quod in associatione, quae fit per

rileva²⁶. Così stando le cose, contrarrebbe validamente «*puella innocens et rei venereae ignara quae opinetur casto osculo fieri conceptionem*»²⁷.

Nella posizione media si collocavano gli autori per i quali occorreva, per la validità del consenso, la conoscenza di una certa cooperazione

matrimonium, alteri parti tradatur ius in proprium corpus in ordine ad talem cooperationem, licet ea, quae proprius ad generationis modum et formam spectent, ignorentur»; J.M. PUIGARNAU, *El consentimiento matrimonial*, 113: «...ha da quedar bien sentado que la ignorancia de la cópula no induce error substancial de derecho, y por ende no afecta en lo más mínimo a la existencia del consentimiento, ni en consecuencia a la validez del matrimonio. Por lo cual [...] contraerían válidamente los que creyesen que los hijos se engendran mediante el beso o el abrazo de los cónyuges, o por cualquier otro modo incierto. Realmente, en esta materia basta con una implícita, vaga y confusa idea, pues el que quiere el fin, esto es, la procreación de los hijos, quiere también implícita y por ende suficientemente el único medio por el que pueda conseguirse este fin, aunque no perciba en absoluto o perciba falsamente la naturaleza de aquel medio».

²⁶ R. BIDAGOR, «Circa ignorantiam naturae matrimonii», 288: «Necessaria, utique, cooperatio est commixtio corporum seu copula. Sed qui corporis commixtionem, quae talem, ignoraverit, vel circa modum eam rite faciendi erraverit, puta quia ignoravit organa per quae accidat copulatio, tantum versaretur in ignorantia vel errore modi copulae perficiendae. Hic autem non iudicatur invalide contraxisse».

²⁷ P. CHRETIEN, *Praelectiones de matrimonio*, 26; E. GRAZIANI, «Osservazioni sulla fattispecie», 37-38: «Né riterrei doversi molto insistere sulla locuzione “ad filios procreandos”, con l’assumere come necessariamente inerente al verbo *procreare* la nota del “concorso fisico” [...]. Orbene riterrei che alla voce “*pro-creare*” non debba necessariamente connettersi l’idea del mezzo fisico, così come questa idea non si connette necessariamente alla voce semplice “*creare*”»; A. COMOLLI, «Osservazioni in tema di ignorantia», 131: «...sembra lecito dedurre che la perfetta conoscenza degli atti idonei alla procreazione della prole non è stata posta come *conditio sine qua non* per la efficacia del consenso dal momento che, ai sensi del can. 1082, s’è ritenuto che il grado di conoscenza necessario e sufficiente per la validità del consenso stesso consiste nel sapere, esprimendolo, che “filios generari per oscula vel amplexus vel quocunque alio modo incerto”. Che è il *minus* di conoscenza preteso». Coram Parrillo, sent. 20 luglio 1929, RRD 21, 308, n. 3: «...qui ignorat corporum commixtionem esse necessariam pro filiis gignendis, vel erronee putat alio modo hunc finem obtineri, error vel ignorantia respiceret modum seu usum coniugii, qui in esse rei non cadit»; coram Wynen, sent. 14 marzo 1935, RRD 27, 130-131, n. 6: «Nullatenus necesse est ut contrahentes cognoscant modum et formam generationis: valide contrahunt qui putant filios generari per oscula vel amplexus vel quocumque alio modo incerto»; coram Staffa, sent. 17 giugno 1957, RRD 49, 427, n. 2: «Ius vero in corpus ad filios procreandos implicate et virtualiter continet ius ad actus per se aptos ad proles generationem seu ad copulam, cuius tamen notio, iuxta can. 1082, 1, ex parte contrahentium non requiritur».

fisica nel concepimento dei figli²⁸: conoscenza che serviva — si argomentava — a distinguere tra la semplice amicizia ed il consenso matrimoniale²⁹. Una volta individuato il limite, non occorre, tuttavia, conoscere altro; non si richiedeva, cioè, la conoscenza della copula³⁰.

²⁸ A. VERMEERSCH, *Theologiae moralis principia*, 666: «Oportet ut contrahentes noverint id fieri aliqua opera communi, fortasse non distincte perspecta, qui autem confusa notione contentus est, virtualiter acceptat modum qui adhibendus est».

²⁹ F. LORENC, «De ignorantiae influxu in matrimoniali consensu», 374: «Ea saltem requiritur dicti concursus physici notitia, qua contrahentium animi superent — etsi gradu minimo — limites simplicis amicitiae et attingant speciem matrimonialem. Limes amicitiae splendidae definitus est a S. Augustino liquida illa phrasi: “ab animo usque ad animum... est luminosus limes amicitiae” (S. Augustinus, *Confessionum libri XIII*, L. II, c. II, n. 1). Ut consensus nuptialis induat qualitatem matrimonialem, oportet ut intelligatur, saltem per intuitionem, necessitudinem et adsociationem inter coniuges superare limitem amicitiae sese extendentis tantum “ab animo usque ad animum”. Recte igitur exigitur “concursum physicum” qui superet limitem “ab animo usque ad animum” et corpora contrahentium attingat. Videtur — iudicio nostro — tantum admissa necessitate notitiae concursus physici, consensus fieri vere matrimonialis. Nam, quamvis consensus matrimonialis non sit consensus in carnalem copulam [...] est tamen “consensus in potestatem illam in qua carnalis copula continetur implicite (S. Thomas, *S. Theol.*, *Suppl.* 48, a. 1)». Coram Jullien, sent. 21 dicembre 1938, RRD 30, 717, n. 2: «...nupturiens ne ignoret, seu saltem in confuso teneat quod permanens illa societas instauratur ad filios procreandos... non quolibet tamen modo, puta recipiendos iam natos, aut obtinendos emptione vel spontanea generatione; sed procreandos, idest, suscipiendos vi operae, quae re propria, praestanda est mutuo, per utriusque coniugis concursum quendam, physicum seu corporum, et non per solam unionem aliquam intellectualem»; coram Heard, sent. 13 luglio 1946, RRD 38, 361, n. 2: «Nam matrimonium est traditio-acceptatio iuris in corpus in ordine ad actus per se aptos ad proles generationem, et qui saltem haec non scit, huiusmodi traditionem-acceptationem perficere nequit»; coram Teodori, sent. 26 maggio 1948, RRD 40, 204, n. 2: «...sufficere ut nupturientes sciant proprius corpus inservire ad filios procreandos, quin cognoscere debeant modum quo filii procreantur»; coram Pinna, sent. 30 ottobre 1958, RRD 50, 558, n. 3: «At qui ignoret omnino seu neque in confuso sciant filios procreari mutuo corporum utriusque coniugis concursu, invalide contrahit, deficiente consensu in essenziale obiectum»; cf. anche le sent. coram Heard, 30 luglio 1959, RRD 51, 421, n. 2 e coram Jullien, 16 aprile 1948, RRD 40, 126, n. 15.

³⁰ F. LORENC, «De ignorantiae influxu in matrimoniali consensu», 375: «Attamen non exigimus notitiam concursus physici bene distinctam sed talem ut, superato limite ab animo usque ad animum, corpora contrahentium quadantenus attingat, ita ut consensus dici possit datus esse in potestatem mutuam - in qua copula contineatur implicite. Sufficiens vere erit notitia concursus quantumvis vaga, vel indeterminata ac vel etiam erronea, modo superet zonam “unionis amicalis” et attingat sphaeram “unionis matrimonialis”, saltem uti innuit textus celeberrimus S. Pauli ad Corinthios: “Mulier sui corporis potestatem non habet, sed vir. Similiter autem et vir sui corporis potestatem non habet, sed mulier” (1 Cor. 7, 4)».

La posizione "massimalista" incarnavano coloro che ritenevano dovesse aversi, per la validità del consenso, la conoscenza, almeno confusa, della copula e della sua necessità rispetto alla generazione dei figli. Non si richiedeva, di contro, la conoscenza dei particolari o delle modalità di esplicazione dell'incontro genitale, essendo sufficiente, oltre che necessaria, la consapevolezza di un mutuo concorso fisico, da porsi attraverso organi specifici, a ciò specialmente deputati³¹.

1.4 *Rapporti tra il can. 1081 §2 e il can. 1082 (vigente il CIC 17)*

Ulteriore tema su cui, sotto il vigore del codice pregresso, si sviluppò la diatriba dottrinale e giurisprudenziale fu quello del rapporto tra il can. 1081 §2 ed il can. 1082. Riguardando entrambe le disposizioni il consenso matrimoniale, con esiti apparentemente confliggenti, si poneva la necessità dell'individuazione della *ratio* della differenziazione.

Ritenere che entrambe, del consenso, dessero la definizione — si rilevava — avrebbe significato riconoscere che il legislatore intendesse il medesimo in due diverse accezioni, poiché da una lato affermava che il consenso «*est actus voluntatis quo utraque pars tradit et acceptat ius in corpus, perpetuum et exclusivum, in ordine ad actus per se aptos ad*

³¹ G. OESTERLE, *Consultationes de iure matrimoniali*, 312: «Pars contrahens [...] de natura iuris in corpus tali luce ad minimum gaudere debet, ut capiat agi de unione corporali essentiali nuptiis in genere, in specie de unione organorum genitalium»; F.M. CAPPELLO, *De Sacramentis*, V, 509: «Igitur necessaria est cognitio saltem vaga et confusa communicationis carnalis sive traditionis corporis, et quidem talis communicationis seu traditionis quae locum habeat in matrimonio tantum sitque aliquid ita proprium ipsius matrimonii ut hoc reapse distinguant a ceteris conventionibus: secus deesset obiectum proprium et specificum consensus matrimonialis». Coram Canestri, sent. 16 luglio 1943, RRD 35, 607-608, n. 17: «Qui putaret ad generationem proles aliquam ineptam corporum coniunctionem requiri, v.g. per oscula, in eaque exclusive consentiret, certe invalide contraheret. Non desunt hac de re, tum in iurisprudencia, tum inter doctores, qui absolute contendunt in intentione sese obligandi in societatem cum fine procreandi prolem, implicite contineri consensum in medium quod consistit in coitu. Sed conceptus adhuc indeterminati manent. Nam ius in corpus, quod constituit obiectum contractus matrimonialis, specificè dirigitur in sexu, qui sunt organa generationis, minime vero in alia membra quae etiam ad fovendam ordinatam concupiscentiam convenire possunt, per amplexus, oscula etc. Unde, ut dictum est, si qua mulier tam ingenua esset, ut putaret se consentire posse in societatem ad procreandam prolem per solos amplexus vel oscula, excludens positive quidquid ipsa confuse forsan impurum aestimavit in sexuali commotione, invalide contrahit... Potest itaque haberi in voluntate contrahendi non solum conceptum societatis diversae et domesticae, sed et quaedam inepta traditio corporum qua foedus matrimoniale non constituitur».

prolis generationem» (can. 1081 §2); dall'altro precisava che, per aver-
si valido consenso, i contraenti non devono ignorare che il matrimonio
è una società eterosessuale, quindi non necessariamente monogamica,
permanente, cioè non necessariamente perpetua, e volta alla procrea-
zione dei figli (can. 1082)³².

Secondo alcuni l'antinomia si sarebbe risolta con l'attribuzione al
can. 1081 §2 di un valore più teologico che giuridico e al can. 1082 del
ruolo di norma indicativa degli elementi del consenso matrimoniale
giuridicamente rilevanti³³. Secondo altri il primo avrebbe offerto la de-
finizione scientifica, oggettiva del matrimonio e il secondo individuato
il minimo di conoscenza necessario al contraente per l'emissione di un
valido consenso³⁴. A ben vedere,

pur nella diversità delle varie formulazioni, il pensiero che sorregge questa
dottrina, tende a ribadire il concetto [...] che una sola delle due definizioni,
e precisamente quella del can. 1082 §1, abbia un valore normativo, non
potendo, l'altra, venire in rilievo se non per scopi meramente scientifici³⁵.

³² Cf. P. FEDELE, *L'ordinatio ad prolem*, 216; O. GIACCHI, *Il consenso nel ma-
trimonio canonico*, 79ss.; V. PARLATO, «Osservazioni sul significato del can. 1082»,
333.

³³ F. LORENC, «De ignorantiae influxu», 382: «Canon 1081 §2 considerat et enu-
cleat elementa consensus matrimonialis in sua abstracta perfectione, ad usum potius
theologi, quasi agens de materia et forma Sacramenti matrimonii (canon potius theolo-
gicus quam iuridicus). Ex adverso, canon 1082 §1 enucleat elementa consensus matri-
monialis ad usum iuristae et iudicis».

³⁴ R. BIDAGOR, «Ignorantia naturae matrimonii», 276: «In can. 1081 §2 agitur de
stabiliendo obiecto consensus matrimonialis quantum ex parte contractus est, seu ex vi
contractus. Et ideo bene dicitur Codicem scientificae et obiective proposuisse quid sub
nomine consensus matrimonialis veniat. In can. 1082 §1 agitur de indicando quid ex
parte contrahentis requiratur ut talem consensum matrimonialem consentiens praestet»;
O. GIACCHI, *Il consenso nel matrimonio canonico*, 38: «Soltanto la norma del c. 1082
definisce legislativamente il consenso e non la definizione meramente scientifica (e
quindi senza diretta efficacia sulla validità o meno del vincolo) data, circa l'oggetto del
consenso, dal can. 1081 §2»; J.M. MANS PUIGARNAU, *El consentimiento matrimonial*,
20-21: «El primero de dichos textos legislativos contempla el consentimiento desde el
punto de vista cognoscitivo y lógico, y por eso formula de él una definición docta e
impecable científicamente, y el segundo, en cambio, lo considera en el aspecto entita-
tivo u ontológico, y en orden a la causalidad y la correlativa efectividad de dicho con-
sentimiento, requiriendo para ello tan sólo un conocimiento hiposustancial, o mejor
infraesencial del matrimonio». Cf. anche, per la giurisprudenza, le sentenze coram
Mannucci, 10 novembre 1930, RRD 22, 606; coram Heard, 21 marzo 1936, RRD 28,
182; coram Heard, 26 ottobre 1937, RRD 29, 656.

³⁵ F.E. ADAMI, «Contributo alla dottrina canonistica», 42.

In vero, in dottrina c'era anche chi sosteneva che l'antinomia scaturisse proprio dal ritenere le due norme come riferentisi allo stesso concetto³⁶, mentre in realtà esse non avrebbero espresso la medesima cosa, indicando la prima il contenuto della volontà matrimoniale e la seconda il presupposto teoretico necessario e sufficiente perché potesse aver-si siffatta volontà³⁷.

Il riferimento allo schema del «*nihil volitum nisi praecognitum*», onde il can. 1081 §2 avrebbe determinato l'oggetto del *volitum* ed il canone successivo l'oggetto del *praecognitum*, non superava però l'obiezione di chi osservava che non poteva differenziarsi il contenuto del *volitum* e del *praecognitum* se non al prezzo di contraddire il senso stesso di quello schema³⁸. La difficoltà si sarebbe potuta vincere con

³⁶ P. FEDELE, *L'ordinatio ad prolem*, 218: «Si può osservare in linea generale che un vizio comune infirma le posizioni di chi [...] ravvisa rispettivamente nei cc. 1081 §2 e 1082 §1 due definizioni del consenso matrimoniale: questo vizio comune consiste nel ritenere che l'uno e l'altro canone si riferiscono alla determinazione dell'oggetto della volontà matrimoniale; si è ravvisata così una evidente antinomia tra l'uno e l'altro canone, e si è dovuto ricorrere, per superarla, all'idea di due definizioni diverse della medesima cosa: l'una, quella del can. 1081 §2, "meramente scientifica", "desde el punto cognoscitivo y lógico", con riguardo al contenuto tipico della volontà matrimoniale", "ex parte contractus", l'altra, quella del c. 1082 §1, "legislativa", "en su aspecto entitativo u ontológico", con riguardo all'"effettivo contenuto della volontà normativa delle parti", "ex parte contrahentis". Se non vi fosse stato quel comune vizio, non sarebbe stato necessario ravvisare due definizioni del consenso matrimoniale nei cc. 1081 §2 e 1082 §1 per la semplice ragione che nessuna antinomia si sarebbe ravvisata tra i due canoni».

³⁷ P. FEDELE, *L'ordinatio ad prolem*, 218: «Orbene, come, del resto, dimostra la semplice lettura dei citati canoni, essi non si riferiscono affatto alla medesima cosa, in quanto, mentre il c. 1081 §2 riguarda la determinazione dell'oggetto della volontà matrimoniale, il c. 1082 §1 riguarda la determinazione del presupposto teoretico necessario e sufficiente perché si possa avere questa volontà. Con riferimento al principio «*nihil volitum nisi praecognitum*», si può dire che, mentre il c. 1081 determina l'oggetto del «*volitum*», il canone successivo determina l'oggetto del «*praecognitum*».

³⁸ F.E. ADAMI, «Contributo alla dottrina canonistica», 43-44: «Crederemmo assolutamente impossibile, innanzi tutto, che il legislatore abbia voluto formulare due distinte definizioni, una del «*volitum*» ed una del «*praecognitum*» aventi diverso contenuto, in quanto — se non si vuole contraddirsi — non si può sostenere che l'oggetto del «*praecognitum*» differisca dall'oggetto del «*volitum*», altrimenti si viene a sovvertire completamente il valore stesso della regola «*nihil volitum nisi praecognitum*». O si sostiene che il can. 1081, §2 e il can. 1082, §1 definiscono due oggetti diversi — ed allora non si può dire che in uno si definisce il «*volitum*», mentre nell'altro si definisce il «*praecognitum*» — oppure si mantiene ferma quest'ultima affermazione e viene con ciò, logicamente, a cadere la tesi secondo cui i due canoni citati riguardano cose diverse, nel qual caso il Fedele verrebbe a porsi — contrariamente a quanto egli stesso af-

l'attribuzione al principio in parola di un significato meno stretto, sulla base di quanto già rilevava il D'Annibale³⁹: un oggetto che consta di più elementi potrebbe ritenersi integralmente voluto anche se conosciuto solo in alcuni di quegli elementi⁴⁰, essendo sufficiente, per volere alcunché, «cognoscere sub confusione quadam»⁴¹. A questo ragionamento si frapponeva, però, una nuova, calzante obiezione: premesso che non è unanimemente ammesso che si possa volere il tutto pur conoscendone solo una parte⁴², posto pure che ciò sia possibile, non si vedeva come la «societas permanens inter virum et mulierem ad filios procreandos», indicata quale oggetto del “*praecognitum*”, potesse considerarsi come una parte rispetto a quell'elemento complesso, rappresentato dal «*ius in corpus perpetuum ac exclusivum in ordine ad actus per se aptos ad prolis generationem*», di cui al can. 1081 §2. Sembrava, piuttosto, che il rapporto andasse invertito, sì da ritenere conglobato il «*ius in corpus*» nella più vaga, ma anche più lata, formula del can. 1082⁴³.

ferma — nella scia dell'opinione dominante, dovendosi, quindi, intendere che le due norme legislative si riferiscono allo stesso oggetto, visto sotto due profili o — se si preferisce — in due momenti diversi: quello del “*praecognitum*” e quello del “*volitum*”».

³⁹ G. D'ANNIBALE, *Summula Theologiae Moralis*, I, 121: «Haud opus est, ut illud penitus et undequaque noverit, nam etsi noverit in confuso (imperfecte) illud, quale, quantumque est, velle intelligitur».

⁴⁰ P. FEDELE, *L. "ordinatio ad prolem"*, 223.

⁴¹ S. THOMAS, *Summa theologiae*, I, q. 85, a. 3: «Cognoscere aliquid in quo plura continentur, sine hoc quod habeatur propria notitia uniuscuiusque eorum quae continentur in illo».

⁴² G. MICHELS, *Principia generalia de personis*, 586: «Agens dici nequit velle substantiale determinati actus obiectum, nisi positive praecognoscat omnia et singula elementa substantia illud actum constituentia, ita ut totalis vel partialis non-cognitio illorum elementorum substantialium, qua talis, idest, quatenus in ipso intellectu existit et terminatur, existentiam voluntatis circa elementum substantiale non cognitum absolute impediatur seu negative excludatur».

⁴³ F.E. ADAMI, «Contributo alla dottrina canonistica», 44-45: «Ci pare, al contrario, che la prima formula, per quanto si voglia più vaga e meno specifica, non possa che essere più lata della seconda, in quanto sta ad indicare uno *status*, più precisamente lo *status* coniugale. [...]. Si voglia poi accogliere la tesi di Camelutti che vede nello *status* una “situazione giuridica complessa” o un “complesso di situazioni giuridiche connesse o indipendenti”, si preferisca, invece, quella del Betti, quando afferma che *status* di una persona è quella speciale posizione giuridica che quella persona assume, per una necessità superiore al suo interesse, indipendentemente dal suo volere, rispetto ad una comunità di persone organizzate della quale fa parte, o si aderisca, invece, all'opinione del Saraceni il quale ritiene di poter affermare che lo *status* costituisce un essere, non

In una prospettiva radicalmente diversa, intesa a risolvere la questione dei rapporti tra le due disposizioni non più in termini di unicità o dualità degli oggetti ivi contenuti, si poneva la considerazione di chi, muovendo dal concetto di *causa negotii* e dall'identificazione di essa, nella fattispecie matrimoniale, con il «*ius in corpus perpetuum ac exclusivum*» del can. 1081 §2, ravvisava il significato del can. 1082 nell'intento del legislatore di riconoscere, da un lato, che, per la valida stipulazione del contratto, non occorre l'esatta conoscenza della causa negoziale, e, dall'altro, di delimitare l'irrilevanza di questa conoscenza. Se per la valida posizione di un atto se ne richiedesse la conoscenza integrale degli effetti, ancorché essenziali, evidentemente sarebbe esposta a serio pericolo la stessa possibilità di atti validi: ciò che invece si richiede, come *minimum* necessario e sufficiente, è piuttosto la compatibilità tra intento pratico perseguito dalle parti e la funzione economico-sociale assegnata a quel negozio dall'ordinamento. Il can. 1082 avrebbe assolto dunque al duplice intento di riconoscere la non necessaria conoscenza della causa del negozio matrimoniale, di cui tratta il can. 1081 §2, e di indicare «il punto di rottura tra conciliabilità o meno tra intento del soggetto e intento giuridico»:

chi conosce il matrimonio come società permanente di corpi e di vita, tra uomo e donna, volta alla procreazione dei figli e vuole realizzarla, vuole porre in essere un'unione che è compatibile con quella prevista dalle leggi della Chiesa, anche se non abbia l'esatta nozione degli effetti che gli sono propri circa l'unità e l'indissolubilità; sempreché non abbia escluso con un positivo atto di volontà, anche parzialmente, la causa negoziale⁴⁴.

Dall'intento di inquadrare la relazione intercorrente tra le due disposizioni in un contesto che non negasse, ma evidenziasse, l'utilità giuridica del can. 1081 §2 muoveva la dottrina che assegnava a questa disposizione il valore di norma propedeutica rispetto al resto dei canoni del capitolo sul consenso e, quindi, rispetto allo stesso can. 1082: il can. 1081 avrebbe contenuto tutti gli elementi necessari per la perfezione del «*matrimonium in fieri*», mentre funzione dei canoni seguenti sarebbe stata quella di indicare «*in specie*» la rilevanza giuridica che l'ordinamento attribuisce a ciascuno dei possibili vizi che possono infi-

un «*habere*» o un «*debere*»; costituisce una posizione giuridica, una fonte di tutti i diritti riconosciuti dall'ordinamento ai singoli, in ogni caso ci si rende immediatamente conto dell'assurdità di volere non solo parificare, ma addirittura subordinare il concetto di *status* matrimoniale, al concetto di «*ius in corpus*», che a quello *status* attiene».

⁴⁴ Cf. V. PARLATO, «Osservazioni sul significato del can. 1082», 339-340.

ciare l'integrità del consenso. Al can. 1082 sarebbe spettato pertanto il ruolo di fissare lo specifico capo di nullità dell'ignoranza del *minimum* legale su ciò che è il matrimonio⁴⁵: la qual conclusione, a parere di chi scrive, parrebbe adattabile, *mutatis mutandis*, anche all'ipotetico conflitto che si profilasse tra le disposizioni corrispondenti dell'attuale Codice.

1.5 Il can. 1096 §1 del CIC 83

A motivo dell'intento di assicurare al vincolo la massima stabilità, la legge non richiede nel nubente la conoscenza integrale dell'istituto del matrimonio⁴⁶, ma, d'altro canto, neppure lascia libero il soggetto di rappresentarsi come vuole la relazione che instaura con il suo consenso, scegliendo, tra i due estremi, la via media di una *scientia minima*, di una conoscenza, cioè, che si estenda, nella misura minima, a ciascuno degli elementi che integrano la struttura del negozio matrimoniale⁴⁷. A questa stregua l'attuale can. 1096 §1 afferma: «Ut consensus matrimonialis haberi possit, necesse est ut contrahentes saltem non ignorent

⁴⁵A. DE LA HERA, «Ignorata natura matrimonii», 552: «...el canon 1081 en su totalidad tiene una función propedéutica de todos los demás cánones del capítulo *De consensu matrimoniali*, en cuanto que dispone a su intelegibilidad, o, dicho por otro modo, contiene esencialmente todos los elementos necesarios para la perfección del matrimonio *in fieri*; los restantes cánones del capítulo irán *in specie* señalando la relevancia jurídica que el ordenamiento de la Iglesia atribuye a cada uno de los posibles vicios que pueden afectar a la integridad del consentimiento por incidir sobre alguno de los elementos integrantes del mismo. [...] En la función que los cc. 1082-1093 desempeñan de regulación de la patología de los elementos orgánicos del matrimonio *in fieri* presentes en el c. 1081, al c. 1082 le ha correspondido fijar un *caput nullitatis* muy concreto, por el que el legislador eclesiástico inficciona con la nulidad el consentimiento de quien ignore un *minimum* legal sobre lo que es el matrimonio ».

⁴⁶Coram Jullien, sent. 21 dicembre 1938, RRD 30, 716, n. 2: «Haec perfecta cognitio si iure naturae exigeretur, in periculo invalide contrahendi versarentur multi». D'altro canto, e più in genere, se per la validità dell'agire giuridico si richiedesse una conoscenza esauriente sia della natura dell'atto giuridico da compiere sia dell'oggetto concreto dell'atto medesimo, la vita giuridica sarebbe impossibile, come nota U. NAVARRETE: «Naturalis limitatio cognitionis humanae minime impedit quominus homo actus voluntatis elicere possit, qui sint plene humani, liberi ac, positus ponendis, obligationes sive morales sive iuridicas, etiam perpetuas, inducentes. Secus vita socialis, moralis et iuridica esset impossibilis. Vita vere humana praesupponit cognitionem humanam ideoque valde limitatam realitatis, quae tamen sufficiens est ad vitam humanam, moralem, socialem et iuridicam fundandam et ducendam» («De sensu clausulae», 480).

⁴⁷O. FUMAGALLI CARULLI, *Intelletto e volontà*, 147-148.

matrimonium esse consortium permanens inter virum et mulierem ordinatum ad prolem, cooperatione aliqua sexuali, procreandam».

Accanto a questo, che è l'errore di diritto giuridicamente rilevante, ve n'è un altro, che, purché rimanga "semplicemente"⁴⁸ e solamente errore, senza incidere in maniera determinante sulla volontà, non comporta la nullità del matrimonio. Di esso si occupa il can. 1099 che così statuisce: «Error circa matrimonii unitatem vel indissolubilitatem aut sacramentalem dignitatem, dummodo non determinet voluntatem, non vitiat consensum matrimoniale».

Le difficoltà provocate dalla previsione di una diversa incidenza, sulla validità del consenso, dei due errori sono ulteriormente complicate non soltanto da quanto lo stesso can. 1099 dispone riguardo a quegli stessi elementi erronei allorquando intacchino la volontà, ma altresì dalla disposizione del can. 1101 §2 che prevede la nullità nell'ipotesi di esclusione, con atto positivo di volontà, di entrambi i possibili oggetti di errore, di quello determinante come di quello irrilevante.

La soluzione dello spinoso problema risiede nella distinzione tra ciò che, a prescindere dalle diverse qualificazioni dottrinali, costituisce il nucleo essenziale del matrimonio, o, per così dire, l'"essenza" dello stesso e il complesso di quegli elementi che sogliono definirsi «proprietà essenziali»⁴⁹.

