

DE RELATIONE HOMOSEXUALITATIS AD MATRIMONIUM

I. INTRODUCTIO

Ansam pro evolvenda hac salabrosa et difficili quaestione subministravit sequens casus: Titius duxit paucos annos abhinc Titiam in matrimonium, quin ipse gauderet cognitione Psychopathiae sexualis; Titia enim iam a principio primorum occursum per quasdam consuetudines admirationem in Titio suscitavit, quin tamen pro sua inexperientia speciale momentum ipsis tribueret. Ipsa etenim consuevit imitari in sua vestiendi forma vestimenta virilia aut etiam induere; insuper haud dubitavit frequentare conventus mulierum suspectarum—amicarum in ore homosexualium—et cum absentibus commercium epistolare nutrire, immo ipsas ad occursum invitare. Prudentiores viri Titium voluerunt habere admonitum ad prudentiam; sed etiam in hoc casu prout frequentissime, verificatum est illud: “amantes amentes” et alterum; “amor sana ratione non illuminatus reddit hominem caecum”. Unde Titius in futura uxore nihil vidit nisi ingenium, pulchritudinem, modos conversandi excellentes, quin ponderaret valorem moralem iuvenis sponsae; timuit enim ipsius offensam propter non captam indolem mulierum.

Quibus sub infaustis sideribus celebratae sunt nuptiae post sex menses a primo occurso vix elapsos, et quidem ex voluntate sponsae eodem die, quo amica Titiae in dissito territorio pepigit vel potius pangere simulavit matrimonium. Haud alia