E' di peculiare ausilio, in proposito, il contributo della filosofia scolastica che ravvisa nell'*essentia* l'«id quo ens aliquod est id quod est», ossia il complesso di quegli elementi necessari e sufficienti a costituire un'entità, identificandola in se stessa ed allo stesso tempo distinguendola da ogni altra⁵⁰, e nel *proprium ontologicum* qualcosa di caratteristico che, pur non appartenendo alla essenza di un determinato ente, è inseparabile dalla stessa⁵¹. Sotto il profilo giuridico, la «sostanza

⁴⁸ *Simplex* veniva definito questo errore dal can. 1084 del codice del 1917.

⁴⁹ Benché nel can. 1099 non si adoperi l'espressione «proprietà essenziali» per qualificare l'unità e l'indissolubilità, stante la disposizione del can. 1056 che espressamente prevede che «le proprietà essenziali del matrimonio sono l'unità e l'indissolubilità», non è impreciso l'uso indistinto dell'espressione generica «proprietà essenziali» e dei termini specifici «unità» ed «indissolubilità».

⁵⁰ Cf. P. A. BONNET, «L'errore di diritto giuridicamente rilevante», 42.

⁵¹ Cf. J. KOWAL, «L'errore circa le proprietà essenziali», 293. Soccorre, nell'individuazione del concetto di «proprietà essenziale», quanto scrive ARISTOTELE, *Topika*, I, 5, in *Organon* (traduzione di G. Colli, vol. II, Bari 1970, p. 412): «Proprio è poi ciò che pur non rilevando l'essenza individuale oggettiva, appartiene tuttavia a quell'unico oggetto, e sta rispetto ad esso in un rapporto convertibile di predicazione.

dell'atto»⁵² indica l'entità dell'atto medesimo nei suoi elementi costitutivi essenziali, stabiliti dall'ordinamento, che lo specificano e lo distinguono da qualsiasi altro atto giuridico, mentre il *proprium iuridicum* significa l'insieme degli effetti giuridici che derivano, a norma di diritto, dall'atto in parola, in modo tale che questo non può esistere senza che si producano quegli effetti⁵³.

Da quanto detto discende, da un lato, che volere una cosa nella sua essenza comporta, di conseguenza, volerne anche le proprietà essenziali e, dall'altro, che, poiché conoscenza e volizione debbono coincidere e poiché è solo l'essenza ad individuare la costituzione delle cose in se stesse, è sufficiente la consapevolezza di quest'ultima per realizzare un atto umano compiuto, con la conseguenza dell'irrelevanza assoluta, stante la distinzione tra essenza e proprietà essenziali pur nella interdipendenza reciproca, dell'ignoranza o, addirittura, dell'errore sulle proprietà medesime. Solo ove le proprietà fossero volute esattamente come erroneamente percepite o fossero oggetto di un atto volitivo che positivamente le escludesse, la disposizione del nubente verso il *proprium ontologicum* del matrimonio rileverebbe come causa di nullità del consenso⁵⁴.

A queste conclusioni conduce il combinato disposto dei cann. 126, 1096 §1, 1099 e 1101 §2.

La disposizione generale del can. 126 oggetto del presente studio, infatti, trova applicazione, quanto a quel peculiare negozio giuridico che è il matrimonio, nel can. 1096 §1 che enuclea gli elementi che rientrano nella *substantia actus* del patto coniugale, pur senza adoperare il termine. Proprio il mancato impiego, da parte del legislatore, di un termine specifico che, una volta per tutte, definisse il nucleo essenziale del matrimonio ha offerto alla dottrina l'occasione per ricorrere a va-

Così è proprio dell'uomo l'essere suscettibile di apprendere la grammatica, e se è suscettibile di apprendere la grammatica è un uomo. In effetti nessuno chiama proprio ciò che può appartenere ad un altro oggetto: non si dice ad esempio che il dormire sia proprio dell'uomo, neppure nel caso che per un certo tempo possa appartenere unicamente ad esso».

⁵² Il legislatore, nel trattato sugli atti giuridici in generale, preferisce questo termine (can. 126) a quello di *essentia*, anche se, come osserva J. KOWAL, quest'ultimo «nel trattato sul matrimonio sarebbe più congruente con la terminologia usata per indicare le "proprietà essenziali" dell'unità e dell'indissolubilità nonché un "elemento essenziale" del matrimonio» («L'errore circa le proprietà essenziali», 292).

⁵³ Cf. J. KOWAL, «L'errore circa le proprietà essenziali», 293.

⁵⁴ Cf. P. A. BONNET, «L'errore di diritto giuridicamente rilevante», 44.

riegate e controverse locuzioni⁵⁵. Non sembra, tuttavia, che la eterogeneità linguistica corrisponda a visioni sostanzialmente differenti, se è

⁵⁵ B. SAVALDI adopera, tra i primi, il termine «identità»: «E' da tener presente che l'errore ostativo è un errore che cade sull'identità, mentre l'errore motivo cade sulle qualità. La distinzione tra identità e qualità, qui accolta [...] serve ottimamente per la corretta classificazione dei casi pratici. Per illuminare questa distinzione si deve partire dall'osservazione che la rappresentazione di un negozio, di una cosa o di una persona è la risultante di tante rappresentazioni particolari; e che quando un soggetto vuole, nell'atto della volizione, egli porta la sua attenzione ad una rappresentazione complessa, più o meno delimitata, che nella sua mente distingue quel negozio, quella cosa o quella persona da tutti gli altri negozi, cose o persone. Se noi riduciamo al minimo quello che deve essere voluto, affinché la cosa sia voluta, tutte le altre rappresentazioni particolari potranno essere considerate qualità della cosa. [...]. Ora, essere in errore circa un'identità significa che mentre si dichiara di volere un determinato negozio che abbia un determinato oggetto, e di voler contrarre con una determinata persona, s'ignora che il negozio, la cosa o la persona abbiano quelle identità, o si crede che ne abbiano delle diverse; cioè, o si ritiene erroneamente di non aver creato nessun negozio, o di averne creato uno diverso da quello che si è dichiarato di volere» («L'errore nel matrimonio», 356-357).

Sulla scia di questo autore, autorevoli canonisti distinguono tra «identità» e «sostanza»: «Occorre tenere ben distinta la "substantia matrimonii", costituita dalle qualità essenziali o "proprietates" dell'istituto e la "identitas" di esso... Del resto appare di tutta ragione che tra la semplice identità di un oggetto e la sua "substantia" vi sia una differenza radicale [...] la semplice identificazione di un quadro dipinto ad olio è data dall'essere questo una tavola o una tela su cui sono stati posti segni e colori servendosi di vernici ad olio; mentre la "substantia" del quadro sta ovviamente nell'essere stato dipinto da un celebre pittore anziché da uno sconosciuto imbrattatele, nel rappresentare un soggetto sacro piuttosto che una tela volgarmente pomografica; e, quanto alla persona umana, Tizio è un uomo e come tale si identifica, ma quale "substantia" diversa se egli sia un eroe o un santo oppure un vile o un malvagio? Tanto questa è la "substantia", pur non essendo la *identità*, che il giudizio divino e il destino della vita eterna si fonderanno su queste essenziali qualità» (O. GIACCHI, *Il consenso nel matrimonio canonico*, 79-80).

Cf. pure, in senso analogo, G. DOSSETTI, *La violenza nel matrimonio*, 14; O. FUMAGALLI CARULLI, *Intelletto e volontà*, 147-153; P. PELLEGRINO, *In tema di ignoranza*, 25-26.

Sull'altro versante vi è chi, come P. FEDELE, sostiene che i termini *essenza*, *identità* e *sostanza* siano fungibili e che il can. 1082 contenga gli elementi identificatori del matrimonio canonico ridotti ai minimi termini: «Se non ci fosse stata la disposizione del can. 1084 a stabilire l'irrelevanza dell'errore "circa matrimonii unitatem vel indissolubilitatem", in virtù del principio generale sancito nel can. 104 della giuridica rilevanza dell'errore "circa id quod constituit substantiam actus", si sarebbe dovuta logicamente ammettere la giuridica rilevanza anche dell'errore "circa matrimonii unitatem vel indissolubilitatem", nonostante la disposizione del can. 1082, §1. Appare pertanto evidente la necessità, e dunque il valore e la funzione di una norma che, come quella contenuta

vero, come qualcuno ha fatto notare⁵⁶, che tutti concordano nel rilevare che la conoscenza minima del nubente deve concentrarsi su un oggetto ristretto dal quale sono, sempre e comunque, escluse le proprietà essenziali.

Nel can. 1096 §1 — sopra si accennava — è descritto il nucleo essenziale del matrimonio, l'«*id quod constituit substantiam*» del patto coniugale, ciò che occorre conoscere perchè possa prestarsi un consenso valido. Nella disposizione non si fa menzione delle proprietà essenziali, il che significa che esse non rientrano nel nucleo dell'atto matrimoniale. E' per questa ragione, e dunque nuovamente in conformità al principio generale del can. 126, che il can. 1099 afferma l'irrelevanza dell'errore circa le proprietà essenziali: proprio in quanto dette proprietà non appartengono alla *substantia* del patto coniugale, il disposto della proposizione principale del can. 1099, secondo cui l'errore circa l'unità e l'indissolubilità del matrimonio «non vitiatur consensus matrimoniale», risponde perfettamente al principio enunziato nella prima parte del can. 126, secondo il quale è nullo l'atto posto per errore *qui versetur circa id quod substantiam actus constituit*. Si concorda, pertanto, con chi prende le distanze da un certo orientamento dottrinale inteso a scorgere nell'irrelevanza dell'errore circa le proprietà essenziali stabilita nel can. 1099 una eccezione al principio generale del can. 126⁵⁷, come pure si dissente da chi non ritiene applicabile il can. 126 (can. 104 nel CIC17) al negozio matrimoniale⁵⁸.

nel can. 1084, rappresenta una deroga al principio generale della rilevanza giuridica dell'*error in substantia*, di cui al can. 104» (*L'ordinatio ad prolem*", 232).

⁵⁶ P. PELLEGRINO, «L'errore di diritto», 373-374: «Dato che tanto il primo (Giacchi) quanto il secondo autore (Fedele) partivano dalla stessa identica premessa, cioè che il can. 1082, §1 riguardava l'errore che cadeva sugli elementi identificanti il matrimonio e dal momento che gli stessi autori pervenivano alla stessa conclusione secondo cui era sufficiente e necessario, per la validità del matrimonio canonico, che questo fosse almeno conosciuto dal nubente quale società permanente ed eterosessuale [...] non si poteva non ribadire che affermare che il can. 1082, §1 riguardava gli elementi che identificano il matrimonio canonico e dire che il can. 1082, §1 si riferiva agli stessi elementi che integrano la sostanza del matrimonio ridotto ai minimi termini è la stessa cosa e che l'identità del matrimonio qual è configurata dal primo autore non è poi cosa sostanzialmente diversa dalla sostanza matrimoniale ridotta ai minimi termini qual è configurata dall'altro autorevole canonista».

⁵⁷ Cf. R. SERRES, *Error recidens*, 178. L'autore si riferisce a P. FEDELE, la cui opinione si è sopra riportata, e ad A. MOSTAZA che, non diversamente dal Fedele, aveva considerato l'errore sulle proprietà essenziali del matrimonio come *error in substantia*: «Difícilmente puede sostenerse que no es *sustancial* el error sobre la unidad o la indi-

solubilidad del matrimonio (o sobre la dignidad sacramental en el de los cristianos), error que invalida el acto, según el can. 126 del nuevo Código y el 104 del antiguo» («Aportaciones», 351). Aveva già tenacemente contrastato la tesi del Fedele, prima del Serres, con chiare e condivisibili argomentazioni, P. A. BONNET: «Non si vede come potrebbe accettarsi una eccezione alla disposizione che "error actum irritum reddit, si versetur circa id quod constituit substantiam actus" sancito nel can. 104 del codice del 1917 o, attualmente, dal disposto del can. 126 CIC [...]. Si è infatti in presenza di una norma indubbiamente dichiarativa di un principio di diritto divino, nel quale dunque dovrebbe pure fondarsi l'eccezione. L'assolutezza del resto di questo principio (ripreso infatti negli stessi termini [...]) anche nella codificazione del 1983, con qualche variazione formale non sempre felice [...] riposa, come si è accennato, nella struttura stessa dell'atto umano. Né potrebbe ritenersi superabile dall'esigenza fondamentale della stabilità del vincolo matrimoniale, a meno di non ritenere possibile che questa possa fondarsi in un atto "matrimoniale" non qualificabile come umano [...]. Né infine ci sembra che non avrebbe potuto affermarsi l'irrelevanza dell'errore sulle proprietà in mancanza di una norma codiciale espressa, come era quella del can. 1084 del codice del 1917 e com'è quella del can. 1099 del codice del 1983. Anche infatti a non voler considerare il rapporto che diversamente lega essenza e proprietà alla componente intellettuale dell'atto umano, che altro potrebbe significare in una disposizione legislativa sull'errore giuridicamente rilevante (can. 1082, §1 del codice del 1917, can. 1096, §1 CIC) la necessità di una certa conoscenza se non anche la sua sufficienza? Se questo non si volesse concedere, se quel minimo di conoscenza non dovesse considerarsi, oltre che necessario, sufficiente, ne deriverebbe, come è del tutto evidente, l'assoluta inutilità della norma stessa» («L'errore di diritto giuridicamente rilevante», 45, nt. 34).

⁵⁸ Affronta, per primo, la tematica B. SAVALDI, il quale giunge alla conclusione della non necessità del richiamo al can. 104 nella trattazione dell'errore nel matrimonio: «Nel "Codex" la materia dell'errore nel matrimonio si trova compiutamente regolata sotto il titolo del matrimonio. Non è quindi necessario ricorrere al can. 104, che dispone circa gli effetti dell'errore negli atti in genere. Piuttosto l'interpretazione che darò ai canoni che si riferiscono all'errore nel matrimonio potrà servire a lumeggiare il can. 104. Dichiaro infatti il can. 104 che l'atto è nullo se l'errore cade "circa id quod constituit substantiam actus". Ora è dubbio se si debba ritenere nullo un atto anche qualora si sia verificato un errore sulle cosiddette qualità essenziali, o, con una interpretazione più restrittiva, solo qualora si sia verificato un errore nell'essenza, cioè nell'identità» («L'errore nel matrimonio», 355). Più in genere, J. FERNES mette in dubbio l'operatività del can. 104 rispetto agli atti giuridici specifici: «La regulación de los actos y sus vicios, inspirada en los códigos civiles y reflejada, como consecuencia, en la Parte general "De Personis" del "Codex" de 1917, se ve contrapesada en este último cuerpo legal por un cúmulo de disposiciones sobre actos típicos, que restan virtualidad — hasta volverlos prácticamente inoperantes — a los cc. 103-104» («El acto iurídico canónico», 68). Di parere opposto è la coram Sabattani del 22 marzo 1963, che sostiene la necessaria ricezione del can. 104 nel diritto matrimoniale: «Nam c. 104, tamquam norma generalis cui in specie non derogatur, necessario recipi debet in provincia matrimoniali. Alioquin illud absurdum verificaretur, quod Codex, qui cavet de errore circa personam (c. 1083 §1), de errore circa qualitatem personae (c. 1083 §2), de "simplici errore" circa matrimonii proprietatem (c. 1084), haud caveret de illo erro-

1.5.1 La conoscenza del *consortium permanens* *inter virum et mulierem*

La prima parte della formula dell'attuale can. 1096 §1 riprende la dizione del can. 1082 §1 del codice pregresso, operando la sostituzione del termine *societas* con quello di *consortium*⁵⁹: parte, questa, generalmente trascurata, sotto il vigore del codice del 17, dalla dottrina e dalla giurisprudenza, preoccupate, come già si è detto, dell'interpretazione delle parole finali della stessa formula codiciale.

Al cambiamento linguistico, senz'altro foriero di maggiore coerenza stilistica nel diritto matrimoniale⁶⁰, non si ritiene corrisponda un mutamento contenutistico, poiché ciò che continua a richiedersi nei nubenti è che sappiano che, con la celebrazione del matrimonio, essi instaurano un rapporto tra loro simile a quello che vedono tra i genitori, tra gli amici o i consociati in genere che abbiano fatto lo stesso passo, a nulla rilevando l'intellezione della natura specifica del rapporto: che nella nascente unione si scorga una «societas», un «consortium» o un «foedus» è assolutamente irrilevante quando sia percepito quel *minimum* che si è visto consistere nel legame normalmente riscontrabile in

re primario et centrali, qui est error in negotio vel in substantia» (RRD 55, 210-211, n. 16, l. b). Il peso attribuito al can. 104 porta il Ponente a privare di forza normativa propria il can. 1082 del Codice del 17, la cui ragion d'essere sarebbe quella di assolvere ad una «functionem propedeuticam ad canonem erroris in substantia» (*ibidem*, l. c), vale a dire rispetto al c. 104. Di contro, il can. 1082 conserverebbe una funzione autonoma soltanto riguardo alla ignoranza del concetto di «societas permanens»: concetto che, restando fuori dalla causa del negozio matrimoniale (che il Ponente identifica con il *ius in corpus*) non può essere retto dalla norma sull'*error in substantia* o *in negotio*. Non condivide la rottura dell'unità interna del can. 1082 che ne deriva A. DE LA HERA: «Hay en ella [nella coram Sabattani] un recurso al can. 104 para llevar una presunta *lacuna legis*, pues se afirma que el CIC no contempla el *error in negotio vel in substantia* en ninguno de los cánones del capítulo *De consensu matrimoniali*, debiendo recurrirse al can. 104 como general en la materia para cubrir ese campo. Pero esta afirmación entraña la negación a priori de que el c. 1082 contemple precisamente tal hipótesis; y como fundamento de esa negación se alega que el c. 1082 contempla el error sobre la causa del negocio, causa que consiste exclusivamente en la *traditio-acceptatio iuris in corpus*. Este razonamiento falla si se advierte que rompe sin justificación alguna la unidad interna del §1 del can. 1082, separando en él la *societas permanens* — que quedaría fuera de la *causa negotii matrimonialis* — del *ad filios procreandos* — en que la *causa* radicaría» («Ignorata natura matrimonii», 551). Cf. E. TEJERO, «La ignorancia», 41-43.

⁵⁹ L'espressione risale a Modestino (D. 23, 2, *De ritu nupt.*, 1).

⁶⁰ Giacché di «consortium» e non di «societas» discorre il can. 1055.

tutti i matrimoni. E' evidente, d'altro canto, che, richiedendosi una scienza così ridotta, è pressoché impossibile che si erri su questo profilo del nucleo sostanziale del matrimonio, sicché è forse questa la ragione per cui, specie sotto il vigore del codice pregresso, è scarsa l'attenzione della dottrina alla conoscenza della «societas» o del «consortium»⁶¹. Al sostantivo *consortium* il can. 1096 §1 affianca l'attributo *permanens* per indicare la conoscenza che i nubenti debbono avere della stabilità del consorzio coniugale, che non è un'unione temporanea, precaria o *ad experimentum*, la cui durata sia rimessa alla libera determinazione delle parti⁶². D'altro canto, la disposizione codiciale non richiede la conoscenza della proprietà della indissolubilità, la cui falsa rappresentazione, a tenore del can. 1099, non determina la nullità del consenso, quand'anche dia origine al contratto matrimoniale, sempre che non le si accompagni un atto della volontà che quella proprietà positivamente escluda. Parimenti, è richiesta la conoscenza della eterosessualità ma non della proprietà dell'unità. Il testo del canone in esame, difatti, dice «inter virum et mulierem» e non «inter unum virum et unam mulierem», sicché, mentre è, o dovrebbe essere, chiaro che, per la stessa configurazione somatica dei due sessi, l'uno è fatto per l'altro per la consegna ed accettazione del *ius in corpus*⁶³, onde vizia il consenso la rappresentazione del consorzio coniugale in chiave omosessuale, non è necessaria la conoscenza concreta del carattere esclusivo di questa unione.

1.5.2 La conoscenza del matrimonio *ordinatum ad prolem, cooperatione aliqua sexuali, procreandam*

Gli sposi non possono concepire la loro unione come mera associazione amicale, di reciproco aiuto o interesse, dovendo conoscere, per la valida posizione del consenso, l'ordinazione del consorzio alla procrea-

⁶¹ Vedi *supra*, nt. 20.

⁶² R. ZERA, *De ignorantia in re matrimoniali*, 58-59: «Notio permanentiae significat stabilitatem societatis coniugalís, quae excludit temporaneam unionem ad experimentum, cuius perduratio libito contrahentium tantum subiaceret potest; ut societates precariae vel fiduciariae, vel etiam societas viri et mulieris ad scientiam acquirendam, ad artes vel ludos exercendos per aliquod tempus sine ullo consilio permanentiae nondum indissolubilitatis».

⁶³ Così assorbente che «mulier sui corporis potestatem non habet, sed vir; similiter autem vir sui corporis potestatem non habet, sed mulier» (1 Cor 1, 4).

zione⁶⁴. E' evidente che di questa dimensione non si richiede una conoscenza puntuale⁶⁵ come, del resto, è sufficiente che della finalizzazione alla prole si conosca il solo profilo procreativo e non anche quello educativo⁶⁶.

La formula del can. 1096 §1 CIC83 ha, senza dubbio, sgomberato il campo dalle incertezze che divisero dottrina e giurisprudenza sotto il vigore del codice pio-benedettino⁶⁷: richiedendo, difatti, la conoscenza dell'ordinazione del matrimonio alla procreazione della prole mediante una qualche cooperazione sessuale, il legislatore ha ritenuto che sia necessaria la consapevolezza, nei nubenti, di un coinvolgimento della dimensione genitale, sicchè, secondo quanto si legge già in una *coram* Mattioli del 25 novembre 1964,

necessarium est quod contrahens sciat illud, quod de suo dat, in hac constituenda coniugali societate, consistere in cooperatione sui corporis cum corpore consortis: non, autem, in cooperatione efficienda per quaecumque respectivi corporis membra, sed per ea quae sexum constituunt, quorum profecto diversitas, in mare et foemina, praecise ordinatur ad concursum, seu ad concordem mutuam operam dandam pro filiorum procreatione⁶⁸.

Il riferimento operato dal legislatore alla *cooperatio aliqua sexualis* — si osserva in conclusione — risultando sintonico rispetto a quelle argomentazioni dottrinali e giurisprudenziali che aprirono la strada alla riforma del 1983, si atteggia a formulazione più precisa di un disposto divino naturale, con la rilevante conseguenza della sua possibile applicazione ai matrimoni contratti prima dell'entrata in vigore del nuovo Codice⁶⁹.

⁶⁴ A. ABATE, *Il matrimonio nella nuova legislazione*, 48.

⁶⁵ P.A. BONNET, «L'errore di diritto giuridicamente rilevante», 59.

⁶⁶ P.A. BONNET, «L'errore di diritto giuridicamente rilevante», 60.

⁶⁷ Le incertezze si protrassero fino alla vigilia della promulgazione del nuovo Codice se, ancora dopo la seduta della Commissione ristretta del 18 maggio 1977, permaneva la formula *cooperatione aliqua corporali* (*Communicationes* 9 [1977] 371).

⁶⁸ RRD 56, 869, n. 2.

⁶⁹ Cf. P. PELLEGRINO, «L'errore di diritto», 404, dove si richiama P.A. BONNET, «Errore di diritto», 466-467.

2. *L'error in persona* (can. 1097 §1)

2.1 *L'error in persona come applicazione dell'error circa substantiam actus*

Dalla definizione del consenso matrimoniale offerta dal can. 1057 §2⁷⁰ sul fondamento di quanto già solennemente asserito, con le stesse parole, dalla costituzione conciliare *Gaudium et Spes*⁷¹ si deduce che, in quel peculiare negozio che è il matrimonio, le parti, oltre che da soggetti, fungono da oggetto dell'atto di volontà dei nubenti: il *sese* indica che la volizione di entrambi si appunta sulla persona dell'altro, perché dalla vicendevole *traditio et acceptatio* sorga il *consortium totius vitae*. L'uomo e la donna sono dunque l'oggetto materiale del contratto matrimoniale, onde l'errore sulla persona della comparte rende nullo il matrimonio perché provoca il difetto di consenso. Senza esitazione può, di conseguenza, affermarsi che il disposto del can. 1097 §1⁷² sia applicazione della norma di diritto naturale contenuta nel can. 126: nonostante la peculiarità del matrimonio ed il suo singolare atteggiarsi, sotto plurimi profili, nella classe degli atti giuridici, l'errore sulla persona può, a ragione, considerarsi errore che versa sulla sostanza dell'atto, come tale irritante, in quanto concernente l'oggetto stesso a cui si indirizza la volontà del nubente.

Ciò premesso, si palesa il nodo del significato da attribuirsi al termine «persona» che, dal 1970, parte della dottrina e della giurisprudenza ha cominciato ad interpretare in senso contrario ai principi fissati, in merito, dalla tradizione canonistica.

Da sempre l'errore sulla persona si è inteso come errore sulla identità fisica dell'altro: l'asserto di Graziano «*Error personae est quando hic putatur Virgilius et est Plato*»⁷³, come si è visto nella parte storica, è rimasto incontrastato per secoli, ponendosi un problema di interpretazione, in materia di *error facti*, soltanto rispetto alla figura dell'*error qualitatis redundans in errorem personae*. Dal noto passo di S. Tommaso in cui l'espressione fece la sua prima comparsa⁷⁴ si dipar-

⁷⁰ «Consensus matrimonialis est actus voluntatis quo vir et mulier foedere irrevocabili sese mutuo tradunt et accipiunt ad constituendum matrimonium».

⁷¹ Cf. *Gaudium et Spes*, 48.

⁷² «Error in persona invalidum reddit matrimonium».

⁷³ GRAZIANO, *Decretum*, pars II, c. 29, q. 1.

⁷⁴ S. THOMAS, *Summa theologiae*, III, Suppl., q. 51, a. 2 ad quintum: «Error nobilitatis, in quantum huiusmodi, non evacuat matrimonium: eadem ratione qua nec error

tirano, seppur a distanza di tempo e con diverse sfumature, due correnti interpretative. L'una, maggioritaria, facente capo al Sánchez, intendeva l'espressione «*filium regis*» come indicativa di qualità individuale, propria di una sola persona⁷⁵, onde l'*error qualitatis redundans in errorem personae* era ridotto a sottospecie dell'*error personae*, l'unica differenza risiedendo in ciò che, mentre qui vi era stata una conoscenza previa della persona, lì questa era mancata e l'identificazione era avvenuta per il tramite della qualità unipersonale⁷⁶; l'altra, da S. Alfonso condensata

qualitatis. Sed si error nobilitatis vel dignitatis redundat in errorem personae, tunc impedit matrimonium: unde si consensus mulieris feratur in istam personam directe, error nobilitatis ipsius non impedit matrimonium; si autem directe intendit consentire in filium regis, quicumque sit ille, tunc si alius praesentetur ei, quam filium regis, est error personae, et impediatur matrimonium».

⁷⁵ T. SÁNCHEZ, *De Sancto matrimonii sacramento*, t. II, lib. 7, disp. 18, n. 26: «Quoties qualitas in qua erratur non determinat individuum personam, non est error personae, sed solius qualitatis; ut si quis se filium aut primogenitum regis fingat, minime explicans cuius regis filius sit, femina illi nubens, eo errore ducta, in sola qualitate errat, et ideo valet matrimonium... Error ergo personae debet esse circa quid individuum. Deinde, quod cum cogitatio et apprehensio intellectus errantis non sit circa peculiarem personam, consensus non sequitur errorem illum, ut feratur in personam sic in genere apprehensam, sed est in personam illam individuum praesentem apprehensam cum eo qualitatis errore».

⁷⁶ P. FEDELE, «Error qualitatis redundans in errorem personae», 183: «Pertanto l'*error redundans* non è altro che una sottospecie dell'*error personae*, dal quale differisce soltanto in ciò che mentre in questo il nubente ingannato aveva avuto precedentemente una conoscenza diretta della persona sotto il cui nome se ne presenta falsamente un'altra, in quello questa precedente conoscenza era stata soltanto indiretta: errore sulla identità materiale è il secondo, errore sulla identità ideale potremmo dire il primo»; F.M. CAPPELLO, *Tractatus canonicus de matrimonio*, 514: «Qualitas, de qua hic fit sermo, respicit identitatem physicam personae eamque solam, seu respicit ipsam personam physicam, quae cognoscitur sub tali eaque tantum qualitate vel determinatione, quatenus ista qualitas seu denominatio est ita propria certae dumtaxat personae, ut eam specificè determinet et ab aliis omnibus distinguat. Consulto dicimus *qualitas* seu *denominatio*; nam proprie et accurate loquendo, non agitur in casu de qualitate proprie dicta sensu philosophico aut iuridico, sed potius de simplici denominatione, qua persona cognoscitur, appellatur, ab aliis distinguitur. V.g. dicitur Maria, filia Joannis et Lucia; Agnes, filia Jacobi et Annae; Antonia primogenita Petri et Virginiae. Si quis ducere velit Mariam, filiam Joannis et Luciae, dum offeratur illi Agnes, filia Jacobi et Annae, profecto matrimonium est nullum, quia deest persona scilicet Maria, quacum ille nuptias vult, non autem cum Agnete. Item dicas si Titius velit ducere Antoniam, primogenitam Petri et Virginiae, offeratur contra Livia, secundogenita Petri et Virginiae, matrimonium irritum est, quia deest obiectum consensus matrimonialis, seu persona. Iste error, proinde, est vere et proprie substantialis nec ullo pacto distinguitur ab

nella terza delle sue famose regole⁷⁷, scorgeva nella stessa espressione il riferimento a qualità comuni ma *directe et principaliter intentae*, ritenendo ricorrere la figura dell'*error redundans* quando una qualità, in realtà non esistente, fosse voluta con particolare intensità.

Le due diverse interpretazioni si riverberarono nella giurisprudenza rotale, la quale seguì prevalentemente, anche se non esclusivamente⁷⁸, la dottrina sancheziana. Nel 1970, la nota sentenza coram Canals, sulla base di una pretesa rispondenza ai principi conciliari e di una riconsiderazione del concetto di «persona» da questi operata, attribuì all'*error redundans* un terzo significato, spingendosi a considerare come errore di qualità ridondante in errore di persona quello avente ad oggetto qualità morali, sociali, culturali della persona, così strettamente connesse a questa da far risolvere l'errore su di esse in errore sulla persona medesima⁷⁹.

errore de quo in § 1 eiusdem can. 1083; et melius fuisset si distincta ac peculiaris mentio facta non esset ad confusiones et erroneas interpretationes vitandas».

⁷⁷ S. ALPHONSUS M. DE LIGORIO, *Theologia moralis*, lib. 6, tract. 6, n. 1016: «Tertia igitur regula, quam tradit D. Thomas, [...] est quod si consensus fertur directe et principaliter in qualitatem, et minus principaliter in personam, tunc error in qualitate redundat in substantiam. Secus, si consensus principaliter fertur in personam, et secundario in qualitatem. — V. gr., si quis dixerit: Volo ducere Titiam, quam puto esse nobilem: tunc error non redundat in substantiam, et ideo non invalidat matrimonium. Secus, si dixerit: Volo ducere nobilem, qualem puto esse Titiam: tunc enim error redundat in substantiam; quia directe et principaliter intenditur qualitas, et minus principaliter persona».

⁷⁸ Costituisce un forte momento di discontinuità nella linea costantemente seguita dalla giurisprudenza rotale la sentenza c. Heard del giorno 21 giugno 1941 che riprende, dopo il caso unico della c. Mori del 30 novembre 1910 (RRD 2, 337, n. 2), l'interpretazione alfonsiana: «Can. 1083 dum ponit errorem circa qualitatem personae matrimonium dirimere quoties "error qualitatis redundet in errorem personae" et silet omnino de necessitate habendi conditionem aut pactum ad id probandum, clare insinuat et aliam viam patere posse ad ostendendum etiam in foro externo errorem qualitatis in personam verti» (RRD 33, 530, n. 2).

⁷⁹ «Error qualitatis, redundans in errorem personae triplicem habet significationem. Et quidem alia strictissima, cum qualitas assumitur tamquam unica nota individuandi personam ceteroquin ignotam, et hic error nomine est qualitatis re autem est personae. Alia minus stricta, cum qualitas prae persona intenditur et quali cum ea qualitate coniugium fieri vult, quae notio tamen potius conditionem implicitam quam verum et proprium errorem redolet. Tertia notio est cum, qualitas moralis iuridica socialis tam intime connexa est cum persona physica eique inhaeret ut eadem qualitate deficiente etiam persona physica prorsus diversa resultet» (sentenza c. Canals, RRD 62, 371, n. 2).

La sentenza incontrò il favore di una parte considerevole della giurisprudenza e della dottrina, ma anche la decisa presa di posizione di quanti denunciavano la contrarietà della tesi in essa sostenuta alla tradizione ed al dettato legislativo oltre al rischio che, per questa via, si introducesse la liceità, almeno sul piano dei fatti, del «divorzio» cattolico. A nessuno sfuggono la peculiarità della questione e il momento pratico della sua soluzione, posto che, se si accettano le conclusioni della Canals, il numero dei matrimoni nulli è destinato ad accrescersi a dismisura e non per nuovi, positivi, interventi del legislatore, ma in forza del diritto naturale⁸⁰.

La vivacità delle diatribe sviluppatesi e il loro perdurare nonostante la scomparsa, nel nuovo Codice, della figura dell'*error redundans*, inducono a considerare più da vicino la questione e a rendere conto almeno delle più significative posizioni dottrinali e giurisprudenziali sul tema.

2.2 *L'interpretazione della dottrina favorevole ad un ampliamento del concetto di «persona»*

I temi attorno a cui si condensa la nuova interpretazione del termine «persona» e dell'espressione «error in persona» possono sostanzialmente ridursi ai seguenti: 1) la concezione personalistica del Concilio Vaticano II, che porrebbe come necessaria l'estensione del concetto alle qualità essenziali del soggetto che ne «scolpiscono» i contorni⁸¹ e

⁸⁰ R. OREIRO, *El error*, 39: «La incidencia práctica de esta cuestión es grande en aquellos supuestos en los que uno de los esposos resulta, después de la boda, radicalmente diverso (en cuanto a sus cualidades) de aquél a quien había conocido. Si se acepta una noción amplia de persona que incluya determinadas cualidades, en esos supuestos el matrimonio, fuese cual fuese la fecha de su celebración, sería nulo por derecho natural. Por el contrario, si no se admite esa noción, el matrimonio contraído en tales supuestos resultaría naturalmente válido, debiéndose buscar la posible nulidad por error a través de otras vías; la cualidad sea subjetivamente esencial o la normativa canónica vigente irrite, por derecho positivo, el matrimonio celebrado en esas circunstancias».

⁸¹ Prima della Canals, in ambito civilistico, era stato A.C. JEMOLO a considerare che «la formula, stesa tenendo presente la tradizione canonistica, non è rispondente alle realtà che possono presentarsi», che «questa stessa tradizione, come appare scorrendo la giurisprudenza dei tribunali ecclesiastici, è cosa morta», che «occorre rifarsi a quelle che sono le qualità che nella considerazione scolpiscono la figura di una persona» e che «se ci si pone su questa via è pressoché impossibile negare la rilevanza dell'errore... consistente nel credere di sposare un uomo onesto, mentre invece si è sposato chi ave-

lo rendono diverso dagli altri; 2) l'esigenza, di fronte all'errore su qualità c.d. essenziali, non «directe et principaliter intentae», di realizzare la giustizia nei casi concreti; 3) la non applicabilità del can. 6 §2, dovuta a ciò che non si tratterebbe di *ius vetus*; 4) il cambio, fatto dal nuovo Codice, della locuzione *error circa personam* in *error in persona*.

Sceveriamo nel dattaglio le singole argomentazioni.

2.2.1 Il richiamo alla concezione personalistica del Concilio Vaticano II

Sotto il vigore del Codice abrogato, nell'interpretazione dell'*error redundans*, da parte di alcuni si sostiene, sulla scia della Canals, che il termine «persona», in seguito alla concezione personalistica del matrimonio propugnata dal Concilio Vaticano II, non possa più considerarsi come sinonimo di «essere umano fisico», ma vada esteso alle componenti spirituali, morali e sociali che sono essenziali alla persona e la definiscono nella sua interezza⁸². Promulgato il nuovo Codice e scomparsa la figura dell'*error redundans*, si perpetua la stessa argomentazione con riferimento alla figura dell'*error in persona* di cui al can. 1097 §1, sulla base dell'asserita ricezione nel Codice della concezione conciliare

va sul suo passato una serie di condanne penali o di sposare una fanciulla illibata mentre si impalma una prostituta» (*Il matrimonio nel diritto canonico*, 122-124).

⁸²O. DI IORIO, «Errore di qualità ridondante in errore di persona», 18: «...non rimane che concepire la *qualitas redundans* che come un attributo obiettivo, idoneo ad identificare la persona non solo nella sua entità fisica, bensì anche nella sua entità etico-sociale in rapporto alle esigenze del matrimonio. Qualità di questo genere, seppure ontologicamente distinte dalla persona fisica, fanno sì che questa, a seconda che sia dotata o meno di esse, debba considerarsi "aequivalenter" diversa»; L. NOTARO, «Il problema dell'*error*», 109: «...molti concordano che l'influsso del Concilio Vaticano II è stato determinante per ampliare quanto meno il modo di intendere la persona umana. I punti di riferimento sono molteplici e li troviamo nei documenti conciliari dove certamente vi sono nuove prospettive per riguardare la persona in tutta la sua portata non solo nell'aspetto fisico ed esteriore ma anche con il suo bagaglio morale e culturale, quello che viene in evidenza è il concetto di persona umana integrale»; O. FUMAGALLI CARULLI, «Innovazioni conciliari», 386: «...il Concilio Vaticano II ha in più passi sottolineato la dignità non solo fisica, ma anche etica, giuridica, sociale della persona, nonché la mutua interdipendenza tra persona umana e società e si ravviserà allora appieno l'intera sorgente dalla quale sgorga il nuovo indirizzo della *persona magis integre et complete considerata*, senza la quale non potrebbe esservi valido consenso».

del matrimonio⁸³: l'errore sulle cosiddette qualità sostanziali troverebbe la sua collocazione giuridica nell'*error in persona* di cui al §1 del

⁸³ G. RICCIARDI, «Errore sulla persona», 175-176: «La disposizione del §1 del can. 1097, se intesa come riferentesi a sostituzione fisica della persona, è destinata a rimanere come in passato una pura affermazione di principio, senza applicazione concreta. Ma dopo il Concilio Vaticano II è ancora possibile interpretare l'errore sulla persona esclusivamente nel senso di sostituzione fisica della persona, o si deve dare a questo errore una interpretazione più adeguata al concetto di persona e alla concezione personalistica del matrimonio affermati dal Concilio e recepiti nel nuovo Codice di Diritto Canonico ? [...]. L'uomo in quanto persona non può più essere confuso con un semplice essere fisico e neppure con l'individuo umano parte del corpo sociale. La persona umana è un valore a sé, intangibile, che trascende ogni altro valore; non è soltanto un essere fisico, ma fisico e spirituale insieme, dotato di intelligenza, di volontà e di sentimenti, destinato al conseguimento del vero, del bello e del buono, ordinato per sua stessa natura alla vita societaria, portatore di interessi eterni e divini. [...] Il Concilio ci ricorda il dovere di tener fermo il concetto della persona umana integrale e, sempre nella *Gaudium et Spes*, ci avverte che questo concetto di persona integrale è la base, il cardine, della sua esposizione dottrinale [...]. Certamente è questo il concetto di persona umana, che ha informato la nuova legislazione matrimoniale canonica che al Concilio si è ispirata ed ha tradotto in norma pratica i principi dal Concilio affermati. Di conseguenza la dottrina nell'interpretare la norma canonica deve tener presente questo concetto di persona umana che va al di là dell'essere fisico individuo, e si estende a quelle componenti spirituali, morali e sociali che sono essenziali alla persona: l'intelligenza, la volontà, la coscienza, la libertà, la socialità, la sessualità ecc.». A. ABATE, «La costituzione del matrimonio», 289: «... nel definire e valutare l'identità della persona umana, questa deve essere intesa nella sua nozione integrale che comprende "l'uomo singolo e totale, nell'unità di corpo ed anima, di cuore e di coscienza, di intelletto e volontà" (GS 3; 61). La persona umana, nella sua totalità, insieme all'aspetto fisico, è costituita dall'aspetto morale, sociale, culturale. Perciò in essa esistono delle qualità che per natura propria, senza essere richieste con volontà positiva e prevalente, sono sostanziali per definire la persona nella sua figura completa. Sono qualità così intimamente inerenti alla persona considerata nella sua nozione integrale, che qualora una di esse non fosse presente, la stessa persona fisica risulterebbe del tutto diversa»; C. GULLO, «Note minime su retroattività», 363-364: «...a cosa si riduce l'ambito di applicazione dell'errore di persona e cioè del can. 1097 par. I? Quest'ambito di applicazione non si riduce affatto all'errore sulla identità fisica. Né si obietti che, essendo rimasta uguale la formulazione del par. I del can. 1097 a quella del par. I del can. 1083 C.I.C./1917, uguale deve essere anche la sua interpretazione (cfr. can. 6 par. II). Le due norme sono sì rimaste uguali nella loro formulazione, ma nel nuovo diritto canonico "diverso" sembra diventato il concetto giuridico di "persona". Questa conclusione deve ormai considerarsi pacificamente acquisita alla luce della nuova concezione "personalistica" del matrimonio, evidenziata dal Concilio Vaticano II e recepita dal Codice (cfr. Const. Ap. "Sacrae disciplinae leges"). Per "persona" oggi non può più intendersi soltanto l'essere fisico, ma l'individuo così come è costituito dalle sue qualità fisiche, giuridiche, morali e sociali»; M. CALVO TOJO,

can. 1097 (e non nel §2⁸⁴, che concernerebbe piuttosto l'errore su qualità "non sostanziali")⁸⁵. D'altro canto — si osserva —, il nuovo Codice

«Error y dolo», 154-155: «El concepto de persona para los Padres conciliares es, consecuentemente, el mismo de la ciencia y cultura actuales. [...]. Si se pondera el resultado obtenido a través de la aplicación de cada una de las reglas legales de interpretación, la palabra *persona* del can. 1097, § 1 tiene un significado de plenitud. Sopesándolas todas en conjunto no queda duda de que esa voz tiene una significación globalizante: lo físico, lo biológico, lo psíquico y lo espiritual de cuya armonización resulta lo que en realidad es la *persona*. [...] Esto es, *persona* se la considera aquí como el ser humano idóneo para establecer y mantener un consorcio total de vida en el amor con otro semejante de distinto sexo. El error sobre (en) esa *idoneidad* básica invalida el consentimiento. Error ese que puede recaer o sobre la *identificación* física de ese sujeto o sobre alguno o algunos de los elementos *estructurantes* de la persona (de la personalidad) o sobre alguna o algunas de las vertientes de la *conyugabilidad* de esa persona»; S. BERLINGO, «Autonomia delle diverse specie normative dell'errore e del dolo», 25-26: «...l'"errore in persona" non sembra potersi restringere all'errore sulla individualità fisica, e quindi allo scambio o alla sostituzione di persona. [...] E' pur vero che lo stesso Codice non è univoco nell'impiego del termine "persona"; ma in presenza di dubbi ed incertezze soccorre (deve soccorrere) il criterio ermeneutico offerto dal Supremo Legislatore, e cioè il criterio del ricorso al *primarium exemplum* rappresentato dalla dottrina conciliare (oltre che dal successivo magistero pontificio e dal diritto postconciliare globale)»;

⁸⁴ «Error in qualitate personae, etsi det causam contractui, matrimonium irritum non reddit, nisi haec qualitas directe et principaliter intendatur».

⁸⁵ Sotto il vigore del Codice precedente era stata O. FUMAGALLI a considerare la questione sotto l'angolo visuale dell'*error in persona* e non dell'*error redundans*: «Se su questa identificazione della personalità spirituale cade l'errore, provocato o no dall'inganno altrui, si verifica, in modo difficilmente confutabile, quell'*error in persona*, che, a mio avviso, può essere collocato sotto il can. 1083, § 1, purché riletto tenendo presente quella comunicazione reciproca umana, che non può non essere la rinnovata base personalistica della dottrina conciliare del matrimonio e della sua traduzione giuridica» («Persona e società», 185). Per la dottrina sviluppatasi dopo la promulgazione del nuovo Codice cf. G. RICCIARDI, «Errore sulla persona», 178: «Mi pare che a questo punto si debba concludere che l'errore sulle proprietà essenziali della persona intesa nella sua interità spirituale, morale e sociale, in quanto *error in substantia obiecti* trova la sua giusta classificazione giuridica nell'*error in persona* di cui al §1 del can. 1097 del vigente Codice, e non nel §2, che riguarda l'*error in qualitate obiecti*, l'errore cioè su quelle qualità non sostanziali, che qualificano sì la persona, ma non la definiscono nelle sue caratteristiche e nelle sue proprietà essenziali»; A. ABATE, «La costituzione del matrimonio», 289: «Secondo il can. 1083, §2 della precedente legislazione canonica, perché l'errore di uno dei nubenti circa una qualità della comparte renda invalido il matrimonio si richiede che il giudizio falso "ridondi", si risolva "in errore di persona", vale a dire è necessario che questa, tramite la riferita qualità, riceva la sua identificazione nella mente dell'altra parte. Nella nuova legislazione canonica il suddetto prescritto è scomparso. C'è da pensare che esso sia stato assorbito nel

non fa più rientrare nell'oggetto matrimoniale la sola *traditio-acceptatio* del *ius in corpus perpetuum et exclusivum*, come del resto agevolmente si rileva dalla definizione del consenso matrimoniale contenuta nel can. 1057 §2, ma la persona del coniuge in tutta la sua dimensione fisica, spirituale e morale. Di conseguenza, l'errore sulla persona non andrebbe limitato al solo *error in corpore*, cioè all'errore

paragrafo primo del can. 1097 e che la casistica relativa all'errore circa "una qualità che ridonda" in identità o "in errore di persona" si debba esaminare e risolvere alla luce del prescritto che regola l'errore circa la persona»; C. GULLO, «Note minime su retroattività», 365: «...la figura giuridica dell'errore di persona di cui al can. 1097 par. I [...] dovrebbe trovare applicazione in tutte quelle ipotesi in cui, pur mancando il dolo e pur non essendo la qualità su cui si erra "directe et principaliter intenta", costituisce un "quid gravissimum" in quanto sia riconducibile a qualcuna delle figure che, nella teoria generale del diritto (anche di quello canonico), sono comunemente chiamate "status"...»; M. CALVO TOJO, «Error y dolo», 154-155: «En tale expresión — error in persona — va, consecuentemente, incluido el "error qualitatis redundans in errorem personae" del can. 1083, § 2, 1º, que va a ser abrogado muy pronto; entendido, además, ese "error redundans" en el sentido de la rotal c. Canals y de las que la secundaron»; J.J. GARCIA FAILDE, *La nulidad matrimonial*, 74: «Pienso, pues, que el clásico "error qualitatis redundans in errorem personae" (can. 1083, §2, CIC 1917), entendido en el sentido amplio en el que muchos lo entendíamos (que coincide con el amplio significado que le vengo dando aquí a la persona y a la cualidad sustancial de la persona y según el cual podía ser considerado como una subespecie del error sobre la persona) no ha quedado eliminado, sino incorporado al can. 1097, §1, en la nueva legislación canónica». P. MONETA affianca a questa soluzione, volta a "sfruttare la potenzialità insita nel primo paragrafo del can. 1097", altre due possibili direzioni di ricerca: «Si potrebbe, innanzitutto, operare sulla disposizione del can. 1098 riguardante il dolo, cercando di dare un'interpretazione riduttiva dei requisiti che essa esige perché possa essere configurato il vizio di nullità. [...]. Una seconda direttiva di approfondimento e di ricerca delle potenzialità insite nella disciplina legislativa può far leva sulla disposizione del can. 1097 par. 2, che prevede la figura dell'*error qualitatis quae directe et principaliter intendatur*. [...] In diverse sentenze si è infatti ritenuto sufficiente ad integrare questa figura di errore la sussistenza di una volontà implicitamente diretta in modo prevalente verso una determinata qualità. La particolare direzione della volontà è, in altre parole, ricavata dal contesto socio-culturale in cui è avvenuto il matrimonio e ritenuta sussistente anche se non risulta che il nubente, prima delle nozze, abbia concretamente ed esplicitamente pensato (e quindi indirizzato la propria volontà) ad una certa qualità. Si è così ritenuto che quando la qualità è obiettivamente considerata in modo diretto e principale dalla società in cui uno vive ai fini della specifica identificazione della persona, si deve ritenere che essa sia stata soggettivamente intesa in modo diretto e principale, sia pure implicitamente, anche dal contraente» («Un intervento risolutivo», 244-245).

sulla identità fisica dell'oggetto, ma andrebbe esteso altresì all'*error in substantia*, ossia all'errore sulle qualità essenziali della persona⁸⁶.

Quali qualità debbano in concreto ritenersi essenziali è questione che si affronta, da parte di questa dottrina, con diversità di accenti e di toni. Sotto il vigore del Codice pregresso attenzione maggiore era accordata alla nozione sociologica⁸⁷, rilevando, di contro, il profilo coniugale e sacramentale della persona, pur senza l'esclusione dell'altra componente⁸⁸, dopo l'entrata in vigore del nuovo Codice. Per alcuni, poi,

⁸⁶ G. RICCIARDI, «Errore sulla persona», 177-178: «Dopo il Concilio non era più possibile vedere l'oggetto del consenso matrimoniale soltanto nel *ius in corpus*. La nuova legislazione nel dare la definizione del matrimonio nel can. 1055, §1, e del consenso matrimoniale nel can. 1057, §2, ci presenta il *foedus matrimoniale* in questa nuova dimensione personalistica. L'oggetto formale sostanziale del consenso matrimoniale nel nuovo Codice è la *traditio-acceptatio* delle persone dei coniugi in tutta la loro dimensione fisica, spirituale, morale. [...]. In altre parole, intendendosi qui la persona come oggetto del consenso matrimoniale, l'errore sulla persona va inteso come un *error in obiecto*, e non deve essere limitato all'*error in identitate obiecti* o, come si diceva in diritto romano, all'*error in corpore*, ma deve comprendere anche l'*error in substantia obiecti*, l'errore cioè sulle proprietà essenziali della persona, nella sua dimensione spirituale morale sociale».

⁸⁷ O. DI IORIO, «Errore di qualità», 18: «...i vari "status" ad es. riguardanti la religione, la nazionalità, la famiglia, la libertà civile ecc., danno luogo ad attributi così stabili, aderenti, e penetranti da risolversi nella persona per loro stessa natura. Così pure, oltre agli "status", certe tare psicologiche, certe perversioni ed abitudini ignominiose, sono talmente incompatibili con una passabile vita matrimoniale da offrire larga messe ad una sostanziale qualificazione della persona e ad errori che in essa ridondino»; F. LIGI, «Quaedam animadversiones de errore qualitatis personae», 789: «...persona ideoque faciunt eius conditio religiosa, moralis, civilis, socialis, familiaris, quas omnes ius romanum "status" habebat atque numerabat: statum familiae, statum societatis, statum civitatis. [...]. Persona igitur est homo, non tantum mera significatione physica sed etiam sensu morali et sociali»; G. MARCONE, «Considerazioni sul dolo», 109: «Rilevanti ai fini della invalidità del matrimonio per errore dovrebbero essere solo le qualità negative (cioè indesiderabili) manifeste e sicuramente esistenti, che costituiscono i connotati sociali della persona e sono riconoscibili attraverso fatti e circostanze: perciò le chiamerei "estrinseche"».

⁸⁸ A. ABATE, «La costituzione del matrimonio», 289-290: «Fra queste qualità si possono recensire quelle che garantiscono l'integrità psichica e morale della persona, e quindi escludono la malattia mentale, l'omosessualità, la tossicomania, l'alcolismo, la prostituzione, oppure riguardano la condizione giuridica e sociale, come la nazionalità, la religione, lo stato civile, il titolo di studi, la professione ed altre carenze o qualità simili»; M. CALVO TOJO, «Error y dolo», 155-157: «El error sobre (en) esa idoneidad básica invalida el consentimiento. Error ese que puede recaer o sobre la identificación física de ese sujeto o sobre alguno o algunos de los elementos estructurantes de la persona (de la personalidad) o sobre alguna o algunas de las vertientes de la conyugabili-

dette qualità coincidono con quelle di cui discorre il can. 1098⁸⁹, mentre per altri una differenziazione si rende necessaria⁹⁰.

dad de esa persona. Esta es nuestra conclusion. De momento. Porque cabria extenderse en la dimension sacramental del matrimonio de bautizados (c. 1055). [...] Y parece indiscutible que no toda persona idonea para el consorcio natural de vida es habil para el consorcio-sacramental [...]. El termino persona del can. 1097, §1 es — para terminar — tridimensional: ser humano idoneo para un consorcio-conyugal-sacramental».

⁸⁹ Can. 1098: «Qui matrimonium init deceptus dolo, ad obtinendum consensum patrato, circa aliquam alterius partis qualitem, quae suapte natura consortium vitae coniugalis graviter perturbare potest, invalide contrahit». G. RICCIARDI, «Errore sulla persona», 180-181: «Saranno quindi da ritenersi sostanziali le caratteristiche e le proprietà della persona che secondo la comune estimazione degli uomini sono necessarie alla vita di relazione e che, in difetto, impediscono o stravolgono questa vita di relazione, soprattutto quelle caratteristiche e proprietà della persona che, sempre secondo la comune estimazione degli uomini, sono indispensabili alla realizzazione del *consortium totius vitae* nel matrimonio e che, in difetto, lo rendono impossibile o lo turbano gravemente. [...] In base a questo criterio sono da ritenersi sicuramente sostanziali e quindi rilevanti agli effetti dell'*error in persona*, le caratteristiche o qualità che riguardano l'integrità morale e psichica della persona, quali la malattia mentale, la tossicomania, l'alcoolismo, la prostituzione abituale, la diuturna delinquenza, la amoralità costituzionale ecc., e in particolare, con riferimento alla vita di relazione nel matrimonio, le gravi anomalie psico-sessuali, le tare ereditarie, l'infeccondità e la sterilità, l'inaffettività totale, la tendenza irrefrenabile all'infedeltà ed alla slealtà nei confronti del coniuge ed altre ancora di questo genere. Inoltre ci sono delle caratteristiche e qualità che riguardano le condizioni giuridiche e sociali della persona, condizioni che possono essere meno rilevanti nei comuni rapporti tra persone nella società civile, ma che assumono un valore essenziale nel rapporto interpersonale matrimoniale: tali sono ad esempio la nazionalità, la religione, lo stato civile, la professione ed altre»; F. VERA, «El error sobre la persona», 408: «...entendemos que un consentimiento suficientemente deliberado respecto de esta persona-consorte debe excluir el error grave acerca de aquellas condiciones personales (cualidades) que son sustanciales [...] porque "ex se et suapte natura conferunt ad individuum vitae consuetudinem", que se suponen o vienen exigidas por el matrimonio ("ad intimam communitatem vitae et amoris coniugalis"); es decir, cualidades personales sustanciales para este matrimonio: "cualidad del otro contrayente, que por su naturaleza puede perturbar gravemente el consorcio de vida conyugal" (can. 1098)».

⁹⁰ S. BERLINGO, «L'autonomia delle diverse fattispecie», 27-28: «Non si tratta, dunque, di ritenere privo dei caratteri sostanziali di persona, con riguardo al matrimonio, il soggetto che manca di una o più qualità necessarie ad adempiere agli oneri coniugali (fattispecie cui già provvedono le norme sugli impedimenti o sulle incapacità); lo è chi difetta, o meglio è ritenuto difettare, del titolo a contrarre, vale a dire della libertà di sposarsi. [...] è consentito ritenere che il legislatore canonico odierno abbia scelto di trattare, ad esempio, le ipotesi delle donne sterili o degli uomini non fertili, considerati inabili al matrimonio in determinati contesti sociali, sotto il profilo dell'errore sulla persona di cui al can. 1097, §1».

Il rinvio al dettato conciliare sarebbe legittimato ed, anzi, postulato dal can. 17 del Codice vigente, che, stabilendo i criteri di interpretazione delle leggi ecclesiastiche, li ravvisa nel significato proprio delle parole considerato nel testo e nel contesto⁹¹; il Concilio avrebbe richiamato il concetto di «persona integrale», in esso indicando il parametro di riferimento determinante nell'interpretazione della norma sull'errore di persona⁹².

2.2.2 L'esigenza di realizzare la giustizia nei casi concreti

Se alla tesi della nozione integrale di persona non si accedesse — si rileva da parte dei sostenitori della nuova interpretazione —, non ritenendosi irritante l'errore su qualità «essenziali», resterebbero privi di regolamentazione tutti i casi in cui il nubente non si è errato su una certa caratterizzazione dell'altro, in via principale e diretta richiesta, e non è stato neppure tratto in inganno da questi sulla esistenza o sulla mancanza di determinate qualità, ma è incorso in un errore su qualità «sostanziali» della controparte capace di turbare gravemente il consorzio coniugale. L'inconveniente è risolto da alcuni con la considerazione che il legislatore non potrebbe essere incorso in una distrazione, lasciando privi di regolamentazione questi casi⁹³, e da altri con la riven-

⁹¹ Can. 17: «Leges ecclesiasticae intellegendae sunt secundum propriam verborum significationem in textu et contextu consideratam; quae si dubia et obscura manserit, ad locos parallelos, si qui sint, ad legis finem ac circumstantias et ad mentem legislatoris est recurrendum».

⁹² G. RICCIARDI, «Errore sulla persona», 185: «Per quanto riguarda poi l'interpretazione del can. 1097 circa l'*error in persona* la svolta innovatrice è stata data dal Concilio Vaticano II. E' il Concilio che ci ha richiamato il concetto di persona integrale: la dottrina e la giurisprudenza devono accettare questo concetto di persona nell'interpretazione della norma di legge. Non si tratta quindi di una interpretazione estensiva della legge. A norma del can. 17 del nuovo Codice le leggi ecclesiastiche vanno intese secondo il significato delle parole in esse contenute, considerate nel testo e nel contesto. Il significato proprio della parola *persona* nel contesto matrimoniale è quello dato dal Concilio là dove parla del matrimonio: in un Codice che attua il Concilio non può essere inteso diversamente»; S. BERLINGO', «L'autonomia delle diverse fattispecie», 26: «Sembra giusta l'esigenza di coordinare il concetto di "persona" utilizzato nel can. 1097 con quello ricavabile da tutto il panorama normativo del codice (can. 17); non sembra, però, altrettanto legittimo inferire dall'esame del sistema che per "persona" debba intendersi solo l'individuo fisico, a prescindere da ogni altra considerazione». Cf. anche M. CALVO TOJO, «Error y dolo», 138-157.

⁹³ C. GUILLO, «Note minime su retroattività», 361-364: «...l'errore su qualità, che può turbare gravemente il "consortium vitae coniugalis" è rilevante come vizio del

dicazione dell'esigenza di evitare «sfasature tra legge e giustizia sostanziale» e di calare le norme, pur chiare nel loro contenuto precettivo, nella realtà umana concretamente vissuta⁹⁴.

consenso, solo se provocato dal dolo altrui; ma, a prescindere dall'altrui dolo, questo stesso errore (su qualità che può turbare gravemente il "*consortium vitae coniugalis*") è rilevante solo se la qualità su cui si erra sia stata dal contraente "*directe et principaliter intentata*" [...]. Di conseguenza, irrilevante è l'errore non provocato da dolo o su qualità che non sia stata "*directe et principaliter intentata*" anche se sia tale da turbare gravemente il "*consortium vitae coniugalis*". Ma, se così è, a cosa si riduce l'ambito di applicazione dell'errore di persona e cioè del can. 1097 par. I ? [...] se nel caso di errore su qualità che "*ex sua natura aut ex communi hominum nostrae civilizationis aestimatione, gravissimum quid constituat*" si fosse in presenza di una vera "*lacuna iuris*", resterebbero privi di protezione giuridica proprio i casi più gravi di difetto di consenso provocato da errore... e sembra ben poco verosimile attribuire al Legislatore questa volontà (o questa disattenzione)».

⁹⁴ P. MONETA, «Un intervento risolutivo», 241-244: «Non credo [...] che ci si possa accontentare di risalire alla sola volontà del legislatore, pur ricostruita con il massimo rigore metodologico, senza preoccuparsi di verificare l'impatto concreto che essa subisce a contatto con la realtà, nel vivo dell'esperienza giudiziaria. Non di rado, infatti, accade che nell'applicazione a questa realtà (tanto più soggetta a mutamenti ed evoluzioni) la prescrizione generale ed astratta voluta dal legislatore si riveli inadeguata od insufficiente a rispondere alle esigenze di giustizia che emergono nei singoli casi concreti. Si produce così una sfasatura tra legge e giustizia sostanziale, che rende, innanzitutto, legittimo, ed anzi doveroso, da parte della dottrina e degli operatori giuridici, criticare le soluzioni adottate dal legislatore, denunciare le manchevolezze di cui esse hanno dato prova, sollecitare una loro revisione. Ma il giurista, ed in modo particolare il giudice, che è chiamato a rendere subito giustizia alle persone che la richiedono, non può accontentarsi di questo atteggiamento pur sempre teorico e rivolto al futuro [...]: deve sforzarsi di verificare se dalle disposizioni legislative, così come sono state formulate, è possibile ricavare una norma che, pur distaccandosi in qualche modo da quella più direttamente voluta dal legislatore — senza peraltro alterare l'ordine di principi in cui essa è collocata — risulti adeguata ad assicurare quella giustizia che il singolo caso concreto richiede. Si impone, cioè, proprio in nome di questa giustizia, una ricostruzione interpretativa che fa diretto riferimento alla legge in se stessa, quale entità che vive ormai di legge propria, sottoponendola ad una lettura che tiene conto del contesto generale in cui essa è inserita, dei principi fondamentali dell'ordinamento a cui deve essere ricondotta. Se [...] consideriamo le due figure di *error qualitatis* espressamente previste dal legislatore, quello su di una qualità *directe et principaliter intentata* e l'*error dolose causatus*, possiamo constatare che la prima trova applicazione a quei casi in cui il nubente si accosta alle nozze con un suo preciso progetto di vita matrimoniale o, per meglio dire, con una precisa idea di alcune caratterizzazioni che deve possedere la persona con cui egli intende realizzare tale progetto. Questa specifica figura di *error qualitatis* non può invece trovare applicazione in quei casi (e sono certo i più numerosi) in cui il nubente intende più semplicemente unirsi alla persona che ama, accettandola nel suo complesso così come crede di averla conosciuta, senza porsi alcun

2.2.3 La non applicabilità, nel caso, del can. 6 §2

Ulteriore argomento addotto a sostegno della interpretazione che si sta commentando è la non applicabilità all'*error in persona* regolato dal can. 1097 §1 della disposizione del can. 6 §2, che prescrive di valutare i canoni del nuovo Codice tenendo conto anche della tradizione canonica, almeno in quanto riportino il diritto antico⁹⁵.

La norma non troverebbe qui applicazione perché il can. 1097 §1 non conterrebbe *ius vetus* ma offrirebbe una normativa in materia matrimoniale radicalmente nuova a motivo della concezione personalistica del matrimonio propugnata dal Concilio⁹⁶. Per altri il ricorso alla tradizione è, nel caso, sì consentito, ma sempre per il tramite del Concilio⁹⁷.

problema su eventuali requisiti specifici che essa dovrebbe possedere e rimettendo al futuro ogni più precisa impostazione della vita matrimoniale. Se poi questa persona, una volta sposata, per alcune sue connotazioni personali, risulta essere radicalmente diversa da quella che l'altro credeva di aver conosciuto, si avrà un *error qualitatis* talora di gravità tale da risultare incompatibile con la validità del matrimonio, ma che non può essere ricompreso nella figura di vizio invalidante espressamente prevista del legislatore. [...]. Ma non è [...] impossibile — e l'esperienza giudiziaria sta già dimostrando — che anche gravi caratterizzazioni della persona non vengano percepite dall'altra parte senza che sia rintracciabile un inganno a suo danno o, per lo meno, senza che ricorra quel tipo di inganno che presenti tutti i requisiti necessari ad integrare, secondo la previsione legislativa, il vizio del dolo. [...]. Rifiutare, in questi ed in altri simili casi, la nullità del matrimonio dà indubbiamente la sensazione di compiere un'ingiustizia: sensazione tanto più forte quando si considera che la nullità viene invece tranquillamente e legittimamente riconosciuta a colui che, per qualche sua particolare fissazione, si era appuntato su di una specifica qualità (magari non particolarmente grave e negativa) dell'altro contraente».

⁹⁵ Can. 6 §2: «*Canones huius Codicis, quatenus ius vetus referunt, aestimandi sunt ratione etiam canonicae traditionis habita*».

⁹⁶ G. RICCIARDI, «Errore sulla persona», 185: «Contro questa interpretazione non si può neppure invocare il can. 6, §2, che prescrive il ricorso alla tradizione canonistica nel valutare i canoni che riferiscono il *ius vetus*, perché qui non si tratta di *ius vetus*, ma di una normativa in materia matrimoniale profondamente innovata sulla base di una diversa concezione del matrimonio più spiccatamente personalistica».

⁹⁷ M. CALVO TOJO, «Error y dolo», 151: «El CIC respecta la tradición canónica; pero ésta ha de ser entendida — en los supuestos en que aparezca en el nuevo cuerpo legislativo — no directamente sino a través de la doctrina conciliar que ya la tuvo en cuenta. El Papa manda al intérprete que se coloque frente al “*ius vetus*” en actitud no inmediata sino mediata: Concilio Vaticano II en medio».

2.2.4 Il cambio della locuzione *error circa personam* in *error in persona*

La modifica apportata dal Legislatore nella redazione del can. 1097 §1, rispetto al can. 1083 §1 del Codice pregresso⁹⁸, sarebbe indicativa, per alcuni, di un cambiamento sostanziale e non solo stilistico: *error in persona* — si rileva — non equivale ad *error circa personam*, poiché, mentre «in» significa *dentro a*, «circa» vuol dire *intorno a*, cioè qualcosa di meno stretto nel rapporto con l'oggetto. Il mutamento redazionale sarebbe esplicativo del più largo ambito applicativo della norma del can. 1097 §1, essendo chiaro il riferimento non già al solo errore sul profilo esteriore della persona, ma altresì all'errore su quanto è interno alla stessa, costituendone il sostrato caratteriale «essenziale»⁹⁹.

2.3 L'orientamento tradizionale

A fronte della tesi sopra esposta si pone un'ampia e nutrita schiera di autori che, sul fondamento di una più corretta analisi della questione, difende l'assunto tradizionale dell'estensione della norma del can. 1097 §1 ai soli casi di erronea percezione dell'identità del nubente, rifiutando, più in genere, il concetto di persona propugnato dalla Canals e fatto proprio da parte considerevole della dottrina e della giurisprudenza ad essa posteriori. Così interpretata, la norma del can. 1097 §1 è relativa ai rari casi di sostituzione fisica di persona in matrimoni contratti da ciechi, sordi, muti o per mezzo di procuratore¹⁰⁰.

⁹⁸ Can. 1083 §1/CIC17: «Error circa personam invalidum reddit matrimonium».

⁹⁹ G. RICCIARDI, «Errore sulla persona», 173: «Qualcuno ritiene che le espressioni *error in persona* e *error in qualitate personae* abbiano dal punto di vista giuridico lo stesso valore di *error circa personam* e *circa qualitatem personae*. E' un fatto però che il legislatore ha voluto questa modifica, e, come risulta da *Communicationes*, ha respinto una proposta di ritornare alla formulazione del Codice del 1917. Non ci sono state rese note le motivazioni di questo cambiamento, ma sappiamo che nella lingua latina "in" con l'ablativo traduce il greco "ἐν", che significa *dentro alla cosa*. *Error in persona* significa quindi *errore dentro alla persona*, che non è esattamente la stessa cosa di *errore intorno alla persona*».

¹⁰⁰ P. A. BONNET, «Condizione impropria», 465: «Ipotesi del genere potranno verificarsi talvolta in matrimoni contratti da ciechi, sordi, muti o per mezzo di procuratore, come pure nell'assai più raro caso dell'identità d'aspetto tra due persone»; J. FERNES, «Error y dolo», 168: «Supuesto que difícilmente se producirá, se si tienen en cuenta los requisitos formales, tanto desde la perspectiva de la emisión del consentimiento (cc. 1104-1106), como de su recepción (c. 1108 ss.). Podría ocurrir, por ejemplo, en el matrimonio por procurador (vid. c. 1105), o en hipótesis de matrimonios celebrados

Ma vediamo ora come vengano confutate, punto per punto, le argomentazioni della corrente innovatrice.

2.3.1 La concezione personalistica del Concilio Vaticano II

Che il concetto di persona sia stato rivisitato dal Concilio Vaticano II è considerazione che nessuno pone in discussione¹⁰¹. Il punto su cui vi sono diversità di vedute molto profonde concerne la portata pratica di questa rivisitazione e gli effetti che essa è suscettibile di produrre rispetto alla normativa matrimoniale ed alla norma sull'errore di persona in specie. Secondo la dottrina che ora si analizza, la concezione personalistica del Concilio, difatti, lungi dal sortire l'effetto di equiparare il concetto di «persona» a quello di «personalità»¹⁰², e quindi di estendere

entre personas con determinados defectos (ciegos, por ejemplo)»; J. BAÑARES, «La relación intelecto-voluntad», 581: «Este supuesto no es fácil, en la práctica: exigiria que la persona concreta con quien se quería contraer fuera sustituida por una tercera sin que lo advirtiese la otra parte contrayente. Con todo podria darse en determinados supuestos: en el matrimonio por procurador, cuando no se conocieran antes los contrayentes, en el caso de invidentes o por una falsa percepción de los sentidos (p. e., por falta de luz, sustitución por otra persona de rasgos físicos parecidos, etc.)».

¹⁰¹ U. NAVARRETE, «Error in persona», 358-359: «Si può dire infatti che la parola "persona" è una delle parole privilegiate, specialmente in alcuni documenti, quali la Dichiarazione *Dignitatis humanae* e la Costituzione pastorale *Gaudium et spes*. In effetti la parola "persona" ricorre nei documenti del Concilio ben 148 volte, delle quali 19 nella *Dignitatis humanae* e 71 nella *Gaudium et spes*, mentre l'aggettivo "personalis" ricorre 40 volte, delle quali 3 volte nella *Dignitatis humanae* e 20 nella *Gaudium et spes* e l'avverbio "personaliter" si trova due volte, una delle quali in quest'ultimo documento, dove si riscontra una volta la parola "personalitas" e un'altra volta persino la parola "personalizatio" [...]. Non si può mettere in dubbio che il Concilio abbia messo l'accento in modo molto particolare sui valori intangibili della persona, proprio per difendere la sua dignità e la sua inviolabilità».

¹⁰² U. NAVARRETE, «Error in persona», 359: «Nella letteratura canonistica e anche nella giurisprudenza postconciliari si è potuto rilevare una tendenza ad affermare che dopo il Concilio non si può conservare più il concetto tradizionale di persona, perché troppo metafisico e perché non riflette la ricchezza esistenziale della persona umana nella sua concretezza reale, in una visione dell'essere umano autenticamente antropologica. [...]. Tuttavia leggendo attentamente i testi nei quali ricorrono i termini "persona" e affini, non risulta così evidente che il Concilio presupponga un concetto di persona diverso da quello già acquisito dalla filosofia e dalla teologia. Quello che fa il Concilio è mettere in luce con particolare intensità la dignità e la inviolabilità di ogni persona umana, il che suppone che c'è una realtà sussistente in ciascun essere umano, pari in dignità e inviolabilità, indipendentemente dall'insieme illimitato di qualità accidentali di ciascuno: sesso, razza, colore, cultura, ecc. Nella maggior parte dei testi, la parola "persona" potrebbe essere sostituita dalla parola "uomo" senza che il contenuto

la norma del can. 1097 §1 ai casi di errore sulle c.d. qualità essenziali della persona, intende impedire che la persona sia considerata come un numero in una moltitudine, come un semplice individuo: le diverse conclusioni che dal dettato conciliare si fanno discendere per suffragare la sostituzione del concetto di persona fisica con una vaga ed indefinita nozione di personalità costituiscono abuso contro la stessa persona¹⁰³. D'altro canto, se la persona coincidesse con le sue qualità — si fa notare —, essa muterebbe di continuo insieme alle stesse e risulterebbe difficile, se non impossibile, una sua identificazione¹⁰⁴. Ma soprattutto, relativamente allo specifico settore matrimoniale, non è chiaro quale

concettuale cambi minimamente, pur se forse verrebbe meno la risonanza affettiva che comporta la parola "persona" nella cultura personalistica attuale. E non si riscontra nemmeno un solo testo nel quale la parola "persona" equivalga a quello che nel linguaggio corrente esprime la parola "personalità", come alle volte viene affermato».

¹⁰³ J. CARRERAS, «La norma personalista», 601-603: «El personalismo, paradójicamente, no consiste en redefinir el concepto de persona, entre otras razones porque, si prescindimos de la definición boeciana, es notoria la dificultad de efectuar tal empresa, incluso para los mismos filósofos. Al contrario, la norma personalista indica que el modo de respetar la dignidad de la persona consiste en una "actitud" que necesariamente se debe adoptar frente a ella: de una parte, no debe ser instrumentalizada; de otra, la única actitud que conviene a su dignidad es la de ser tratada con amor. En términos parecidos se expresa Mounier: "la persona non è un oggetto che si possa isolare ed esaminare, ma un centro di orientamento dell'universo oggettivo". La norma personalista, en efecto, impide que la persona sea considerada como un número entre una multitud, como un simple individuo. Pero, al mismo tiempo, mediante una correcta interpretación de la misma, se evitarán los posibles abusos en que se puede incurrir en esta materia, ya sea por querer sustituir el concepto de persona física por una vaga e indeterminable noción de "personalidad", ya sea por el intento de sobrevalorar algunas cualidades que son objetivamente importantes desde el punto de vista institucional»; H. FRANCESCHI, «Algunas consideraciones sobre el error», 254: «En muchos casos, con la excusa de la aplicación de la norma personalista — según la cual, a entender de algunos, la persona no puede verse reducida a su mera individualidad física sino que debe comprenderse en toda su riqueza y complejidad — se cometen abusos contra la persona, que se convierte en *objeto de uso*, precisamente lo que según la norma personalista se debe evitar».

¹⁰⁴ M. AHERN, «Error and deception», 228: «Anyone remains the same person, in the sense of person intended in §1, even though some of his or her qualities change or are misjudged. If it were possible that changes of quality should bring about a change of person, marriage as explained above could not occur, since qualitative changes are taking place continuously in all of us»; R. OREIRO, *El error*, 61: «Ya que una identificación o equiparación entre ambos términos conlleva que la persona (personalidad) sea continuamente diversa de tal manera que un cambio en cualquier cualidad (no hace falta que sea objetivamente esencial) haría distinta a la persona».

sia l'opposto della concezione personalistica che, per il tramite di questa, il Concilio abbia cercato di scardinare¹⁰⁵.

Il can. 17, da alcuni richiamato per fornire appoggio sicuro, anzi legittimante, alla interpretazione ampia del concetto di «persona» e alla estensione della norma sull'*error in persona* ai casi di errore su certe qualità della comparte, serve, secondo la dottrina che ora si considera, a dimostrare il contrario. Il contesto nel quale il termine «persona» va interpretato si muove, difatti, univocamente e senza tentennamenti, nel senso della conferma del concetto così come acquisito dalla filosofia e teologia tradizionali. Non solo il Concilio, come sopra rilevato, ma l'intero ordinamento canonico e, più specificamente, il diritto matrimoniale canonico adoperano il termine «persona» nel senso di soggetto di diritti e di doveri giuridici, senza alcun riferimento alle qualità, sia pure importanti, che connotino l'individuo nella sua esistenza reale.

Quanto all'uso che del termine «persona» si fa, in genere, nel CIC, giova rilevare che nelle circa 120 volte in cui esso ricorre, mai compare l'accento a fattori che identifichino il soggetto sotto il profilo delle sue caratterizzazioni individuali, ma sempre, e soltanto, il riferimento è al polo ultimo di attribuzione dei diritti e delle obbligazioni proprie dei cristiani. Così è, per esempio, per quei canoni del libro *De Normis Generalibus*, in cui si afferma che «mediante il battesimo l'uomo... è costituito persona nella Chiesa» (can. 96) o che «la persona che ha com-

¹⁰⁵ U. NAVARRETE, «Error in persona», 360-361: «Nel campo matrimoniale si afferma spesso che il Concilio presenta una visione "personalista" o "personalistica" del matrimonio. Tuttavia [...] non risulta chiaro quale sia il senso preciso di tale affermazione né risulta facile individuare a quale "visione del matrimonio" si contrapponga quella cosiddetta "visione personalistica del matrimonio". Alle volte si contrappone alla "visione del matrimonio" in quanto finalizzato alla generazione ed educazione dei figli, quasi che i figli non fossero "persone"; altre volte, invece, si contrappone alla "visione del matrimonio" visto oggettivamente nei suoi elementi immutabili, quasi che in questa visione non fossero le persone al centro di quegli elementi essenziali e quindi fosse una visione non personalista; spesso sembra che la contrapposizione sia riferita alla visione del matrimonio in quanto realtà essenzialmente giuridica, pur se non solo giuridica, come se il diritto dovesse essere estraneo al matrimonio; non di rado sembra presupporci che la "visione personalistica" veda il matrimonio come cumulo dei diritti, senza obblighi essenziali o quasi, mentre quella non personalistica lo vedrebbe prevalentemente come insieme di doveri, senza diritti o quasi, derivanti ai coniugi dal patto coniugale; con molta frequenza la "visione personalistica" va riferita all'amore coniugale, agli aspetti affettivi, soggettivi, interpersonali dei coniugi, mentre l'altra visione significherebbe quella che mette l'accento in prevalenza sulle altre realtà della comunità coniugale».

più di diciotto anni è maggiorenne» (can. 97 §1) e che «la persona maggiorenne ha il pieno esercizio dei suoi diritti», mentre «la persona minorenni, nell'esercizio dei suoi diritti, è sottoposta alla potestà dei genitori» (can. 98) o, ancora, che «la persona viene detta abitante, nel luogo in cui è il suo domicilio» (can. 100). Anche laddove il termine è adoperato nel senso atecnico di «persona umana» (cf. cann. 1084 §1, 1124) si prescinde dall'indicazione delle qualità di cui questa può essere ornata¹⁰⁶. Altro è il riferimento alle qualità o condizioni richieste dal Codice per compiere certi atti giuridici, per svolgere determinati compiti o abbracciare particolari stati di vita: qui i requisiti, lungi dal coincidere con le qualità proprie di soggetti concretamente determinati, servono ad individuare chi, tra tutti i battezzati, ha, in astratto, la capacità di svolgere quei compiti¹⁰⁷.

Nel più ristretto ambito del diritto matrimoniale, il termine «persona» non muta di significato, ricorrendo, oltre che nel can. 1097,

¹⁰⁶ U. NAVARRETE, «Error in persona», 367-368: «Il termine ricorre nel CIC circa 120 volte, nelle quali spesso significa semplicemente la persona umana, nella sua identità ed individualità, prescindendo se è battezzata o non battezzata, cattolica o meno (cf. cc. 1084 §1, 1124), ma ovviamente per lo più significa la persona umana che è diventata persona nella Chiesa per il battesimo ed è soggetta alla legislazione del CIC (c. 11). Ma sempre il termine va adoperato per indicare la persona umana in quanto soggetto ultimo di attribuzione, nella sua identità individuale, fatta astrazione da tutte le qualità o proprietà che di fatto possiede o di cui è priva nella sua esistenza reale e concreta. Se il termine va usato nel senso stretto canonico, significa la persona umana battezzata in quanto soggetto ultimo di attribuzione delle obbligazioni e dei diritti propri dei cristiani, secondo la condizione canonica di ciascuno (c. 96), fatta astrazione da qualsiasi altro fattore che distingue gli individui nella sua esistenza reale, qualità, carenze, salute, razza, colore, nazionalità, posizione sociale, ecc.; l'unico che conta è la condizione canonica di ciascuno nell'ordinamento della Chiesa. Perciò, ad esempio, la persona che ha compiuto diciotto anni è maggiorenne (c. 97 §1) e ha il pieno esercizio dei suoi diritti (c. 98), astrazione fatta da qualsiasi altra circostanza che tocchi la sua persona. Così pure per il domicilio o quasi-domicilio la persona viene detta abitante, dimorante, forestiero, girovago, (c. 100), con gli effetti canonici che il legislatore annette a queste figure, astrazione fatta da qualsiasi altra considerazione».

¹⁰⁷ U. NAVARRETE, «Error in persona», 368: «Va da sé che l'ordinamento canonico richiede determinate qualità personali e determinate condizioni per i diversi stati di vita o per i diversi compiti o per la capacità a compiere specifici atti giuridici, v.gr. per entrare nella vita consacrata, per diventare sacerdote, vescovo, per essere membro del consiglio presbiterale ecc. Ciò però minimamente è a scapito del significato fondamentale di "persona" (fisica), in quanto soggetto ultimo di attribuzione delle obbligazioni e dei diritti, identici a tutti i battezzati che godano delle condizioni richieste dal diritto, per quei compiti, astrazione fatta da ogni ulteriore fattore proprio di ciascuna persona nella sua esistenza concreta».

nei cann. 1057 §2, 1073, 1086, 1090, 1124, 1148 §3, sempre indicando il soggetto ultimo di diritti e doveri giuridici, senza il pur minimo riferimento alle qualità che questo soggetto possieda o di cui sia privo¹⁰⁸.

Non si vede, dunque, come si possa attribuire al sostantivo «persona» adoperato nel can. 1097 un significato diverso da quello che esso ha nel contesto, conciliare e codiciale, nel quale la norma è inserita. Un'operazione del genere, del resto, come sopra rilevato, è ermeneuticamente scorretta ai sensi del can. 17.

2.3.2 L'applicazione del can. 6 §2

Caduta la tesi del fondamento conciliare della nozione ampia di «persona», viene meno anche l'ulteriore argomento-cardine della non applicabilità del can. 6 §2 alla norma del can. 1097 §1, basato sulla considerazione che, avendo il Concilio radicalmente innovato il concetto, la disposizione sull'*error in persona* non ripeterebbe *ius vetus*.

Si sostiene il contrario da parte di coloro¹⁰⁹ che, oltre a dissentire dalla conclusione che la concezione personalistica del Vaticano II renderebbe necessario l'ampliamento della nozione di «persona» e la conseguente estensione della disposizione del can. 1097 §1 ai casi di errore sulle cosiddette qualità sostanziali della stessa, rilevano come nell'*iter* di riforma del Codice si sia inteso confermare, in materia di *error facti*, la disciplina tradizionale e come il problema di un più largo significato da darsi al termine «persona» non si sia affatto posto, o, anzi, si sia posto proprio per impedire che l'interpretazione della figura dell'*error redundans* offerta dalla Canals continuasse a trovare accoglimento

¹⁰⁸ U. NAVARRETE, «Error circa personam», 663-664: «Magis specifice, in titulo De Matrimonio substantivum "persona", praeterquam in c. citato 1073 et in c. 1097 quam commentamur, quater invenitur: in c. 1086 de impedimento disparitatis cultus: "Matrimonium inter duas personas, quarum altera sit baptizata... altera non baptizata..."; in c. 1090 de impedimento criminis: "Qui intuitu matrimonii cum tertia persona ineundi..."; in c. 1124 de matrimoniis mixtis: "Matrimonium inter duas personas baptizatas, quarum altera..."; denique in c. 1148 §3 de poligamis qui convertuntur: "Ordinarius loci, prae oculis habita condicione morali... locorum et personarum...". Iam vero non videtur posse esse dubium quin in his omnibus locis substantivum "persona" adhibeatur uno eodemque sensu, scilicet pro subiecto iurium et officiorum, in sua individualitate et identitate sumpto, abstractione facta a omnibus ulterioribus qualitatibus quibus singulum subiectum afficitur in sua existentia reali».

¹⁰⁹ P.A. BONNET, «Condizione impropria», 465: «...can. 1097, §1 CIC, che riprendendo sostanzialmente lo *ius vetus* deve essere, anche a norma del can. 6, §2 CIC, interpretato alla luce della costante tradizione canonica che su di esso si era formata».

presso la dottrina ed applicazione nella giurisprudenza¹¹⁰. L'impostazione della norma attuale sull'*error facti* nel matrimonio, rispondendo alle intenzioni del legislatore, fuga il dubbio sul possibile accostamento dei concetti di «persona» e «personalità», offrendo chiara la distinzione tra l'errore sulla persona, di cui al par. I, e l'errore sulle qualità, di cui al par. II¹¹¹. Se si accedesse alla tesi dell'operatività della

¹¹⁰ U. NAVARRETE, «Error in persona», 388-391: «Nel 1974 fu pubblicato tutto lo schema sul matrimonio preparato dalla Commissione per la Revisione del CIC. Il c. 57 di quello schema conserva esattamente lo stesso contenuto legislativo del c. 1083, eccetto la clausola riguardante l'«error condicionis servilis», che era stata cancellata [...]. Il canone seguente dello schema (c. 58) presentava il progetto del canone attuale 1098 sul dolo, il quale non ha subito poi nessun cambiamento di rilievo. Da ciò risulta chiaro che la Commissione sin dall'inizio aveva voluto conservare in materia di «error facti» la disciplina tradizionale del c. 1083/CIC 17, eccetto in due punti: l'eliminazione del §2, 2°, sull'«error condicionis servilis», per essere diventato obsoleto, e l'introduzione della rilevanza invalidante del dolo. Del resto non si rileva la minima preoccupazione sul concetto di persona né sull'incidenza dell'errore circa le qualità. Risulta inoltre che il nuovo schema del canone non suscitò riserve negli organi di consultazione. In effetti lo stesso testo, senza nessun cambiamento, appare nello schema del 1980, distribuito ai membri della plenaria, per la riunione del mese di ottobre del 1981 (c. 1051). Anche riguardo a questo schema del 1980 non ci furono osservazioni. Tuttavia nel frattempo l'interpretazione della sentenza coram Canals acquistava sempre più accettazione e veniva applicata dalla giurisprudenza dei tribunali non apostolici e anche in qualche sentenza rotale, dando un senso al termine «error qualitatis redundans in personam» del tutto estraneo alla tradizione, raccolta nel can. 1083/CIC 17 e anche nel testo proposto del c. 1051 §2 di quello Schema. Perciò si suscitò la questione in seno alla Commissione se il canone proposto fosse adatto ad evitare gli abusi interpretativi già in atto. Allora mi fu dato il mandato di preparare un nuovo testo del canone, che contenesse la stessa disciplina del CIC del 17 in merito all'*error facti*, secondo la dottrina comune e la costante giurisprudenza dei tribunali apostolici, ed evitasse, in quanto possibile, gli inconvenienti a cui stava dando luogo la dicitura del c. 1083. [...]. Si dice nella *Relazione* preparata dalla segreteria per la plenaria: Ex officio: *Norma haec ulteriori studio subiecta est et a Coetu Consultorum proponitur ut ita mutetur: "error in qualitate personae, etsi det causam contractui, matrimonium non dirimit, nisi haec qualitas directe et principaliter intendatur". Correspondet doctrinae S. Alphonsi (Theologia Moral, Lib. VI, Tractatus VI, cap. III, dubium II, n. 1016) et iurisprudentiae hodiernae S. R. Rotae. Il nuovo testo fu accettato senza riserve da parte della plenaria. In particolare per quanto riguarda il concetto di errore sulla persona i Padri della plenaria non proposero alcuna osservazione, nonostante che fosse stata richiamata la loro attenzione sulla sentenza coram Canals. [...]. Né del resto è stata fatta alcuna osservazione al testo presentato dalla segreteria. Quindi fu promulgato il testo del canone attuale 1097 senza alcuna modifica».*

¹¹¹ M. AHERN, «Error and deception», 228: «The canon, by distinguishing between «error concerning the persona», at present being considered, and «error concerning a quality of the person» seems to make it clear that «person» itself is not to be under-

norma contenuta nel par. I anche nei casi di errore sulle qualità particolarmente considerevoli della persona, evidentemente risulterebbe inutile, oltre che contraddittoria, la disposizione del par. II. L'inutilità e la contraddittorietà discenderebbero da ciò che, mentre il paragrafo secondo richiederebbe, perché l'*error qualitatis* rilevi, una peculiare intenzione soggettiva del nubente errante, che cioè le qualità siano richieste direttamente e principalmente, il paragrafo primo riconoscerebbe la portata invalidante dell'errore su qualità a prescindere dalla posizione volitiva dell'errante, quand'anche questi non le abbia intese in via diretta e principale o non le abbia intese affatto, e per il semplice fatto di possedere in sé, trattandosi di qualità oggettivamente rilevanti, attitudine irritante, se oggetto di errore¹¹². Di inutilità e contraddittorietà sarebbe inficiato, per analoghe ragioni, lo stesso canone sul dolo. L'inutilità deriverebbe dalla estensione della norma del can. 1097 §1 ai casi di errore su qualità importanti della comparte, cioè proprio a quelli a cui dovrebbe applicarsi la norma del can. 1098¹¹³. La contraddittorietà sa-

stood in terms of personal qualities, including the group of qualities commonly called "personality". Although any person has qualities, he or she does not consist of them and can be distinguished from others without his or her particular qualities being known, or, when some at least of them are known, without their being referred to»; P. A. BONNET, «Condizione impropria», 471: «Il legislatore ecclesiale, a nostro parere, mediante la formula del can. 1097, §2 CIC, ha anzitutto negato con la propria autorità la legittimità di ogni interpretazione dell'errore personale che, come quella che si era consolidata attorno alle novità affermate dalla decisione rotale c. Canals del 21 aprile 1970, fosse oggettivamente e non soggettivamente identificante dell'altro nubente»; H. FRANCESCHI, «Algunas consideraciones», 252: «El legislador si hubiera querido entender el concepto de persona en un modo más amplio, se habría referido a error en la *personalidad* y no a error en la *persona*, teniendo en cuenta la discusión doctrinal al respecto que se estaba desarrollando en los años de elaboración del Código del 83».

¹¹² U. NAVARRETE, «Error circa personam», 665: «Hac interpretatione admissa, redditur superflua [...] §2 c. 1097, quia non requireretur ut qualitas sit "directe et principaliter intenta" ut error circa qualitatem haberet vim invalidantem. Immo ne requireretur quidem ut error qualitatis "det causam contractui" [...]. Sufficeret ergo sic dicta "voluntas interpretativa", quae indicat simpliciter statum intentionalem illius qui non contraheret si sciret compartem illa qualitate carere (vel illam habere)»; G. CANALE, «Orientamenti di un tribunale ecclesiastico italiano», 564: «...diventerebbe superfluo [...] il §2 del can. 1097, giacché non si richiederebbe, in ordine alla invalidità del consenso, che la qualità sulla quale il contraente erra sia voluta *directe et principaliter*, essendo sufficiente una mera *voluntas* interpretativa, rappresentante lo stato intenzionale di colui che non avrebbe contratto il matrimonio se avesse conosciuto precedentemente la carenza di una certa qualità».

¹¹³ U. NAVARRETE, «Error in persona», 387-388: «Va pure rilevato che secondo questa nuova nozione di "error qualitatis redundans in errorem personae", il matrimo-

rebbe conseguenza di previsioni legislative riguardanti lo stesso oggetto e aventi contenuto differente, se non contrario: mentre in forza del can. 1097 §1 per il semplice fatto di essere incorsi in errore su certe qualità si potrebbe invocare la nullità, in virtù del can. 1098 la nullità non figurerebbe senza l'inganno, per di più variamente qualificato, dell'altra parte¹¹⁴.

2.3.3 Reazione alla richiesta di «giustizia pratica»

Se sul piano pastorale è comprensibile lo sforzo di adattamento della norma positiva ai casi in cui la sua nuda e cruda applicazione lascerebbe la sensazione dell'ingiustizia, non è consentito indulgere, con il pretesto della stessa esigenza, ad interpretazioni che fanno di *ricreazioni* della norma e di indebite ingerenze nel ruolo riservato al legislatore.

E' proprio quanto la dottrina che si esamina addebita alla Canals e alla tendenza che essa originò. La fattispecie oggetto di conoscenza del Turno Canals era senz'altro di errore doloso, ma, non potendo risolversi con il rinvio ad una norma, quella sul dolo, ancora mancante ed essendo forte la spinta a realizzare la giustizia nel caso pratico¹¹⁵, fu af-

nio diventa invalido perché il contraente sbaglia circa la persona con la quale contrae matrimonio, dato che la crede ornata (o priva) di quella qualità, mentre è priva (o ornata) di essa, e perciò è diventata "persona physica prorsus diversa" da quella con la quale pensava di sposarsi. Ne consegue che è del tutto indifferente che l'errore sia doloso o non doloso. [...]. Se questa nuova nozione di "error qualitatis redundans in errorem personae" fosse accettabile, il canone 1098 sul dolo diventerebbe assolutamente inutile».

¹¹⁴ G. CANALE - A. SCASSO - G. TOGNONI, «Orientamenti di un tribunale ecclesiastico italiano», 564: «Occorre concordare con l'acuta osservazione per cui, diversamente opinando, si renderebbe completamente inutile se non contraddittoria la fattispecie dell'errore doloso introdotta dal nuovo codice di diritto canonico al can. 1098 CIC. Difatti, se per la nullità del consenso fosse sufficiente il semplice errore su una qualità sostanziale o comunque rilevante dell'altra parte, la quale rende di per sé invalido il matrimonio, addirittura poiché contratto in completa assenza di consenso matrimoniale, non si vedrebbe la necessità di introdurre la figura giuridica del dolo, atteso che ogni ipotesi di errore doloso sarebbe comunque già ricompresa nell'ipotesi di errore su di una qualità rilevante ex can. 1097, §1, e dunque a nulla rileverebbe la presenza di un inganno, di un preciso progetto di ottenere il consenso matrimoniale del nubente, e più in generale, di tutti gli altri elementi distintivi la fattispecie del dolo».

¹¹⁵ J. FORNES, «Error y dolo», 169: «Y hay que reconocer que en el momento en que se produjeron esas decisiones judiciales — sobre todo la famosa sentencia cuyo ponente fue Canals en 21 de abril de 1970 — non habia, quizá, otros recursos técnicos u otros apoyos legales para la solución de casos patentemente injustos y en los que la

frontata e definita con la norma sull'*error qualitatis redundans in errorem personae*. Oggi, in presenza di una nuova normativa e di una chiara disposizione codiciale sull'influsso invalidante del dolo, quell'orientamento più non si giustifica¹¹⁶.

Altri, pur riconoscendo l'intento pratico della Canals e ravvisandone l'origine nella precarietà ed instabilità che il diritto canonico attraversava in quel peculiare momento, più che nella mancanza di una norma che regolasse il dolo (ché anzi, all'epoca, era già conosciuta la proposta poi concretatasi nell'attuale can. 1098), rilevano che il giudice, nel caso, abbia varcato il limite dell'interpretazione per invadere l'ambito di competenza del legislatore¹¹⁷.

2.3.4 Il cambio della preposizione *circa* in *in*

Nulla significa, dal punto di vista sostanziale, secondo la dottrina che si commenta, il mutamento apportato alla redazione materiale del canone sull'errore di persona: dall'*error circa* all'*error in persona*. Si tratta solo di una modifica linguistica¹¹⁸, della quale, tra l'altro, non sono state rese note le motivazioni.

nulidad del matrimonio — como en el supuesto contemplado en la sentencia de Canals — era clara».

¹¹⁶ J. FORNES, «Error y dolo», 170: «Pero lo que, a mi juicio, resulta poco admisible es seguir recorriendo en la actualidad aquella pretérita vía antes aludida; es decir, seguir recurriendo a esa inexistente noción amplia de persona, recordando incansablemente, como se hace, en uno u otro sentido, en algunas decisiones judiciales posteriores al CIC de 1983, la sentencia de Canals de 1970, cuando el legislator ha querido resolver explícitamente — y ha resuelto con claridad — la cuestión: precisamente con la promulgation del c. 1098».

¹¹⁷ U. NAVARRETE, «Attuali problematich», 76: «Nonostante che l'anno 1970 già era conosciuto lo schema del c. 1098 sull'influsso invalidante del dolo, nella causa c. Canals non si presta alcuna attenzione al dolo, pur se la fattispecie rientrerebbe senza dubbio in questo specifico capo di nullità. [...] Da parte mia, sempre ho sostenuto che tali sentenze potevano essere giudicate con comprensione e benignità solo a motivo del momento storico di transizione in cui si trovava il diritto canonico e quindi la giurisprudenza. Oggettivamente però non si può negare che il giudice ecclesiastico in questo caso abbia oltrepassato il suo compito di interpretare ed applicare la legge ed abbia assunto il ruolo di legislatore, compito che nell'ordinamento canonico non compete al giudice che dentro i limiti molto stretti previsti dal diritto».

¹¹⁸ P.A. BONNET, *Introduzione al consenso*, 66: «...il can. 1097, §1 CIC è rimasto invariato rispetto al can. 1083, §1 del codice del 1917, salvo il mutamento di natura stilistica della espressione 'circa personam' nell'altra 'in persona'».

2.3.5 L'Allocuzione pontificia del 29 gennaio 1993

Ultimo argomento, tale solo in ordine espositivo, è il chiaro intervento con cui Giovanni Paolo II ricorda il dovere di interpretare le leggi canoniche «*secundum propriam verborum significationem in textu et contextu consideratam*» (can. 17), onde «sarebbe del tutto arbitrario, anzi apertamente illegittimo e gravemente colposo, attribuire alle parole usate dal Legislatore non il loro “proprio” significato, ma quello suggerito da discipline diverse da quella canonica»¹¹⁹.

L'Allocuzione procede nella difesa dell'interpretazione tradizionale dell'*error in persona* con il richiamo del can. 6 §2 e della impossibilità che da esso discende di

ipotizzare, nella interpretazione del vigente Codice, una frattura col passato, quasi che nel 1983 vi sia stato un salto in una realtà totalmente nuova. Il Legislatore infatti positivamente riconosce e senza ambiguità afferma la continuità della tradizione canonica, particolarmente ove i suoi canoni fanno riferimento al vecchio diritto¹²⁰.

Per questa ragione — il Pontefice conclude —, «in materia di “error facti”, specificamente ove si tratta di “error in persona” (can. 1097 §1), ai termini usati dal Legislatore non è consentito attribuire un significato estraneo alla tradizione canonistica»¹²¹.

«Il richiamo — sottolinea P. Navarrete — non dovrebbe passare inavvertito dalla dottrina né dalla giurisprudenza»¹²².

2.4 L'interpretazione della giurisprudenza

2.4.1 Sotto il vigore del Codice abrogato

La decisione c. Canals del 21 aprile 1970 trovò nella successiva prassi rotale romana critiche puntuali, come ad esempio nella sentenza c. Pinto del 12 novembre 1973, dove si denunciava l'estraneità della nozione di individualità morale e sociale, l'illiceità della sostituzione di questa al concetto tradizionale di individualità fisica e la grave incer-

¹¹⁹ GIOVANNI PAOLO II, *Allocutio ad Romanae Rotae Auditores coram admissos*, 29 ianuarii 1993, n. 5, AAS 85 (1993) 1258.

¹²⁰ GIOVANNI PAOLO II, *Allocutio ad Romanae Rotae Auditores coram admissos*, 29 ianuarii 1993, n. 5, AAS 85 (1993) 1258.

¹²¹ GIOVANNI PAOLO II, *Allocutio ad Rotae Romanae Auditores coram admissos*, 29 ianuarii 1993, n. 7, AAS 85 (1993) 1259-1260.

¹²² U. NAVARRETE, «Error in persona», 401.

tezza arrecata, per il tramite di essa, nel campo delle nullità matrimoniali¹²³, ma incontrò anche il favore di numerose decisioni, come la c. Ferraro del 18 luglio 1972¹²⁴, la c. Ewers del 10 febbraio 1973¹²⁵, la c. Di Felice del 26 marzo 1977¹²⁶ e la c. Di Felice del 14 gennaio 1978¹²⁷. Si tratta però di conferme che non hanno la stessa chiarezza della decisione c. Canals, alla quale pur si riferiscono, poiché non distinguono adeguatamente la posizione affermata in quella sentenza dall'ipotesi alfonsiana. La c. Di Felice del 26 marzo 1977, per esempio, mentre aderisce alla nuova tendenza giurisprudenziale¹²⁸, non discerne tra il nuovo e il vecchio, poiché finisce con il riproporre il criterio soggettivistico¹²⁹.

2.4.2 Dopo l'entrata in vigore del nuovo Codice

Pur dopo l'eliminazione dal Codice della formula dell'*error redundans*, parte della giurisprudenza rotale romana continuò a dare conferma all'orientamento introdotto dalla Canals nel 1970. Aderirono alla nuova interpretazione, tra le altre, la sentenza c. Agustoni del 10 luglio 1984¹³⁰, la c. Davino del 26 marzo 1987¹³¹ e la c. Palestro del 24 giu-

¹²³ coram Pinto, sent. 12 novembris 1973, RRD 65, 736, n. 12, I. c.: «...quomodo illa substitutio traditionalis individualitatis physicae cum individualitate morali et sociali, aliena sit a iure canonico, interpretationis evolutivae limites praetergrediatur, et gravem incertitudinem in campum nullitatum matrimonialium introducat».

¹²⁴ RRD 64, 473-474, n. 26.

¹²⁵ RRD 65, 88, n. 3.

¹²⁶ RRD 69, 150, n. 4.

¹²⁷ RRD 70, 15, n. 3.

¹²⁸ RRD 69, 150, n. 4: «Quisque enim personam aliquam cognoscit in concreto, seu cum qualitatibus suis; esto quod quaedam qualitates dicunt minus vel magis, sed sunt aliae quae gravissime influunt in determinanda quadam persona, veluti condicio socialis, census eiusdem, conditio familiaris, status personae ipsius; quae qualitates iam ex se, seu in societate, in qua vivimus, valde aestimandum atque definiunt singulas personas».

¹²⁹ RRD 69, 151, n. 4: «Neque oblivioni dari potest nos versari in provincia erroris, ideoque perquammaxime attendere debemus ad mentem contrahentis, idest ad valorem et momentum quod ipsa tribuit determinatae qualitati pro individuanda illa persona, quacum contrahere voluit»; cf. P.A. BONNET, «Creatività giurisprudenziale», 104-105.

¹³⁰ RRD 76, 455, n. 12: «Qualitas, de qua agitur, insimul subiectivum et obiectivum elementum complectitur: scilicet hinc contrahentis aestimationem, illinc nexum cum ipso consensu obiecto quod est foederis coniugalis substantia. Qualitas igitur "redundat" in personam quia ipsam, utique, "qualificat", et pariter consensum determinat, ita ut, qualitate illa deficiente, et consensus evacuetur».

gno 1987¹³²: decisioni, queste, in cui, nuovamente, riesce difficile rinvenire la chiarezza espositiva della Canals, giacché il criterio oggettivistico della attitudine invalidante che certe qualità avrebbero di per sé, una volta oggetto di errore, è quasi costantemente combinato con quello soggettivistico di matrice alfonsiana.

Più in genere, si può concordare con chi afferma che la maggior parte delle sentenze rotali ha negato che nel can. 1097 §1 si trovi trasfusa una nozione di persona che vada al di là della mera individualità fisica¹³³.

La giurisprudenza favorevole ad una interpretazione del can. 1097 conforme alla tradizione trova i più fermi e radicati assertori negli uditori Pompèdda¹³⁴ e Stankiewicz.

¹³¹ RRD 79, 154, n. 5: «Ad mentem can. 1097, §1, error personae tunc habetur cum erratur nedum circa identitatem physicam personae, sed, iuxta communem atque constantem Nostri Fori, post Concilium Vaticanum II, iurisprudentiam, etiam quando erratur de exsistentia alicuius qualitatis in nubente, etsi directe et principaliter non fuerit illa qualitas, praecise quia tacite, etsi erronee, praesupposita ac mente, ad instar condicionis, retenta fuit, personam sub adpectu sociali, morali, culturali et iuridico identificat».

¹³² RRD 79, 424-425, nn. 5-6: «Sed tantum post notam sententiam diei 21 aprilis 1970 coram Canals, Ponente, ex attenta consideratione can. 1083, error redundans momentum irritans proprium seu autonomum generaliter sibi usurpari coepit, ex explicita et magis determinata applicatione tertiae regulae S. Alphonsi, et quidem ob qualitatem non physicam, sed moralem, iuridicam, socialem, quae "tam intime connexa habetur cum persona physica ut, eadem qualitate deficiente, etiam persona physica prorsus diversa resultet" et invaliditas coniugii derivatur non ab aliqua implicita vel interpretativa conditione, sed "ob errorem qualitatis redundantem in errorem personae magis complete et integre consideratae", tum quia interpretatio restrictiva "nititur quadam inepta interpretatione doctrinae S. Thomae", tum quia "tempora post tantum scientiarum progressum, post undique revendicatam hominum libertatem et dignitatem, maxime post Concilium Vaticanum II, nimis mutata sunt ut error qualitatis irritans adhuc referri possit tantum iis quae datam personam physicam spectent, veluti nomini iisque quae nominis vices forte gerant (ARRT Dec., vol. LXII, p. 373). [...] Ast, praeterquam quod ad obiectum et universalissimam cognitionis qualitatis personae, quae tangat ipsam personam, attendi debet ad aestimationem subiectivam contrahentis, quae directe et exclusive peculiarem qualitatem alterius contrahentis determinat, quamvis non unicam neque exclusivam in individuatione personae, cuius error in aestimatione talis qualitatis in personam redundat et coniugium dirimit».

¹³³ F. AZNAR, «El "error in qualitate personae"», 217: «Mayoritariamente, sin embargo, las decisiones rotales han rechazado tajantemente que esta noción extensiva del concepto de persona, entendiéndose por tal más allá de su mera individualidad física, se encuentre comprendida en el canon 1097, § 1».

¹³⁴ Almeno il Pompèdda della sent. del 6 febbraio 1992, giacché lo stesso Ponente, in una decisione del 22 luglio 1985, aveva posto in dubbio che la la nozione tradizio-

Anzitutto, la sentenza del giorno 6 febbraio 1992 di Mons. Pompeda costituisce una pietra miliare nel cammino di riaffermazione dell'orientamento tradizionale in tema di *error facti* nel matrimonio, oltre che un decisivo, per non dire risolutivo, intervento in materia. Anche coloro che negano l'attitudine definitoria di questa decisione sono costretti a riconoscerne il peculiare momento, e non solo per gli argomenti addotti, quanto mai stringenti e congruenti, ma anche per alcune circostanze di contorno, cariche di significato: trattasi, difatti, di decisione redatta da uno dei più prestigiosi Uditori della Rota Romana, che poco dopo la sentenza sarebbe stato nominato Decano dello stesso Tribunale, e corroborata dal più o meno coevo intervento del S. Padre sul tema della fedeltà alla tradizione canonica nell'inter-pretazione del can. 1097 §1¹³⁵.

nale di *persona* fosse in grado di rispondere adeguatamente al sentire odierno, maturato per il tramite del Concilio Vaticano II, riguardo alla dignità umana ed, in specie, alla natura del matrimonio: «Si autem id constituit praesuppositum matrimonialis contractus, quaerere tamen quis posset num eiusmodi notio "personae", utpote nempe merae realitatis physicae, respondeat nostri temporis hominum conscientiae, quidem vel postquam humanae dignitatis figuram iuraque Concilium Vaticanum II sollemniter confirmavit. Quin insuper quaestio gravissima inter ceteras, sive in humana consuetudine sive in fide praxique christiana, illa exstat, ad bonum coniugum et ad fines essentielles connubii magis persona in sua realitate physica an vero praedita quibusdam qualitatibus conferat» (RRD 77, 398, n. 9). Lo stesso interrogativo l'Uditore si pone nelle decisioni del 3 maggio 1993 (RRD 85, 363, n. 4), del 2 marzo 1994 (RRD 86, 128, n. 8) e del 13 marzo 1995 (RRD 87, 191, n. 3).

¹³⁵ P. MONETA, «Un intervento risolutivo», 234-236: «La prima impressione che si ricava da questa sentenza è, infatti, quella di trovarsi di fronte ad un intervento di risolutiva importanza, destinato a costruire un imprescindibile punto di riferimento nell'esperienza giudiziaria in tema di errore sulla persona: e ciò non solo per il contenuto particolarmente fermo ed impegnativo di essa, ma anche per alcune circostanze esteriori, per alcune connotazioni collaterali che conferiscono a questa pronuncia un significato non equiparabile a quello comunemente assunto dalle altre molte sentenze rotali. La sentenza, innanzi tutto, è redatta non solo da uno dei giuristi di più sicura autorevolezza e di maggior prestigio tra gli Uditori della Rota Romana, ma dallo stesso Decano del Tribunale Apostolico: ufficio questo che, in seguito alla recente riforma della normativa interna a questo tribunale, ha assunto prerogative di ancora maggior spicco rispetto al passato. E non è forse azzardato pensare che la pubblicazione della sentenza [...] sia stata volutamente ritardata proprio perché risultasse redatta non da un semplice Uditore, ma dallo stesso Decano. Ma quello che sembra conferire ancora maggiore autorità alla sentenza in esame è che essa si pone in diretta derivazione e, sembra di poter capire, in puntuale attuazione di un recente intervento dello stesso Sommo Pontefice. [...]. La sentenza in effetti riprende e traspone sul terreno più propriamente tecnico-giuridico il monito pontificio e sembra intenzionalmente sottolineare

Ma seguiamo nel dettaglio le argomentazioni della c. Pompedda.

Sotto il vigore del codice abrogato, l'ampliamento del concetto di persona e il riconoscimento di efficacia invalidante anche all'errore su qualità importanti della persona erano suffragati da una errata interpretazione della norma sull'*error redundans* del can. 1083 §2, 1°: in realtà, a tenore di quella disposizione, non era la qualità a ridondare nella persona, ma l'errore di qualità a ridondare in errore di persona, onde l'attitudine ad irritare il consenso era riconosciuta all'intenzione del contraente, all'errore appunto, e non alla qualità in sé considerata¹³⁶. Questa lettura trova conferma nel nuovo Codice che, nel can. 1097, tratta distintamente dell'errore sulla persona, nel §1, e dell'errore sulle qualità, nel §2, attribuendo a quest'ultimo attitudine invalidante solo per il tramite dell'intenzione soggettiva del nubente che dette qualità abbia richiesto direttamente e principalmente¹³⁷. Quand'anche la qualità fosse di grave momento nella sua consistenza oggettiva, mai essa potrebbe di per sé irritare il matrimonio, una volta oggetto di errore, se non le si accompagnasse la particolare disposizione volitiva del contraente¹³⁸.

questo collegamento sia per la particolare attenzione che essa dedica proprio a quei principi ermeneutici, in particolare a quello basato sulla *traditio canonica*, a cui si era riferito il Papa, sia, e forse ancor più, per il reiterato e perentorio richiamo ad attenersi alla legislazione del *Codex*, proprio in quanto legislazione "a Suprema Ecclesiae Auctoritate statuta".

¹³⁶ coram Pompedda, sent. 6 februarii 1992, RRD 84, 51, n. 2/b: «Si etenim ad Codicem a. 1917, can. 1083 spectemus, agebatur de redundantia erroris non qualitatis in errorem personae; oportuit nempe, iuxta illam legem, ad matrimonium irritandum non quod qualitas redundaret in personam, sed quod error qualitatis redundaret in errorem personae. Eo ipso nempe eiusmodi error influere potuit in valorem consensus, quatenus non ipsa qualitas momentum et vim haberet immutandi personam, sed quatenus error nempe intentio voluntatis aliam prae se ferre haberet personam, qualitate illa ornatam, ac personam alteram contrahentem».

¹³⁷ coram Pompedda, sent. 6 februarii 1992, RRD 84, 51, n. 2/a: «Cuius verborum significationis comprobatio palam habetur in adhibita formula novi seu vigentis canonis, ubi distinctio clara adest inter personam et qualitatem: ista autem tunc tantummodo per errorem inficere valet consensum, tantummodo si obiectum contrahentis fit, per directam et principalem intentionem, quando nempe nubentes prae persona physica obiectum suae intentionis ponunt qualitatem aliquam».

¹³⁸ coram Pompedda, sent. 6 februarii 1992, RRD 84, 52, n. 2/b: «Iamvero, norma de errore in qualitate personae, iuxta can. 1097 par. 2, ita confecta liquidissime nunc apparet ut qualitas ipsa eatenus influere possit in consensum irritando eundem per errorem, quatenus per intentionem obiectum constituat voluntatis contrahentis non autem per se ipsam, quantumvis eadem qualitas pondere et momento in sua obiectiva

Anche seguendo la disposizione generale del can. 126, che concerne l'errore negli atti giuridici in genere — osserva l'Ecc.mo Ponente —, si addiuvine alla conclusione che l'errore invalidante è solo quello che cade sulla persona e non anche quello sulle qualità, poiché, a tenore della norma, l'atto è nullo solo se «*versetur circa id quod eius substantiam constituit*» o «*recidat in condicionem sine qua non*». Fatta astrazione da quest'ultima ipotesi che, in ambito matrimoniale, è regolata dal can. 1102, la nullità, infatti, può derivare solo dall'errore sulla persona, che nel matrimonio è *sostanza* in quanto soggetto e oggetto del consenso: «*secus valet [actus positus ex errore]*», continua il canone, con ciò significando, riguardo allo specifico matrimoniale, che l'errore sulle qualità non ha efficacia invalidante¹³⁹. Dopo aver constatato che, presso i *probatu Auctores*, l'*error personae* è sempre stato inteso come errore sulla individualità e giammai come errore sulla personalità, e che nei lavori della Commissione per la revisione del Codice la questione del significato da attribuire al termine «persona» non si pose affatto, sorgendo solo il problema della formula da adottare per l'*error qualitatis* e per il dolo, il Ponente osserva che, sul fondamento del can. 6 par. 2, si deve attribuire alla nozione contenuta nel can. 1097 lo stesso significato che la più autorevole e significativa dottrina annetteva al can. 1083 par. 1, pur senza addivenire a conclusioni definitive circa la possibilità di indicare questa norma come fonte dell'attuale can. 1097¹⁴⁰.

realitate gravetur»; p. 56, n. 2/l: «Quapropter qualitas, super qua forte quis in contrahendo errat, quantumvis maximi momenti, ex se et veluti obiective tantummodo vim non consequitur super valore matrimonii nisi illa qualitas inserviat ad personam identificandam aut directe et principaliter intendatur substituens ipsam personam in intentione contrahentis».

¹³⁹ coram Pompedda, sent. 6 februarii 1992, RRD 84, 56-57, n. 2/m: «Verum in genere norma valet in can. 126 statuta: "Actus positus... ex errore, qui versetur circa id quod eius substantiam constituit, aut qui recidit in condicionem *sine qua non*, irritus est; secus valet, nisi aliud iure caveatur, sed actus... ex errore in locus dare potest actioni rescissoriae ad normam iuris". Exinde patet cur in can. 1097 Legislator statuerit invalidum esse consensum positum ex errore in persona, propterea quia ista reapse constituit substantiam actus, matrimonium cum contrahatur inter duas distinctas et concretas personas. Aliter, sepositis hypothesibus sive de conditione appositae (quo in casu recurrendum esset ad can. 1102) sive de rescindibilitate actus (quae nullatenus locum habere posset in matrimonio, exstante can. 1056), *actus positus ex errore validus est*».

¹⁴⁰ coram Pompedda, sent. 6 februarii 1992, RRD 84, 53, n. 2/e: «Attendentes autem ad labores Commissionis pro Codice revisendo, nullam conspiciere valeamus quae-

In conclusione, se è lecito criticare la norma sull'*error facti* nel matrimonio, come del resto fece lo stesso Ponente¹⁴¹, a nessuno è consentito sovvertirla, indulgendo ad interpretazioni che sono stravolgimenti e rifacimenti arbitrari delle parole usate dal Legislatore¹⁴².

Sulla stessa linea della sentenza ora analizzata, si pongono due successive decisioni *coram* Stankiewicz¹⁴³, nelle quali si riprendono le argomentazioni addotte da uno dei più convinti ed autorevoli sostenitori della tesi tradizionale, il P. Navarrete, e si portano a compimento le considerazioni appena accennate in decisioni precedenti dello stesso Ponente¹⁴⁴. Entrambe muovono dalla attestazione della costante interpretazione fornita dalla tradizione canonica, dottrinale e giurisprudenziale, alla nozione di persona, intesa come individuo distinto dagli altri,

stionem factam fuisse de notione illa personae, atque tantummodo rem fuisse de formula adhibenda quod attinet ad errorem qualitatis vel ad dolum (cfr. *Communicationes*, IX, 2, 1977, p. 371 sq.), adeo ut, spectato can. 6 par. 2, dicere possimus tutissima conscientia praefatam significationem tribuere debeamus etiam formulae adhibitae a Legislatore in can. 1097 par. 1. Quin insuper addere debemus explicite tamquam fontem istius indicari can. 1083 par. 1 Codicis a. 1917».

¹⁴¹ Cf. sent. *coram* Pompedda, sent. 22 iulii 1985, RRD 77, 396, n. 4.

¹⁴² *coram* Pompedda, sent. 6 februarii 1992, RRD 84, 57, n. 2/n: «Quae norma, fortasse et crisi ex parte canonistarum subici potest, uti vel Nos aliquando fecimus (cfr. dec. superius citatam): everti autem vel perverti haudquaquam cuipiam licet. Patet igitur substantialis defectus fundamenti in doctrina de qua agimus, quippe quia ipsa exstruitur ac si Legislator oblitus fuerit statuere de errore qualitatis: neque de alio errore videtur agi in eadem opinione peregrina, exstante distinctione ibidem facta atque accepta inter identitatem physicam et identitatem idealem, propterea quia ista conflatur et concipitur et construitur per qualitatem vel qualitates in individuo exstantes. Concludendum igitur infrascriptis est, doctrinam hanc novam constituere meram iuris corruptionem et arbitriam verborum in ordine iuridico-canonico adhibitorum eversionem».

¹⁴³ Cf. *coram* Stankiewicz, sent. 22 iulii 1993, RRD 85, 590-600 e *coram* Stankiewicz, sent. 27 ianuarii 1994, RRD 86, 56-76.

¹⁴⁴ *coram* Stankiewicz, sent. 28 aprilis 1988, RRD 80, 279, n. 8: «At dubitari potest num legitimus sit nunc usus extensivae notionis personae, sub vetere Codice elaboratae in erroris redundantis interpretatione, quae accedit potius ad conceptum psychologikum "personalitatis" et "non al concetto di persona" (A. Gemelli, in R. Zavalloni, *La libertà personale*, Milano 1973, 17), vel ad conceptum "personae socialis" (cf. E. Colagiovanni, *Sociologia: Istituzioni. Le dimensioni sociali della persona*, Roma 1988, 45), quam ad rationem canonicam personae physicae in Ecclesia (cn. 96), quae in iure canonico est subiectum obligationum et iurium (cn. 113.2). Iamvero sub novo Codice difficulter inveniri potest ratio adhibendi ancipitem conceptum personae». Cf. la simile sentenza 24 octobris 1991, RRD 83, 673-674, nn. 7-8.

e della estraneità, rispetto a questa nozione, del concetto di «personalità»¹⁴⁵.

Del resto, il riconoscimento di efficacia invalidante all'errore sulla personalità porterebbe con sé l'inutilità della disposizione del can. 1097 §2, che lega la nullità all'errore su qualità soltanto quando queste siano intese *directe et principaliter*, e del can. 1098, che afferma l'invalidità del consenso prestato per effetto di errore doloso: in entrambi i casi, difatti, sarebbe sufficiente il semplice errore su qualità in qualche modo afferenti alla personalità, a nulla rilevando gli ulteriori requisiti di cui ai cann. sopra citati¹⁴⁶.

¹⁴⁵ coram Stankiewicz, sent. 22 iulii 1993, RRD 85, 593, n. 7: «Nec ideo in dubitationem vocari potest certum costansque principium iurisprudentiale, iuxta quod notio "personae", de qua in can. 1097 §1, "unam significationem in lege canonica" praesumere valet, hoc est "individuum physicum ab aliis distinctum" (coram Exc.mo Pompedda, sent. 6 februarii 1992, Calicuten., n. 2/e), cum nullum ad rem adduci possit argumentum Legislatorem contra traditionem canonicam (cfr. can. 6 §2) significationem iuridicam "personae" tribuere voluisse etiam individuo qualitatibus moralibus ornato, vel eius intime structurae, vel immo "intendisse vim erroris tamquam vim erroris in "personalitate" alterius contrahentis" (ibid. n. 2)»; coram Stankiewicz, sent. 27 ianuarii 1994, RRD 86, 58-59, n. 5: «Notum est autem "personae" conceptum non eundem exprimere sensum apud varias doctrinas iuridicas, quae interdum notionis personae physice dissolutionem quoque proponunt. Sed traditioni canonicae proprius est talis "personae" humanae conceptus, quem scilicet acceptio ontologica promovet, iuxta quam "homo dicitur persona, quatenus est "naturae rationabilis individua substantia", seu "individuum rationalis, conscientia et voluntate praeditus"; iuridice autem quatenus est "capax iurium et obligationum subiectum", hoc est "subiectum activum iurium et subiectum passivum obligationum iure obiectivo statutarum et ex aliorum iuris subiectivis profluentium" (G. Michiels, *Principia generalia de personis in Ecclesia*, Parisiis – Tornaci – Romae 1955, 5-6). Quare conceptus personae, de qua in c. 1097, §1 caveatur, videlicet in quam error cadere potest, alius esse nequit nisi concretae personae humanae seu physice (cf. cap. I, tit. VI, lib. I CIC). Nam personae humanae concretae seu physicae est vocatio ad coniugalem communionem instaurandam per mutuam plenamque donationem personalem (cf. c. 1057, §2), non vero personae "idealiter" conceptae, aut cuiusdam "identitatis" moralis et socialis vel peculiaris alicuius "personalitatis"».

¹⁴⁶ coram Stankiewicz, sent. 27 ianuarii 1994, RRD 86, 59, n. 7: «Quin immo si conceptus *personalitatis* in locum *personae physicae* in c. 1097, §1 substitueretur, talis interpretatio personae omnino superfluum redderet lege firmatam nullitatis sanctionem tum quoad errorem dantem causam contractui circa qualitatem personae *directe et principaliter* intentam (c. 1097, §2), tum quoad deceptionem dolosam, errorem secumferentem, circa alterius partis aliquam qualitatem consortium vitae coniugalis suapte natura graviter perturbantem (c. 1098). In utroque enim casu, ad instar erroris in persona (c. 1097, §1), omnino sufficeret simplex error in qualitate communi aliquo saltem modo incidenti in quandam "personalitatis" speciem, utpote qui exsereret di-

La conclusione è che non è sostenibile la tesi che, disattendendo il prescritto del can. 17, si allontana dal significato proprio della parola «persona» ed in luogo di «persona fisica», intesa, nel diritto canonico ed in quello matrimoniale in specie, come individuo soggetto di diritti e di obbligazioni, introduce l'impreciso e vago concetto di «personalità», desumendolo da altre discipline e del tutto estraneo alla tradizione canonica¹⁴⁷.

Trattasi di conclusione che, d'altra parte, beneficia dell'appoggio risolutore dello stesso Pontefice che, come già considerato, nell'Allocuzione alla Rota Romana del 1993, ebbe a definire, con riferimento particolare e specifico alla materia dell'*error facti*, l'illegittimità del tentativo di attribuire alle parole usate dal Legislatore un significato diverso da quello consacrato dalla tradizione canonica e desunto da altre discipline¹⁴⁸.

2.5 Conclusioni

Personalmente condividiamo tanto queste ultime argomentazioni quanto quelle addotte, più in genere, dalla dottrina che difende la nozione tradizionale di persona. Ciò affermiamo perché convinti, tra l'altro, che sia la stessa struttura del can. 1097, considerata alla luce della più ampia sistematica codiciale, ad elidere i dubbi sul significato che il Legislatore ha riconnesso al termine *persona* e, con esso, alla locuzione *error in persona*.

a) Il can. 126, dichiarando, in riferimento agli atti giuridici in generale, che «actus positus ex ignorantia aut ex errore, qui versetur circa id quod substantiam actus constituit... irritus est», intende riferirsi — lo si è visto — a quelle specie di errore che, nel diritto romano, venivano

screpantiam inter voluntatem ex erroris influxu efformatam et voluntatem hypotheticam seu interpretativam, quae scilicet haberetur si error non adesset, hoc est absque ulterioribus requisitis, de quibus in canonibus 1097, §2 et 1098 nominatim cavetur»; cf., in senso analogo, coram Stankiewicz, sent. 23 iulii 1993, RRD 85, 594, n. 8.

¹⁴⁷ coram Stankiewicz, sent. 22 iulii 1993, RRD 85, 594, n. 9: «Quae cum ita sint, validis argumentis sustineri nequit haec opinio, quae a propria verbi significatione "personae" in can. 1097 §1 recedit (cfr. can. 17), et loco personae physicae (can. 96), identitatem physicam significantis, quae in iure canonico, praeter personas iuridicas, unicum subiectum iurium et obligationum constituit (cfr. can. 113 §2), et quidem modo exclusivo in iure matrimoniali, conceptum omnino ancipitem et confusum "personalitatis" introducit, ex aliis disciplinis desumptum, et a traditione canonica omnino alienum».

¹⁴⁸ Cf. coram Stankiewicz, sent. 22 iulii 1993, RRD 85, 594-595, n. 9.

designate con le espressioni *error in negotio*, *error in persona*, *error in corpore* o *in obiecto* ed *error in substantia*. Premesso che per il matrimonio l'*error in persona* e l'*error in corpore* o *in obiecto* coincidono e restringendo l'attenzione alle ultime due articolazioni dell'*error versans circa substantiam actus*, l'*error in obiecto* e l'*error in substantia obiecti*, osserviamo in sintesi che il primo si verifica allorché la volontà dell'agente si indirizza ad un oggetto falsamente rappresentato e, quindi, in realtà, non voluto, mentre il secondo ricorre quando si fraintendono quelle qualità dell'oggetto a tal punto rilevanti da determinarne l'appartenenza, sotto il profilo naturalistico o dal punto di vista delle valutazioni sociali dominanti, ad una categoria di cose piuttosto che ad un'altra. Anche nelle fonti canonistiche, oltre che in quelle romane, quest'ultima specie di errore è considerata generalmente invalidante, ma sempre si fa eccezione del caso del matrimonio, per il quale l'efficacia invalidante è connessa al solo *error in obiecto*, all'errore, cioè, che cade sulle individualità delle parti, che fungono da oggetto del consenso, o su caratterizzazioni della controparte che nell'oggetto rientrano attraverso uno specifico atto volitivo dell'errante.

In nessun caso, nelle fonti, si riconosce attitudine invalidante all'*error in substantia obiecti* che si verifichi nel matrimonio, giammai scorrendosi di qualità della persona a tal punto importanti da doversi ritenere irritante l'errore su di esse; anzi, ogniqualevolta si è ammesso, per altri atti giuridici, l'effetto invalidante dell'*error in substantia obiecti*, si è sempre prontamente ed espressamente aggiunta l'eccezione del matrimonio.

Sembra, dunque, quantomeno semplicistico l'argomento del rinvio alla categoria romana dell'*error in substantia obiecti*, che parte della dottrina, come sopra rilevato¹⁴⁹, adduce a sostegno della interpretazione lata dell'*error in persona*¹⁵⁰.

¹⁴⁹ Vedi *supra*, nt. 86 su G. RICCIARDI, «Errore sulla persona», 177-178.

¹⁵⁰ Volendo approfondire lo spunto dell'operatività anche in ambito matrimoniale dell'*error in substantia obiecti*, potrebbero, a ben vedersi, considerarsi come qualità sostanziali quelle che rendono la persona, per così dire, "matrimonabile", cioè oggetto possibile del consenso altrui. E' evidente che, sotto questo profilo, rileverebbero solo quelle proprietà (come l'uso di ragione, la sufficiente discrezione di giudizio, la capacità di assumere gli oneri essenziali del matrimonio e la potenza sessuale) che costituiscono il *minimum* perché rispetto ad una persona possa validamente prodursi il consenso matrimoniale. E' ragionevole presumere che non vi sia menzione alcuna nella tradizione e nel Codice dell'errore su queste caratterizzazioni per l'autonomia che ad

b) Tornando alla figura dell'*error circa substantiam actus* di cui alla prima parte del can. 126, rileviamo che, concernendo essa gli atti giuridici in generale, se il can. 1097 non avesse dato apposita regolamentazione all'errore nello specifico ambito matrimoniale, la norma generale avrebbe trovato applicazione, in tutte le sue possibili articolazioni, compresa quella dell'errore su qualità essenziali dell'oggetto, anche per il matrimonio.

In verità, il disposto del can. 1097 esclude a chiare lettere questa possibilità, dal momento che, nei suoi due distinti paragrafi, collega l'effetto irritante solo all'errore di persona, che è *error in obiecto*, cioè errore sulla individualità dei nubenti, e all'errore su qualità direttamente e principalmente intese, che è pur sempre *error in obiecto*. Nessuno spazio sembra residuare ad altre categorie di errore, sicché, a sommosso parere di chi scrive, non è corretto parlare di *lacuna legis* riguardo alle fattispecie di errore su proprietà importanti della comparte per le quali non sussistano i requisiti qualificanti di cui ai cann. 1097 §2 e 1098: il Legislatore *consulto* non ha previsto una norma che regolasse questi casi perché *consulto* ha escluso che, in ambito matrimoniale, potessero considerarsi possibile oggetto di errore invalidante le qualità della controparte obiettivamente considerate, ancorchè particolarmente importanti¹⁵¹.

c) Quanto appena sostenuto non esclude, però, la possibilità che, per altre vie, venga dato il giusto rilievo a quell'errore: per il tramite, per esempio, della considerazione che, in certi contesti socio-culturali, l'attesa che comunemente matura nei più rispetto a determinate caratterizzazioni del coniuge possa tradursi in una volontà soggettiva implicitamente diretta in modo prevalente verso quelle qualità. Più chiaramente si intende sostenere che, accantonato l'arbitrario tentativo di estendere *ultra modum* la nozione di persona, si possa far fronte alle esigenze di giustizia che emergono da certe vicende coniugali, senza contraddire il Legislatore, valorizzando le potenzialità insite nella disposizione del can. 1097 §2, che prevede la figura dell'*error qualitatis directe et principaliter intentae*. Si potrebbe, cioè, ritenere che, quando la qualità è oggettivamente considerata in modo diretto e principale dalla società in cui vivono uno o entrambi i coniugi, essa possa reputar-

esse da sempre si riconosce nel sistema delle nullità matrimoniali (v., ad es., can. 1084 sull'impotenza e can. 1095 sulla incapacità psichica).

¹⁵¹ Cf. osservazione della nota precedente.

si intesa in modo diretto e principale, questa volta soggettivamente, anche dal contraente del caso, sia pure con atto implicito¹⁵²; ma è strada da percorrersi con prudenza per evitare il rischio che ne resti nuovamente stravolto il senso delle norme.

¹⁵² Cf. sent. coram Pompedda, 22 luglio 1985, RRD 77, 400, n. 15; P. MONETA, «Un intervento risolutivo», 245.

SINTESI CONCLUSIVA

1. La figura dell'errore che, vertendo su ciò che costituisce la sostanza dell'atto, invalida il medesimo a motivo della discrasia tra ciò che si è realmente voluto e quanto si è esternamente dichiarato, è già presente nel diritto romano, sebbene non ne risulti una teorizzazione di carattere generale — l'attenzione prestandosi, piuttosto, ai casi particolari —, e la terminologia adoperata sia molto distante dal *modus loquendi* di oggi. Mentre, difatti, è chiara la consapevolezza di tutte le forme nelle quali la nostra categoria si articola, dall'errore sul negozio a quello sulla persona, dalla falsa percezione dell'oggetto alla erronea rappresentazione delle qualità essenziali dello stesso, il riferimento verbale alla *substantia* compare solo nella designazione dell'ultima specie di errore di cui si è detto, quella dell'errore sulle qualità essenziali dell'oggetto (c.d. *error in substantia*). Per le altre, si adoperano perifrasi rimaste nell'uso comune (*error in negotio*, *error in persona* ed *error in corpore*), ma mai richiamanti la «sostanza»: termine che per ora rinvia solo alle proprietà dell'oggetto determinanti per la sua classificazione naturale o la sua valutazione economico-sociale.

2. Nel periodo iniziale della scienza del diritto canonico, i cui estremi temporali si è ritenuto di dover identificare in Graziano e Sánchez, la materia dell'errore sulla sostanza è trattata soprattutto con riguardo al matrimonio, essendo scarsa la considerazione della figura nell'ambito dei contratti in generale. L'errore sulla persona fisica del nubente e quello sulla condizione servile, insieme alla percezione falsata delle qualità individuali e delle proprietà comuni richieste con peculiare intensità, sono le uniche specie di errore a cui si riconosce attitudine invalidante. Al riconoscimento, nei fatti, della sostanzialità dei tipi di errore indicati non corrisponde, almeno nella generalità dei casi, l'utilizzo di espressioni contenenti il riferimento alla *substantia*: solo

sporadicamente compaiono la locuzione *error substantiae* e l'aggettivo sostantivato *substantialia* in riferimento rispettivamente agli errori irritanti e agli elementi essenziali del matrimonio che non si possono ignorare senza che per ciò stesso venga meno l'intero sacramento.

Riguardo ai contratti in generale, sono ritenuti sostanziali l'errore sulla natura dell'atto, l'errore sull'oggetto e quello sulle qualità essenziali del medesimo, adoperandosi solo per quest'ultima specie di errore, o probabilmente anche per l'errore sull'oggetto, la dicitura *error in substantia rei*: la qual cosa dimostra la forte e diretta influenza, anche terminologica, esercitata sulla dottrina considerata dal diritto romano.

3. Il periodo che si estende da Sánchez a S. Alfonso M. de' Liguori conosce lo studio approfondito della incidenza dell'errore oggettivamente sostanziale sui contratti in generale, oltre che sullo specifico contratto matrimoniale. Trattamento particolareggiato è riservato alle singole articolazioni nelle quali si è visto diramarsi la figura, anche se la considerazione maggiore è accordata all'errore sull'oggetto, per la cui esemplificazione spesso si utilizzano fattispecie che il diritto romano avrebbe qualificato come di errore sulle qualità essenziali (es.: l'oricalco scambiato per oro). La somiglianza dei casi addotti a specificazione dell'errore sull'oggetto alle tipizzazioni romane dell'errore sulle proprietà sostanziali, d'altra parte, trova corrispondenza nella terminologia, giacchè l'errore sull'oggetto è detto *error in substantia rei*. Si è prospettata, a questo proposito, la possibilità che con la locuzione ci si sia riferiti all'errore sulla individualità dell'oggetto anziché all'errore sulle qualità essenziali per la ragione che, quando l'oggetto è un *genus*, una specie, invece che un corpo certo e determinato, l'erronea rappresentazione delle caratterizzazioni di quel *genus* equivale, o potrebbe equivalere nei fatti, ad un *error in corpore*.

Per le altre forme di errore oggettivamente sostanziale, cioè lo stesso errore sulle qualità sostanziali dell'oggetto e l'errore sulla funzione giuridica dell'atto, si adopera talora la formula *error circa substantiam actus*, che così fa la sua prima comparsa, ma per lo più si fa uso della perifrasi *error circa substantiam contractus*, in qualche caso utilizzata anche per l'errore sull'oggetto. Ciò dimostra che quando è associato al *contractus*, il termine *substantia* ha valenza semantica molto più ampia di quella connessa all'accoppiamento *substantia-res*, significante, come si è visto, il solo errore sull'oggetto.

In ambito matrimoniale, è degna di peculiare rilievo l'introduzione della locuzione *error circa substantiam personae* che, al pari di espres-

sioni simili (*error substantiae sive personae*, per es.), significa semplicemente errore sulla persona, cioè falsa rappresentazione della individualità corporea della comparte. La formula e ciò a cui essa rinvia, d'altra parte, sono prova ulteriore che il vocabolo *substantia* non indica più, a differenza di quanto avveniva nel diritto romano, le sole qualità sostanziali dell'oggetto: anzi, in qualche caso, come in quello del matrimonio, indica solo l'oggetto e non anche le sue proprietà essenziali. Senza eccezioni, difatti, si ammette la sola rilevanza dell'errore sulla persona fisica del nubente, che nel matrimonio è errore sull'oggetto a motivo della coincidenza tra i soggetti e l'oggetto del contratto, e si nega la possibilità che l'errore sulle qualità, che sono al di fuori del nucleo sostanziale del sacramento, possa sortire effetti irritanti. Esse sono suscettibili di spiegare quegli effetti solo se sono individuanti, nel qual caso la loro erronea rappresentazione si riduce a sottospecie dell'errore di persona, o se, essendo comuni, sono solo soggettivamente sostanziali, perchè intese con particolare intensità dal contraente che, per questa via, le sospinge nell'oggetto del consenso.

4. Nell'ultimo arco di tempo considerato (da S. Alfonso alla prima codificazione) l'analisi dell'errore che verte sulla sostanza dei contratti in generale aggiunge, rispetto ai periodi precedenti, due novità di rilievo. L'una è di diritto sostantivo, poiché consiste nella individuazione di una categoria autonoma di errore di persona: "autonoma", s'intende, rispetto all'errore sull'oggetto, col quale finora l'*error personae* si era sempre identificato. A questo punto, in altri termini, pur non disconoscendosi che la falsa percezione dell'individualità altrui in qualche caso, come nel matrimonio, sia errore sull'oggetto, si tratta dell'errore di persona separatamente da ogni altra forma di errore ed in riferimento a quei contratti, come la donazione o il mandato, che si concludono *intuitu personae*, cioè in considerazione del particolare rapporto di fiducia o di benevolenza che lega l'un contraente all'altro.

La seconda novità, questa volta di carattere linguistico, consiste nell'uso ormai frequente della locuzione *error circa substantiam actus*, già comparsa nei periodi precedenti ma utilizzata con estrema rarità per la scarsa attenzione della dottrina all'atto giuridico in generale. Che la formula nella prassi venga adoperata per indicare soprattutto l'errore sull'oggetto non significa che essa non sia suscettibile di essere estesa alle altre articolazioni dell'errore oggettivamente sostanziale. Ne è segno la circostanza che per queste continui ad adoperarsi la perifrasi *error versans circa substantiam contractus*, che, per essere il contratto

solo una specificazione della categoria «atto giuridico», indica senz'altro meno di quanto significhi la dicitura *error versans circa substantiam actus*, che è quella transitata nel primo Codice.

5. La figura dell'errore che verte su ciò che costituisce la sostanza dell'atto, dunque, nel Codice del 17 come in quello dell'83, è indicativa di quelle specie di errore che, ben individuate a livello contenutistico già dall'epoca romana, ma oggetto di continuo e progressivo affinamento terminologico lungo i secoli, corrispondono alla falsa rappresentazione della funzione giuridica dell'atto, all'erronea percezione dell'oggetto e delle sue qualità sostanziali e alla errata supposizione dell'altro contraente.

La causa dell'atto, ossia lo scopo che esso, per diritto naturale o disposizione positiva legislativa, realizza nel mondo del diritto, è oggetto di errore sostanziale allorché se ne fraintendono gli elementi giuridici essenziali, quelli senza dei quali l'atto non può sussistere come tale o assume una diversa configurazione: la vendita, per es., talora può scambiarsi per donazione o il matrimonio per società d'affari.

Sull'oggetto dell'atto si erra quando non si produce il consenso rispetto al bene su cui l'atto verte ma su un bene che esiste solo nella rappresentazione dell'errante: si dice fondo Corneliano mentre si intendeva dire fondo Semproniano. Non è percepita secondo verità, dunque, la "nuda" individualità del corpo, o comunque del bene, a cui l'atto si interessa.

Distinto dall'oggetto così inteso sono le sue qualità essenziali, ossia le proprietà che lo connotano sotto il profilo della composizione chimica o della valutazione che generalmente se ne fa nel commercio o in società: se oggetto di una vendita è un vaso, per es., una sua qualità sostanziale potrebbe essere l'essere fatto d'oro o d'argento o la provenienza dall'arte di un fine scultore.

La distinzione, se è chiara in quegli atti che hanno ad oggetto corpi certi e determinati, risulta di non agevole intellegibilità nei casi in cui l'oggetto sia un *genus*, una specie, individuata proprio per il tramite delle sue caratterizzazioni essenziali: qui l'oggetto e le proprietà sostanziali non si separano nettamente a livello intellettuale, così come, di conseguenza, tendono a confondersi in un difetto della conoscenza della cosa in sé gli errori relativi (c.d. *error in corpore* ed *error in substantia*). In questa circostanza si è ravvisata la ragione della incertezza che spesso si è incontrata in dottrina nella qualificazione di fattispecie che il diritto romano avrebbe inteso come di errore sulle qualità essen-

ziali ma che si sono intepretate, il più delle volte, come di errore sull'oggetto (*aurichalcum pro auro, vitrum pro gemma*).

L'errore irritante sulla persona, infine, laddove rilevi autonomamente, cioè non come errore sull'oggetto, com'è per il matrimonio, si configura allorché è falsamente rappresentata l'identità fisica del soggetto con cui si contratta e l'atto è di quelli in cui l'individualità altrui è di particolare momento per il titolo gratuito del contratto (es.: donazione) o per la speciale fiducia che si riconosce alla persona (es.: mandato).

La categoria dell'*error versans circa substantiam actus*, di questi contenuti riempita, si distingue dalla figura dell'*error recidens in conditionem*, della quale tratta lo stesso can. 126, perché, come si è più volte evidenziato, raggruppa i soli casi di errore oggettivamente irritante e non anche le ipotesi in cui il difetto di conoscenza sia sostanziale ma solo a motivo della disposizione volitiva soggettiva dell'agente che abbia fatto rientrare nell'oggetto del consenso elementi di per sé accidentali.

6. E' evidente che la categoria generale, proprio in quanto tale, trova applicazione per qualsiasi atto giuridico, così come è del pari evidente che essa può subire adattamenti, deroghe o eccezioni in relazione alla specificità dell'atto di volta in volta considerato. L'errore sulla individualità altrui, per esempio, è irritante — lo si è detto — soltanto nel matrimonio, nel quale è errore sull'oggetto, ed in quei contratti in cui i soggetti rilevano in via primaria, mentre è solo accidentale nel resto dei contratti, come per es. nella compravendita. D'altro canto, occorre individuare, sempre caso per caso, la natura dell'atto considerato, l'oggetto del medesimo e le sue qualità essenziali per verificare se, nella fattispecie, sia occorso errore sulla sostanza. Il Codice, a questo proposito, si sofferma a considerare l'errore nel matrimonio, evidentemente a motivo della peculiare importanza che il sacramento riveste nella classe degli atti giuridici e, soprattutto, della singolare e limitata operatività, in ambito matrimoniale, dell'errore oggettivamente sostanziale. Due sono le applicazioni della figura generale che a questo proposito vengono in rilievo: l'errore sulla natura giuridica del matrimonio (can. 1096) e l'errore sulla identità fisica della comparte (can. 1097).

7. Il can. 1096 offre un esempio considerevole di *error in negotio*, poiché regola l'ipotesi della ignoranza (difetto di conoscenza a cui, nella pratica, si assimila l'errore) di quegli elementi giuridici dei quali non si può fare a meno senza che, per ciò stesso, venga compromessa la

validità dell'atto. Detti elementi, nella fattispecie, sono indicati nella comunanza di vita tra l'uomo e la donna, che presenti i tratti della permanenza e della ordinazione alla procreazione e richieda, proprio in funzione della prole, una qualche cooperazione sessuale. Non produce invece nullità dell'atto l'erronea percezione delle proprietà essenziali del matrimonio (cf. can. 1099), dal can. 1056 riconosciute nell'unità e nell'indissolubilità, che non si richiede siano appositamente volute, perché, una volta che sia voluto il nucleo sostanziale del matrimonio, esse seguono di per sé, sempre che non siano escluse con atto positivo di volontà (nel qual caso si sarebbe di fronte ad un'ipotesi di simulazione relativa, irritante ai sensi del can. 1101 §2).

8. L'errore sulla persona della comparte (can. 1097 §1) irrita il matrimonio in quanto errore sull'oggetto, che, nel sacramento, è dato proprio dalle parti che reciprocamente si danno.

Pur essendo stato considerato da sempre e senza eccezioni come falsa percezione dell'individualità altrui, questo tipo di errore si è da alcuni interpretato, a partire dalla sentenza *Canals* del 1970, come rappresentazione erronea di quelle qualità sociali, morali e culturali talmente connesse al nubente che, una volta che esse fossero oggetto di imprecisa conoscenza, provocherebbero un errore sulla stessa persona. L'interpretazione, sorta sotto il vigore del Codice abrogato a proposito dell'*error qualitatis redundans in errorem personae*, ha continuato a trovare accoglimento presso parte della dottrina e della giurisprudenza pur dopo l'eliminazione dal nuovo Codice della figura dell'*error redundans*, con riferimento all'*error in persona* di cui al primo comma dell'art. 1097 e sul fondamento di una pretesa rivisitazione che il Concilio Vaticano II avrebbe effettuato del termine «persona»: esso indicherebbe non tanto o non solo l'individualità dei soggetti ma quelle proprietà che, per essere di speciale momento sotto il profilo sociale, etico e culturale, «scolpiscono» la persona, sì da causarne una erronea conoscenza se fraintese. Qualche autore, in proposito, ha cercato di giustificare la nuova lettura della norma sull'errore di persona con il riferimento alla categoria romana dell'*error in substantia obiecti*, che, come si è visto, si riferisce ai casi di supposizione falsata delle c.d. caratterizzazioni essenziali dell'oggetto: se l'errore sulla individualità dei nubenti è invalidante — da parte di costoro si sostiene — lo è altresì l'errore sulle qualità essenziali dei medesimi.

9. Tralasciando le altre argomentazioni addotte dalla dottrina favorevole alla nuova interpretazione (come la necessità di dare adeguata risposta alle esigenze di giustizia pratica, la non applicabilità, nel caso, del can. 6 §2, il cambio della locuzione *error circa personam* in *error in persona*) e le condivisibili reazioni della dottrina tradizionale, fondate su una più corretta lettura dei testi conciliari, oltre che sulla difesa delle acquisizioni consolidate in secoli di evoluzione dottrinale e della volontà del Legislatore obiettivata nelle norme codiciali e ribadita anche in altra maniera (v. Allocuzione di Giovanni Paolo II alla Rota Romana del gennaio 1993), interessa in questa sede sottolineare come la tesi del rinvio alla figura dell'*error in substantia obiecti* per giustificare la sostituzione di un vago e confuso concetto di personalità a quello di persona intesa come polo ultimo di attribuzione di diritti e doveri giuridici risulti semplicistica proprio alla luce della ricerca che ora si conclude: in tutti gli autori considerati nella parte storica c'è la chiara e distinta affermazione della eccezione che il matrimonio configura, in materia di rilevanza dell'errore sulle c.d. qualità essenziali, rispetto al resto degli atti giuridici. In questi, quell'errore è senz'altro invalidante, onde al rilievo della efficacia irritante dell'errore sull'oggetto può senz'altro immediatamente aggiungersi la considerazione della medesima efficacia spiegata dall'errore sulle proprietà sostanziali, ma di quest'ultima specie di errore si è sempre attestata l'assoluta influenza in ambito matrimoniale, nel quale la falsa percezione delle qualità rileva solo se si tratti di qualità individuanti (nel qual caso si è di fronte ad una sottospecie dell'errore di persona) e di qualità comuni intese con speciale intensità dal contraente e quindi solo soggettivamente sostanziali. Del resto, quanto consegnato alla nostra scienza dalla tradizione è stato obiettivato nelle norme codiciali che, altrettanto chiaramente, riconoscono attitudine invalidante al solo errore di persona e a quello sulle qualità *directe et principaliter intentae*: figura, quest'ultima, per la quale non si sarebbe posta la necessità di espressa previsione (stesso discorso valendo per la norma del can. 1098 sul dolo) se si fosse scorta l'efficacia irritante di proprietà oggettivamente sostanziali.

10. Altro dalla semplice e approssimativa trasposizione dell'*error in substantia obiecti* all'ambito matrimoniale, indebitamente finalizzata, in fondo, alla giustificazione dell'effetto invalidante che promanerebbe dall'errore sulla personalità, è il riconoscimento del rilievo che può rivestire l'erronea percezione di quelle proprietà (come la capacità psi-

chica e la potenza sessuale) che rendono la persona, per così dire, "matrimonabile", cioè oggetto possibile del consenso altrui: ma trattasi di rilievo solo teorico per l'autonomia che hanno rispetto all'errore, nel sistema delle nullità matrimoniali, i capi che a quelle qualità direttamente si interessano (es.: l'incapacità psichica e l'impedimento di impotenza).

11. Diversa ancora dalla mera affermazione della efficacia irritante dell'errore sulle caratterizzazioni della comparte di peculiare momento è l'individuazione di vie conformi alla norma legislativa attraverso le quali possa essere accordato il dovuto rilievo a quell'errore. Si è auspicato, in proposito, l'approfondimento di quella prospettiva di studio (volta alla valorizzazione delle potenzialità insite al §2 del can. 1097, più che all'impropria dilatazione del termine «persona» di cui al §1) secondo cui, in quei contesti socio-culturali nei quali vi è particolare attenzione rispetto a certe qualità (es.: la verginità della sposa), queste possono considerarsi *directe et principaliter intentae*, sia pure con atto implicito, dal nubente inserito in quell'ambiente, sì da potersene di conseguenza ritenere invalidante l'erronea rappresentazione.

SIGLE E ABBREVIAZIONI

<i>AAS</i>	<i>Acta Apostolicae Sedis</i>
AnGr	Analecta Gregoriana
<i>Apoll</i>	<i>Apollinaris</i>
art.	articolo
C.	causa
C. (nel I Cap.)	Codice di Giustiniano
ca.	circa
can.	canone
cap.	capitolo
cf.	confronta
class.	classificazione
concl.	conclusione
conf.	conferenza
contr.	controversia
D.	Digesto
dec.	decisione
<i>DirEccl</i>	<i>Il Diritto Ecclesiastico</i>
disp.	disputazione
dist.	distinzione
dub.	dubbio
<i>EdD</i>	<i>Enciclopedia del diritto</i>
<i>EphIC</i>	<i>Ephemerides Iuris Canonici</i>
<i>EphTL</i>	<i>Ephemerides Theologicae Lovanienses</i>
Fs.	Scritti in onore di
fund.	fondamento
Inst.	Istituzioni di Giustiniano
<i>IusCan</i>	<i>Ius Canonicum</i>
<i>IusEccl</i>	<i>Ius Ecclesiae</i>
<i>IusPont</i>	<i>Ius Pontificium</i>

<i>L'AnCan</i>	<i>L'Année Canonique</i>
lib.	libro
<i>MonEccl</i>	<i>Monitor Ecclesiasticus</i>
n.	numero
nt.	nota
<i>NDI</i>	<i>Novissimo Digesto Italiano</i>
p.	pagina
<i>Periodica</i>	<i>Periodica de re canonica</i>
prop.	proposizione
punct.	punto
qu.	questione
<i>QuaderDE</i>	<i>Quaderni di diritto ecclesiale</i>
<i>QuaderSR</i>	<i>Quaderni Studio Rotale</i>
R.	risposta
<i>RevDC</i>	<i>Revue de droit canonique</i>
<i>RevEDC</i>	<i>Revista Española de derecho canónico</i>
<i>RivDC</i>	<i>Rivista di diritto civile</i>
<i>RivDMSP</i>	<i>Rivista di diritto matrimoniale e dello stato delle persone</i>
<i>RivISG</i>	<i>Rivista italiana per le scienze giuridiche</i>
RRD	Apostolicum Rotae Romanae Tribunal, <i>Decisiones seu sententiae</i>
sect.	sezione
ss.	seguenti
<i>StCan</i>	<i>Studia Canonica</i>
T.	tomo
TG. DC	Tesi Gregoriana, Serie Diritto Canonico
tit.	titolo
tract.	trattato
vol.	volume

BIBLIOGRAFIA

1. Fonti

CORPUS IURIS CIVILIS, ed. Weidmann, Berolini 1908.

C. 4, 22, 5	D. 18, 1, 41, 1
C. 6, 24, 14, 1-4	D. 18, 1, 45
D. 5, 2, 28	D. 19, 1, 21, 2
D. 12, 1, 18	D. 28, 5, 9 pr.
D. 12, 1, 32	D. 28, 5, 9, 1
D. 12, 6, 65, 7	D. 35, 1, 17, 2
D. 13, 7, 1, 2	D. 37, 11, 8, 2
D. 18, 1, 9 pr.	D. 41, 10, 5, 3
D. 18, 1, 9, 1	D. 45, 1, 22
D. 18, 1, 9, 2	D. 45, 1, 32
D. 18, 1, 10	D. 45, 1, 137, 1
D. 18, 1, 11, 1	Inst. 2, 30, 31
D. 18, 1, 14	Inst. 3, 19, 23

CORPUS IURIS CANONICI, ed. Friedberg, Graz 1959.

- C. 29, q. 1
- C. 30, q. 2

CODEX IURIS CANONICI Pii X Pontificis Maximi iussu digestus Benedicti Papae XV auctoritate promulgatus, *AAS* 9/II (1917) 5-456.

can. 104

can. 1082

can. 1083

CODEX IURIS CANONICI auctoritate Ioannis Pauli PP. II promulgatus, *AAS* 75/II (1983) 1-317.

can. 126

can. 1096

can. 1097

can. 1099

IOANNES PAULUS II, *Allocutio ad Romanae Rotae Auditores coram admissos*, 29 gennaio 1993, *AAS* 85 (1993) 1256-1260.

2. Giurisprudenza rotale

coram Mori, 30 novembre 1910, RRD 2, 334-346.

coram Parrillo, 20 luglio 1929, RRD 21, 306-312.

coram Mannucci, 10 novembre 1930, RRD 22, 605-612.

coram Wynen, 14 marzo 1935, RRD 27, 128-150.

coram Heard, 21 marzo 1936, RRD 28, 181-188.

coram Heard, 26 ottobre 1937, RRD 29, 655-662.

coram Jullien, 21 dicembre 1938, RRD 30, 715-726.

coram Heard, 21 giugno 1941, RRD 33, 528-533.

coram Canestri, 16 luglio 1943, RRD 35, 594-612.

coram Heard, 13 luglio 1946, RRD 38, 360-368.

coram Jullien, 16 aprile 1948, RRD 40, 119-128.

coram Teodori, 26 maggio 1948, RRD 40, 203-208.

coram Staffa, 17 maggio 1957, RRD 49, 426-430.

coram Pinna, 30 ottobre 1958, RRD 50, 556-564.

coram Heard, 30 luglio 1959, RRD 51, 420-424.

coram Sabattani, 22 marzo 1963, RRD 55, 196-221.

- coram* Mattioli, 25 novembre 1964, RRD 56, 867-883.
coram Canals, 21 aprile 1970, RRD 62, 370-375.
coram Ferraro, 18 luglio 1972, RRD 64, 464-475.
coram Ewers, 10 febbraio 1973, RRD 65, 86-94.
coram Pinto, 12 novembre 1973, RRD 65, 725-737.
coram Di Felice, 26 marzo 1977, RRD 69, 147-156.
coram Di Felice, 14 gennaio 1978, RRD 70, 13-20.
coram Agustoni, 10 luglio 1984, RRD 76, 442-461.
coram Pompedda, 22 luglio 1985, RRD 77, 395-403.
coram Davino, 26 marzo 1987, RRD 79, 153-159.
coram Palestro, 24 giugno 1987, RRD 79, 421-432.
coram Stankiewicz, 28 aprile 1988, RRD 80, 275-285.
coram Pompedda, 6 febbraio 1992, RRD 84, 49-62.
coram Pompedda, 3 maggio 1993, RRD 85, 361-367.
coram Stankiewicz, 22 luglio 1993, RRD 85, 590-600.
coram Stankiewicz, 27 gennaio 1994, RRD 86, 56-76.
coram Pompedda, 2 marzo 1994, RRD 86, 125-133.
coram Pompedda, 13 marzo 1995, RRD 87, 190-199.

3. Autori

- ABATE, A., *Il matrimonio nella nuova legislazione matrimoniale canonica*, Brescia 1985.
———, «La costituzione del matrimonio nel nuovo Codice di diritto canonico», in *La nuova legislazione matrimoniale canonica*, Roma 1983, 283-364.
ADAMI, F.E., «Contributo alla dottrina canonistica in tema di oggetto del consenso matrimoniale», *DirEccl* 77 (1966) 33-69.
AHERN, M.B., «Error and deception as grounds for nullity», *StCan* 11 (1977) 225-259.
ALONSO LOBO, A., «Los cánones preliminares del libro II», in *Comentarios al Código de Derecho Canónico*, I, Madrid 1963, 288-385.
ARENA, A.M., «Consenso matrimoniale e giurisprudenza evolutiva nel Tribunale della Sacra Rota: error circa personam eiusve qualitatem», *MonEccl* 105 (1980) 486-507.
ASTESANUS DE ASTA, *Summa Astensis*, Romae 1728.

- AVERSA A SANSEVERINO, R., *De ordinis et matrimonii sacramentis*, Bononiae 1642.
- AZNAR, F., «El "error in qualitate personae" (can. 1097, §2) en la jurisprudencia rotal romana (1984-1994)», in *Curso de Derecho Matrimonial para Profesionales del foro*, 12, Salamanca 1996, 193-248.
- BABENSTUER, L., *Ethica supernaturalis salisburgensis sive cursus theologiae moralis*, Augustae Vindelicorum 1718.
- BALLERINI, A., - PALMIERI, D., *Opus theologicum morale*, Prati 1899.
- BAÑARES, J.I., «La relación intelecto-voluntad en el consentimiento matrimonial: notas sobre los cc. 1096-1102 del CIC de 1983», *IusCan* 33 (1993) 553-606.
- BARRERA, G., «Errore sulle qualità ed errore sull'identità», *DirEccl* 61 (1950) 60-72.
- BENLLOCH POVEDA, A., «De los actos iurídicos», in *Código de derecho canónico*, Valencia 1993.
- BERLINGO', S., «Noterelle di dottrina e di giurisprudenza in tema di errore nel (e di errore sul) matrimonio canonico», *DirEccl* 92/II (1981) 40-48.
- , «L'autonomia delle diverse fattispecie normative dell'errore e del dolo (Cann. 1097-1099 C.I.C.)», *MonEccl* 120 (1995) 5-38.
- BERSINI, F., *Il nuovo diritto matrimoniale canonico*, Roma 1985.
- BETTI, E., «Errore (diritto romano)», in *NDI*, VI, Torino 1979, 660-665.
- , *Istituzioni di diritto romano I*, Padova 1942.
- BIANCHI, P., «Il pastore d'anime e la nullità del matrimonio: III/L'errore di fatto: sulla persona, sulla qualità personale e l'errore sulla qualità dolosamente indotto», *QuaderDE* 5 (1992) 205-226.
- BIDAGOR, R., «Circa ignorantiam naturae matrimonii», *Periodica* 29 (1940) 269-289.
- BIONDI, B., *Istituzioni di diritto romano*, Milano 1965.
- BLAT, A., *Commentarium textus codicis iuris canonici: liber II De personis*, Romae 1919.
- BOECKHN, P., *Commentarius in Ius canonicum universum sive in quinque libros ac titulos decretalium Gregorii IX*, Salisburgi 1739.
- BONACINA, M., *De matrimonii sacramento*, in *Opera omnia in tres tomos distributa*, I, Venetiis 1728, 235-336.
- , *De decalogo*, in *Opera omnia in tres tomos distributa*, II, Venetiis 1728, 139-332.
- , *De contractibus*, in *Opera omnia in tres tomos distributa*, II, Venetiis 1728, 466-692.

- BONFANTE, P., *Corso di diritto romano. Vol IV: Le obbligazioni*, Milano 1979.
- BONNET, P.A., «Errore di diritto e necessità della coscienza dell'importanza vitale dell'opzione matrimoniale», *DirEccl* 94/II (1983) 463-481.
- , «Condizione impropria ed errore sulla "qualitas directe et principaliter intenta" quale causa di nullità di matrimonio», *DirEccl* 96 (1985) 406-472.
- , *Introduzione al consenso matrimoniale canonico*, Milano 1985.
- , «L'errore di diritto giuridicamente rilevante nel consenso matrimoniale canonico», in *La nuova legislazione matrimoniale canonica*, Città del Vaticano 1986, 35-61.
- , «Creatività giurisprudenziale ed errore personale sulle qualità individuali (Un tentativo di più adeguata comprensione e tutela del sentimento religioso matrimoniale nel diritto ecclesiale)», *DirEccl* 98 (1987) 75-116.
- BORRAS, A., «L'erreur sur une qualité de la personne après le canon 1097 § 2», *RevDC* 42 (1992) 131-159.
- BRESSAN, A., «De inexistencia et nullitate actus iuridici in C.I.C.», *Periodica* 59 (1970) 471-483.
- BURDESE, A., *Manuale di diritto privato romano*, Torino 1990.
- , «Atti delle persone: i vizi dell'atto giuridico in diritto romano», in *Atti del colloquio romanistico-canonistico* (feb. 78), Pontificia Università Lateranense, Roma 1979, 235-251.
- BURKE, C., «The effect of fraud, condition and error in marital consent. Some personalist considerations», *MonEccl* 122 (1997) 295-310.
- BUSEMBAUM, H., *Medulla theologiae moralis*, Romae 1844.
- CALVO TOJO, M., «Error y dolo en el consentimiento matrimonial según el nuevo Código de Derecho Canónico», in *Curso de Derecho Matrimonial para Profesionales del Foro*, 6, Salamanca 1984, 115-167.
- CANALE, G. – SCASSO, A. – TOGNONI, G., «Orientamenti di un tribunale ecclesiastico italiano nel giudizio sulla nullità del matrimonio», *DirEccl* 107 (1996) 517-572.
- CANDELIER, G., «L'influence du Concile Vatican II sur les chefs de nullité de mariage. Les perspectives nouvelles en matière d'erreur redondante», *RevDC* 35 (1985) 89-128.
- CARAMUEL, I., *Theologia moralis fundamentalis*, Lugduni 1657.
- CAPPELLO, F.M., *Tractatus canonico-moralis de sacramentis*, V, *De matrimonio*, Romae 1961.
- CARMIGNANI CARIDI, S., «L'error personae vel qualitatatis personae nella giurisprudenza rotale (1983-1990)», *DirEccl* 102 (1991) 105-118.

- CARMIGNANI CARIDI, S., «L'error personae vel qualitatis personae nella giurisprudenza rotale (1983-1990)», *DirEccl* 102 (1991) 105-118.
- CARRERAS, J., «La norma personalista y las cualidades de la persona», *IusEccl* 3 (1991) 589-617.
- CHELODI, I., *Ius canonicum de personis*, Vicenza – Trento 1942.
- CHIAPPETTA, L., «Gli atti giuridici», in *Il Codice di Diritto Canonico*, Napoli 1988.
- CHRETIEN, P., *Praelectiones de matrimonio*, Metis 1937.
- CIPROTTI, P., «Atto giuridico canonico», in *EdD*, IV, Milano 1959, 214-220.
- , «L'errore di persona nel matrimonio in alcune legislazioni civili», in *Il dolo nel consenso matrimoniale*, Città del Vaticano 1972, 31-35.
- CLERICATUS, I., *Decisiones de matrimonio*, Venetiis 1726.
- COLANTONIO, R., «Error qualitatis redundans in errorem personae e voluntas conditionata», *MonEccl* 108 (1983) 196-207.
- COMOLLI, A., «Osservazioni in tema di "ignorantia naturae matrimonii"», *RivDMSP* 9 (1967) 111-132.
- CONINCK DE, G., *De sacramentis et censuris*, Lugduni 1619.
- CONTE A CORONATA, M., *Institutiones iuris canonici ad usum utriusque cleri et scholarum*, I, Taurini 1950.
- D'ANNIBALE, G., *Summula Theologiae Moralis*, Romae 1896.
- D'AVACK, P.A., «Error iuris e simulatio totalis nel diritto matrimoniale canonico», *DirEccl* 57 (1946) 94-97.
- DE LA HERA, A., «El supuesto de hecho del c. 1082 §1: "ignorata natura matrimonii"», *IusCan* 15 (1964) 533-556.
- DE LUCA, L., «Considerazioni in tema di errore nella persona nel matrimonio civile e canonico», *RivDC* 32 (1940) 52-71.
- DE LUCA, M., *Praelectiones iuris canonici*, Romae 1898.
- DE LUCA, N., «Brevi riflessioni in tema di "error iuris" nel matrimonio canonico», *DirEccl* 92/I (1981) 110-118.
- DE LUGO, I., *De iustitia et de iure*, Parisiis 1869.
- , *Tractatus de Sacramentis in genere*, Parisiis 1869.
- DEL VALLE, J.M., «Ignorantia, error y dolo al elegir conyuge y al celebrar matrimonio», *IusCan* 21(1981) 145-165.
- DE PAOLIS, V., «Il libro primo del Codice: Norme Generali», in *Il diritto nel mistero della Chiesa*, Roma 1986.
- DE SALAS, I., *Commentarii in secundam secundae D. Thomae de contractibus*, Lugduni 1617.

- DI JORIO, O., «Error et ignorantia», in *Il dolo nel consenso matrimoniale canonico*, Città del Vaticano, 1972, 159-173.
- , «Errore di qualità ridondante in errore di persona nel consenso matrimoniale», *DirEccl* 81 (1970) 3-22.
- DOSSETTI, G., *La violenza nel matrimonio*, Milano 1943.
- ELBEL, B., *Theologia moralis per modum conferentiarum*, Paderbornae 1892.
- FAGIOLO, V., «La trattazione del problema in seno al Concilio Vaticano II», in *Il dolo nel consenso matrimoniale canonico*, Città del Vaticano 1972, 36-39.
- FAGUNDEZ, S., *De iustitia, et contractibus, et de acquisitione, et translatione dominii*, Lugduni 1641.
- FEDELE, P., «Error qualitatis redundans in errorem personae», *DirEccl* 45 (1934) 175-202.
- , *L'ordinatio ad prolem nel matrimonio in diritto canonico*, Milano 1962.
- , «Errore (dir.can.)», *EdD*, XV, Milano 1966, 315-325.
- , «L'error qualitatis e il dolo nel matrimonio in diritto canonico», *MonEccl* 120 (1995) 149-157.
- FEIJER, H.I., *De impedimentis et dispensationibus matrimonialibus*, Lovanii 1893.
- FILLIUCIUS, V., *Moralium quaestionum de christianis officiis, et casibus conscientiae*, Lugduni 1622.
- FORNES, J., «El acto jurídico-canónico (sugerencias para una teoría general)», *IusCan* 25 (1985) 57-90.
- , *Derecho matrimonial canónico*, Madrid 1990.
- , «Error y dolo: fundamentos y diferencias», *IusCan* 35 (1995) 165-181.
- FRANCESCHI, H., «Algunas consideraciones sobre el error de hecho — en la persona o en sus cualidades — y su relación con el error dolosamente causado», in *Curso de Derecho matrimonial para Profesionales del Foro*, 12, Salamanca 1996, 249-266.
- , «La connessione tra l'errore nella qualità "directe et principaliter intenta" ed il dolo invalidante del consenso matrimoniale», *IusEccl* 6 (1994) 592-608.
- FUMAGALLI CARULLI, O., «L'error redundans nel quadro della identificazione della persona nel matrimonio canonico», *EphC* 29 (1973) 206-243.

- FUMAGALLI CARULLI, O., *Intelletto e volontà nel consenso matrimoniale in diritto canonico*, Milano 1974.
- , «Innovazioni conciliari e matrimonio canonico», *DirEccl* 89 (1978) 331-425.
- , «Persona e società nel matrimonio canonico con particolare riferimento all'«error facti»», *DirEccl* 92/II (1981) 148-185.
- FUNGHINI, R., «Errore sulla qualità della persona direttamente e principalmente intesa», *MonEccl* 120 (1995) 39-68.
- GARCIA FAILDE, J.J., *La nulidad matrimonial hoy. Doctrina y jurisprudencia*, Barcelona 1994.
- GARCIA MARTIN, J., *Le norme generali del Codex Iuris Canonici*, Roma 1995.
- GASPARRI, P., *Tractatus canonicus de matrimonio*, Parisiis 1904.
- GÉNICOT, E., *Theologiae moralis institutiones*, Lovanii 1900.
- GHERRO, S., *Diritto matrimoniale canonico*, Padova 1985.
- GIACCHI, O., *Il consenso nel matrimonio canonico*, Milano 1968.
- GOBATUS, G., *Operum moralium tomi tres*, Venetiis 1716.
- GONET, I.B., *Clypeus theologiae thomisticae*, Parisiis 1876.
- GONZALEZ TELLEZ, E., *Commentaria perpetua in singulos textus quinque librorum decretalium Gregorii IX*, Maceratae 1737.
- GRAZIANI, E., *Volontà attuale e volontà precettiva nel negozio matrimoniale canonico*, Milano 1956.
- , «Osservazioni sulla fattispecie della «ignorata natura matrimonii»», *DirEccl* 68/II (1957) 32-39.
- , «L'ignoranza circa la natura del matrimonio», *DirEccl* 75/II (1964) 3-23.
- , «Ancora sulla rilevanza del dolo nel consenso matrimoniale (errore – conditio implicita – dolo)», in *Il dolo nel consenso matrimoniale*, Città del Vaticano 1972, 27-29.
- , «Essenza del matrimonio e definizione del consenso», in *La nuova legislazione matrimoniale canonica*, Città del Vaticano 1986, 28-36.
- GUARINO, A., *Diritto privato romano*, Napoli 1976.
- GULLO, C., «Error qualitatis redundans in errorem personae», *DirEccl* 92 (1981) 323-359.
- , «Note minime su retroattività e rapporto fra par. I e II del can. 1097 C.I.C.», *DirEccl* 97/II (1986) 356-366.
- HAUNOLDUS, C., *Controversiarum de iustitia et iure privatorum universo*, Ingolstadii 1672.

- HILBERT, M., «Error in qualitate personae», *Periodica* 87 (1998) 403-442.
- HILL, R.A., «Juridic Acts», in *The Code of Canon Law. A Text and Commentary*, New York – Mahwah 1985, 89-92.
- HOLZMANN, A., *Theologia moralis*, Beneventi 1743.
- HUGHES, M., «A New Title in the Code: on Juridical Acts», *StCan* 14 (1982) 391-403.
- ILLSUNG, I., *Arbor scientiae boni et mali sive theologia practica universa de bono et malo morali*, Dilingae 1693.
- IOANNES TABIENSIS, *Summa Tabiena*, Venetiis 1572.
- JEMOLO, A.C., *Il matrimonio nel diritto canonico*, Milano 1941.
- KOWAL, J., «L'errore circa le proprietà essenziali o la dignità sacramentale del matrimonio», *Periodica* 87 (1998) 287-327.
- KUGLER, I., *Tractatus theologico-canonicus de matrimonio*, Franconiae 1713.
- LA CROIX, C., *Theologia moralis*, Venetiis 1722.
- LAURIA, M., «L'errore nei negozi giuridici», *RivDC* 19 (1927) 313-382.
- LAYMANN, P., *Theologia moralis in V libros distributa*, Patavii 1760.
- LEANDER DE SS. SACRAMENTO, *Quaestiones morales theologiae*, Lugduni 1664.
- LEHMKUHL, A., *Theologia moralis*, Friburgi Brisgoviae 1910.
- LESSIUS, L., *De iustitia et iure libri quatuor*, Lugduni 1653.
- LIGI, F., «Quaedam animadversiones de errore qualitatis personae», in *Studi di diritto canonico*, Fs. M. Magliocchetti, III, Roma 1979, 789-792.
- LLANO, R., «O erro sobre a identidade e as qualidades do outro cônjuge no novo código», *Direito e pastoral* 8 (1988) 233-249.
- LORENC, F., «De ignorantiae influxu in matrimoniali consensu», *Apoll* 26 (1953) 348-388.
- LO SURDO, G., «In tema di errore sugli attributi inerenti alla personalità nel matrimonio», *DirEccl* 59 (1948) 392-399.
- MANS PUIGARNAU, J.M., *El consentimiento matrimonial*, Barcelona 1956.
- MARCONI, G., «Considerazioni sul dolo e sull'errore nel consenso matrimoniale e schema di canone», in *Il dolo nel consenso matrimoniale*, Città del Vaticano 1972, 107-110.
- MAROTO, P., *Institutiones iuris canonici ad normam novi codicis*, Romae 1921.
- MASCHAT A S. ERASMO, R., *Institutiones canonicae*, Florentiae 1854.
- MEDINA, I., *De restitutione et contractibus*, Brixiae 1606.
- MERKELBACH, B.H., *Summa theologiae moralis*, Parisiis 1932.

- MICHIELS, G., *Principia generalia de personis in Ecclesia*, Parisiis – Tornaci – Romae 1955.
- MOLANO, E., «De los actos iurídicos», in *Código de derecho canónico*, Pamplona 1992, 126-129.
- , *Normae generales Iuris Canonici*, Parisiis 1949.
- MOLINA, L., *De iustitia et de iure*, Moguntiae 1641.
- MONETA, P., «Errore sulle qualità individuanti ed interpretazione evolutiva», *DirEccl* 81 (1970) 31-55.
- , «Un intervento risolutivo della Rota Romana in tema di errore sulla persona?», *DirEccl* 106/II (1995) 234-247.
- MOSTAZA RODRIGUEZ, A., «De "errore redundante" in doctrina et iurisprudentia canonica», *Periodica* 65 (1976) 384-444.
- , «Pervivencia dell'error redundans en el esquema del nuevo Código de derecho canónico», in *Curso de derecho matrimonial y procesal canonico para profesionales del foro*, 5, Salamanca 1982, 139-174.
- , «Derecho matrimonial», in *Nuevo Derecho Canónico*, Madrid 1983 [«El error», 248-259].
- , «Aportaciones del nuevo Código al consentimiento matrimonial», in *Temas fundamentales en el nuevo Codigo*, Salamanca 1984, 323-364.
- , «El error sobre la persona y sobre sus cualidades en el can. 1097 del nuevo Código», in *Estudios canónicos*, Fs. L. de Echeverría, Salamanca 1988, 307-330.
- NAVARRETE, U., «De sensu clausulae "dummodo non determinet voluntatem" can. 1099», *Periodica* 81 (1992) 469-493.
- , «Error circa personam et error circa qualitates communes seu non identificantes personam (can. 1097)», *Periodica* 82 (1993) 637-667.
- , «Attuali problematiche in dottrina e giurisprudenza circa il can. 1097», *QuaderSR* 7 (1994) 71-84.
- , «Error in persona (can. 1097 §1)», *Periodica* 87 (1998) 351-401.
- NOLDIN, H., *Summa theologiae moralis*, Oeniponte 1909-1910.
- NOTARO, L., «Il problema dell'error circa qualitatem: giurisprudenza innovativa?», *MonEccl* 106 (1981) 101-110.
- OESTERLE, D.G., «Nullitas matrimonii ex capite ignorantiae», *EphTL* 15 (1938) 647-673.
- , *Consultationes de iure matrimoniali*, Roma 1942.
- OJETTI, B., *Commentarium in Codicem Iuris Canonici*, Romae 1928.

- OREIRO, R., *El error acerca de las cualidades personales en la jurisprudencia rotal romana (1970-1995)*, Burgos 1998.
- PARISELLA, I., «L'ignoranza "in re matrimoniali"», *EphIC* 43-44 (1987-1988) 17-32.
- PARLATO, V., «Osservazioni sul significato del can. 1082», *IusCan* 12 (1972) 333-342.
- PELLEGRINO, P., «L'errore di diritto nel matrimonio canonico», *DirEccl* 108 (1997) 363-404.
- PEROZZI, S., *Istituzioni di diritto romano I*, Roma 1928.
- PETRUS LOMBARDUS, *Sententiae in IV libris distinctae*, Grottaferrata 1971-1981.
- PINTO, V., «Comentario a la sentencia de Monseñor Antonio Stankiewicz del 27 de enero de 1994», *Anuario argentino de Derecho Canónico* 2 (1995) 241-243.
- PIRHING, E., *Ius canonicum in V libros decretalium*, Venetiis 1759.
- POMPEDDA, M.F., «Problematiche di diritto canonico», *DirEccl* 106/I (1995) 778-781.
- PONTIUS LEGIONENSIS, B., *De sacramento matrimonii tractatus cum appendice de matrimonio catholici cum haeretico*, Lugduni 1640.
- PROVERA, G., «Note esegetiche in tema di errore», in *Fs. P. De Francisci/II*, 161-181.
- PRÜMMER, D.M., *Manuale theologiae moralis*, Barcinone – Frigurgi Brisingoviae – Romae 1960.
- REBELLUS, F., *De obligationibus iustitiae, religionis et charitatis praeclarissimae quaestiones*, Venetiis 1610.
- REGATILLO, E.F., *Institutiones iuris canonici*, I, Santander 1961.
- REIFFENSTUEL, A., *Ius canonicum universum*, Antverpiae 1755.
- REINA, V., *El consentimiento matrimonial*, Barcellona 1974.
- RICARDUS DE MEDIAVILLA, *Super quattuor libros Sententiarum*, Brixiae 1591.
- RICCIARDI, G., «Errore sulla persona ed errore sulla qualità della persona intesa direttamente e principalmente nel matrimonio canonico (Can. 1097)», *DirEccl* 96/I (1985) 168-196.
- RICCOBONO, S., «La formazione della nuova teoria generale del contractus nel periodo della giurisprudenza classica», in *Fs. P. Bonfante*, I, Milano 1930, 156-163.
- ROBLEDA, O., *La nulidad del acto juridico*, AnGr 143, Roma 1964.
- RONCAGLIA, C., *Universa moralis theologia*, Venetiis 1740.

- S. ALPHONSUS M. DE LIGORIO, *Theologia moralis*, Bassani 1847.
- S. BONAVENTURA, *Commentaria in quatuor libros sententiarum*, in *Opera omnia*, I-IV, Ad Claras Aquas 1882-1902.
- S. RAYMUNDUS DE PENNAFORTE, *Summa de matrimonio*, Roma 1978.
- S. THOMAS, *Commentum in quatuor libros sententiarum*, in *Opera omnia*, Parmae 1852-1873 – New York 1948-1949.
- S. THOMAS, *Summa theologica*, Romae – Taurini 1948.
- SALSMANS, J., «Circa vitia consensus», *IusPont* 10 (1930) 104-109.
- SÁNCHEZ, T., *Opus morale in praecepta decalogi*, Lugduni 1661.
- , *De sancto matrimonii sacramento disputationum tomi tres*, Venetiis 1693.
- SANG-GUG, R., *L'errore nel consenso matrimoniale canonico secondo il canone 1097*, Tae-gu 1993.
- SAVALDI, B., «L'errore nel matrimonio in diritto canonico», *RivISG* 8 (1933) 345-411.
- SAVIGNY, F.C., *Sistema del derecho romano actual*, Madrid 1950.
- SCHMALZGRUEBER, F., *Ius ecclesiasticum universum in quinque libros decretalium Gregorii IX*, Neapoli 1738.
- SCHMIER, F., *Iurisprudentia canonico-civilis seu Ius canonicum universum iuxta quinque libros decretalium*, Venetiis 1754.
- SCIALOJA, V., *Negozi giuridici*, Roma 1933.
- SERRES, R., «Error recidens in condicionem sine qua non» (can. 126). *Estudio historico-iuridico*, TG. DC 12, Roma 1997.
- SIPOS, S., *Enchiridion iuris canonici*, Romae 1954.
- SOTO, D., *In quartum sententiarum*, Venetiis 1575.
- SPORER, P., *Theologia moralis sacramentalis*, Venetiis 1726.
- STANKIEWICZ, A., «L'errore di diritto nel consenso matrimoniale e la sua autonomia giuridica», *Periodica* 83 (1994) 635-668.
- SUÁREZ, F., *Opus de virtute et statu religionis*, in *Opera omnia*, XIII-XVI, Parisiis 1859.
- SYLVESTER PRIERATIS, *Summa sylvestrina, quae summa summarum, merito nuncupatur*, Venetiis 1581.
- TAMBURINI, T., *Explicatio decalogi*, Lugduni 1659.
- , *Iuris divini, naturalis et ecclesiastici moralis expositio*, Venetiis 1672.
- TEJERO, E., «La ignorancia y el error sobre la identidad del matrimonio», *IusCan* 35 (1995) 13-101.

- TOURNELY, H., *Continuatio praelectionum theologicarum sive tractatus de universa theologia morali*, Venetiis 1746.
- TRULLENCH, I. Ae., *Praxis sacramentorum*, Venetiis 1648.
- UBACH, I., *Compendium theologiae moralis*, Friburgi Brisgoviae 1926.
- URRUTIA, F. J., *Les normes générales*, Paris 1994.
- VAN ESPEN, Z. B., *Ius ecclesiasticum universum*, Lovanii 1778.
- VANZETTO, T., «L'errore sulla qualità della persona nella giurisprudenza del Tribunale Ecclesiastico Regionale Triveneto con riferimento alle sentenze rotali recenti e alla dottrina di alcuni autori», *QuaderDE* 5 (1992) 227-244.
- VASSALLI, F., «Sull'errore nella persona come causa di nullità del matrimonio», in *Studi giuridici*, I, Milano 1960, 3-11.
- VELA, L., «Errore nella persona», in *Nuovo Dizionario di Diritto Canonico*, Milano 1993, 458-461.
- VERA URBANO, F., «El error sobre la persona en el matrimonio según el nuevo CIC», *RevEDC* 43 (1986) 359-409.
- VERMEERSCH, A. – CREUSEN, I., *Epitome iuris canonici*, Mechliniae – Romae 1924-1925.
- VIEJO-XIMÉNEX, J. M., «La noción de "error sustancial" en el matrimonio canónico», *IusEccl* 6 (1994) 489-527.
- VILADRICH, P. J., «Commento ai cann. 1096 e 1097», in *Código de Derecho Canónico*, Pamplona 1992, 659-661.
- VOCI, P., *L'errore nel diritto romano*, Milano 1937.
- , «Errore (dir. rom.)», in *EdD*, XV, Milano 1966, 229-235.
- VOLTERRA, E., *Istituzioni di diritto privato romano*, Roma 1961.
- WERNZ, F. X., *Ius decretalium*, Romae 1898-1914.
- WERNZ, F. X. – VIDAL, P., *Ius Canonicum*, Romae 1923-1938.
- WIDMANN, F. S., *Sponsalia et matrimonium*, Augustae Vindelicorum 1760.
- ZALBA, M., *Theologiae moralis compendium*, Madrid 1958.
- ZERA, R., *De ignorantia in re matrimoniali*, Roma 1978.
- ZILLETI, U., *La dottrina dell'errore nella storia del diritto romano*, Milano 1961.
- ZVOLENSKY, S., «*Error qualitatis dans causam*» e «*error qualitatis directe et principaliter intentae*», Roma 1998.

INDICE DEGLI AUTORI

- Abate: 210, 216, 217, 219
Adami: 198, 199, 200
Ahern: 226, 230
Alonso Lobo: 163
Astesanus de Asta: 32-34, 46
Aversa a Sanseverino: 79-80
Aznar: 236
Babenstuer: 103-105
Ballerini – Palmieri: 139-142
Bañares: 225
Benlloch Poveda: 180
Berlingò: 217, 220, 221
Betti: 12, 19, 200
Bidagor: 195, 198
Biondi: 9, 17, 19
Blat: 159
Boeckhn: 134-136, 152
Bonacina: 70-72, 120, 122
Bonfante: 13, 17
Bonnet: 188, 193, 203, 204,
207, 210, 224, 229, 231, 233,
235
Burdese: 11, 17, 19
Busenbaum: 91
Calvo Tojo: 216, 218, 219, 221,
223
Canale: 231, 232
Cappello: 197, 212
Caramuel: 89-90, 120
Carreras: 226
Chelodi: 159
Chiappetta: 181
Chretien: 195
Clericatus: 97-98, 120
Comolli: 194, 195
Conte a Coronata: 161-162
D'Annibale: 142-143, 200, 152,
153
Davino: 235
De Coninck: 73-74
De Dicastillo: 82-83
De La Hera: 194, 202, 208
De Luca: 149-150, 152, 153
De Lugo: 81, 120
De Paolis: 178-179
De Salas: 60, 119
Di Iorio: 215, 219
Dossetti: 205
Elbel: 117-119, 120, 122
Fagundez: 78-79, 120, 122
Fedele: 198, 199, 200, 205,
206, 207, 212
Feije: 143-144
Filliucius: 62-65, 119
Fomes: 143, 207, 224, 232, 233
Franceschi: 226, 231
Fumagalli Carulli: 202, 205,
215, 217

- García Failde: 218
 García Martín: 179
 Gasparri: 191, 192, 193, 194
 Génicot: 150, 151, 152, 153
 Giacchi: 193, 198, 205, 206
 Gobato: 85
 Gonzalez Tellez: 127-128, 153
 Graziani: 188, 193, 194, 195
 Graziano: 21-23, 127, 190, 211, 246
 Guarino: 13
 Gullo: 216, 218, 221
 Haunoldo: 91-92, 120, 122
 Hilbert: 23, 27
 Hill: 179-180
 Holzmann: 112-114, 121, 122
 Illsung: 95-96, 120, 121, 122
 Ioannes Tabiensis: 34-36
 Jemolo: 214
 Kowal: 28, 203, 204
 Kugler: 102-103
 La Croix: 98-100, 120, 121
 Lauria: 11, 12, 14
 Laymann: 75-77, 120
 Leander de SS. Sacramento: 83
 Lehmkuhl: 145-146, 152
 Lessius: 42, 60-62, 121, 122
 Ligi: 219
 Lorenc: 196, 198
 Marcone: 219
 Maschat a S. Erasmo: 137-138, 152, 153
 Medina: 38-39, 42
 Merkelbach: 174-175
 Michiels: 166-174, 189, 200, 241
 Molano: 177
 Molina: 41-43, 46, 47
 Moneta: 218, 222, 237, 245
 Mostaza: 206
 Navarrete: 6, 23, 24, 27, 28, 31, 202, 225, 227, 228, 229, 230, 231, 233, 234, 240
 Noldin: 146-147, 152, 153
 Notaro: 215
 Oesterle: 197
 Ojetti: 160-161, 189
 Oreiro: 214, 226
 Parlato: 198, 201
 Pellegrino: 188, 205, 206, 210
 Perozzi: 9, 14
 Petrus Lombardus: 23-24, 27, 39, 46
 Pinto: 235
 Pirhing: 128-130
 Ponce de León: 66-69, 10, 121, 122
 Provera: 9
 Prümmer: 175
 Puigarnau: 195, 198
 Rebellus: 43-45, 46, 47
 Regatillo: 164
 Reiffenstuel: 130-131
 Ricardus de Mediavilla: 30-31
 Ricciardi: 216, 217, 219, 220, 221, 223, 224, 243
 Riccobono: 11
 Robleda: 11, 13
 Roncaglia: 108-112, 120, 121, 122
 S. Alphonsus: 49, 67, 125-126, 212, 247, 248
 S. Bonaventura: 29-30, 46
 S. Raymundus: 24-25
 S. Thomas: 26-29, 30, 34, 35, 39, 41, 45, 46, 47, 59, 77, 188, 189, 190, 196, 200, 211, 213
 Salsmans: 164-165

- Sánchez: 21, 25, 28, 49-52, 139,
189, 191, 212
Savaldi: 205, 207
Savigny: 17
Schmalzgrueber: 132-133
Schmier: 133-134, 153
Scialoja: 10, 11, 18
Serres: 24, 39, 42, 62, 92, 182,
206, 207
Sipos: 165
Soto: 39-41
Sporer: 101-102, 120, 122
Suárez: 54-58, 120, 121, 122
Sylvester Prieras: 37-38
Tamburini: 84-87, 89, 120, 122
Tejero: 208
Tournely: 105-108, 121, 122
Trullench: 77
Ubach: 176
Urrutia: 178
Van Espen: 131-132
Vermeersch: 159-160, 196
Voci: 10, 13, 18, 19, 20
Volterra: 17
Wernz: 148, 191
Wernz - Vidal: 158, 194
Widmann: 115-116
Zalba: 176-177
Zera: 189, 193, 209
Zilletti: 12, 18
Zvolensky: 23

INDICE GENERALE

INTRODUZIONE.....	5
-------------------	---

PARTE STORICA

L'EVOLUZIONE DEL CONCETTO: DAL DIRITTO ROMANO ALLA CANONISTICA CONTEMPORANEA

CAPITOLO I: <i>L'errore nel diritto romano</i>	9
--	---

1. Nozioni generali	9
2. La rilevanza dell'errore come causa di nullità dell'atto giuridico.....	10
3. Classificazione dell'errore secondo la sua efficacia invalidante.....	13
3.1 L'errore che vizia il processo di manifestazione della volontà.....	13
3.1.1 <i>L'error in negotio</i>	14
3.1.2 <i>L'error in persona</i>	14
3.1.3 <i>L'error in corpore</i>	15
3.1.4 <i>L'error in substantia</i>	15
3.2 L'errore che vizia il processo di formazione della volontà.....	18
4. Altre distinzioni	19
5. <i>L'error circa substantiam actus</i> rispetto all' <i>error in substantia</i>	20

CAPITOLO II: <i>La formazione del concetto nella evoluzione del diritto canonico: da Graziano a Sánchez</i>	21
---	----

1. Graziano	21
2. Pietro Lombardo.....	23
3. S. Raimondo de Peñafort.....	24
4. S. Tommaso d'Aquino	26
5. S. Bonaventura	29
6. Riccardo di Mediavilla	30
7. La Summa Astesana	32

8. La Summa Tabiena	34
9. La Summa Sylvestrina	37
10. Giovanni Medina	38
11. Domenico Soto	39
12. Luigi Molina	41
13. Fernando Rebellus	43
14. Conclusioni	45

CAPITOLO III: *La formazione del concetto*

nella evoluzione del diritto canonico:

da Sánchez a S. Alfonso M. de' Liguori 49

1. Tommaso Sánchez	49
2. Francesco Suárez	54
3. Giovanni De Salas	60
4. Leonardo Lessio	60
5. Vincenzo Filliucci	62
6. Basilio Ponce de León	66
7. Martino Bonacina	70
8. Gilles De Coninck	73
9. Paolo Laymann	75
10. Giovanni Egidio Trullench	77
11. Esteban Fagundez	78
12. Raffaele Aversa a Sanseverino	79
13. Giovanni De Lugo	81
14. Giovanni De Dicastillo	82
15. Leander De SS. Sacramento	83
16. Tommaso Tamburini	84
17. Giorgio Gobato	88
18. Giovanni Caramuel	89
19. Hermann Busembaum	91
20. Cristoforo Haunoldo	91
21. Giovanni Battista Gonet	93
22. Santiago Illsung	95
23. Giovanni Clericato	97
24. Claudio La Croix	98
25. Patrizio Sporer	101
26. Giovanni Kugler	102
27. Ludovico Babenstuer	103
28. Honorato Tournely	105

29. Costantino Roncaglia.....	108
30. Apollonio Holzmänn.....	112
31. Franz von Sales Widmann.....	115
32. Benjamin Elbel.....	117
33. Conclusioni.....	119

CAPITOLO IV: <i>La formazione del concetto nella evoluzione del diritto canonico: da S. Alfonso M. de' Liguori alla promulgazione del Codice del 1917.....</i>	125
--	-----

1. S. Alfonso M. de' Liguori.....	125
2. I Commentatori del Corpus Iuris Canonici dei secc. XVII-XVIII.....	127
2.1 E. Gonzalez Tellez.....	127
2.2 E. Pirhing.....	128
2.3 A. Reiffenstuel.....	130
2.4 Z.B. Van Espen.....	131
2.5 F. Schmalzgrueber.....	132
2.6 F. Schmier.....	133
2.7 P. Boeckhn.....	134
2.8 R. Maschat a S. Erasmo.....	137
3. A. Ballerini.....	139
4. G. D'Annibale.....	142
5. E.G. Feije.....	143
6. A. Lehmkühl.....	145
7. H. Noldin.....	146
8. F.X. Wernz.....	148
9. M. De Luca.....	149
10. E. Génicot.....	150
11. Conclusioni.....	152

PARTE DOGMATICA

INTERPRETAZIONE DELLA FIGURA GENERALE E SUE APPLICAZIONI IN AMBITO MATRIMONIALE

CAPITOLO V: <i>L'interpretazione della figura canonica dell'error qui versetur circa substantiam actus.....</i>	157
1. I commentatori del libro II del Codice del '17.....	158
1.1 F.X. Wernz - P. Vidal.....	158
1.2 A. Blat.....	159

1.3 I. Chelodi	159
1.4 A. Vermeersch.....	159
1.5 B. Ojetti	160
1.6 M. Monte a Coronata	161
1.7 A. Alonso Lobo	163
1.8 E.F. Regatillo	163
1.9 J. Salsmans.....	164
1.10 S. Sipos.....	165
1.11 G. Michiels	166
1.11.1 La sostanza in relazione all'oggetto	166
1.11.2 La sostanza rispetto alla natura specifica del negozio giuridico	169
1.11.3 La sostanza rispetto alla causa	170
1.11.4 L'errore sostanziale.....	170
1.11.5 Il disposto del can. 104.....	172
2. I trattati di morale dopo il Codice del '17	174
2.1 B.H. Merkelbach.....	174
2.2 D.M. Prümmer.....	175
2.3 I. Ubach	176
2.4 M. Zalba	176
3. I commentatori del libro I del Codice del 1983	177
3.1 E. Molano	177
3.2 F.J. Urrutia	177
3.3 V. De Paolis	178
3.4 J. García Martín	179
3.5 R.A. Hill	179
3.6 A. Benlloch Poveda	180
3.7 L. Chiappetta	181
4. Interpretazione della figura	181
4.1 Premessa.....	181
4.2 Cosa significhi «error circa substantiam actus».....	182
4.2.1 L'errore sulla natura dell'atto.....	182
4.2.2 L'errore sull'oggetto e sulle qualità essenziali del medesimo	183
4.2.3 L'errore sulla persona	186
CAPITOLO VI: <i>L'applicazione della figura</i> <i>dell'error qui versetur circa substantiam actus</i> <i>nel diritto matrimoniale canonico</i>	
1. L'errore sulla natura del matrimonio (can. 1096).....	187

1.1 L'estensione della norma all'errore	187
1.2 La questione della conoscenza minima prima della codificazione del '17	190
1.3 Il tema della conoscenza minima sotto il Codice del '17	193
1.4 Rapporti tra il can. 1081 §2 e il can. 1082 (vigente il CIC 17).....	197
1.5 Il can. 1096 §1 del CIC 83	202
1.5.1 La conoscenza del <i>consortium permanens</i> <i>inter virum et mulierem</i>	208
1.5.2 La conoscenza del matrimonio <i>ordinatum</i> <i>ad prolem, cooperatione aliqua sexuali</i>	209
2. L' <i>error in persona</i> (can. 1097 §1)	211
2.1 L' <i>error in persona</i> come applicazione dell' <i>error circa substantiam actus</i>	211
2.2 L'interpretazione della dottrina favorevole ad un ampliamento del concetto di «persona».....	214
2.2.1 Il richiamo alla concezione personalistica del Concilio Vaticano II	215
2.2.2 L'esigenza di realizzare la giustizia nei casi concreti	221
2.2.3 La non applicabilità, nel caso, del can. 6 §2	223
2.2.4 Il cambio della locuzione <i>error circa personam</i> in <i>error in persona</i>	224
2.3 L'orientamento tradizionale.....	224
2.3.1 La concezione personalistica del Concilio Vaticano II.....	225
2.3.2 L'applicazione del can. 6 §2	229
2.3.3 Reazione alla richiesta di «giustizia pratica»	232
2.3.4 Il cambio della preposizione <i>circa</i> in <i>in</i>	233
2.3.5 L'Allocuzione pontificia del 29 gennaio 1993	234
2.4 L'interpretazione della giurisprudenza.....	234
2.4.1 Sotto il vigore del Codice abrogato	234
2.4.2 Dopo l'entrata in vigore del nuovo Codice.....	235
2.5 Conclusioni.....	242
SINTESI CONCLUSIVA.....	247
SIGLE E ABBREVIAZIONI.....	254
BIBLIOGRAFIA	257
INDICE DEGLI AUTORI	271
INDICE GENERALE.....	275

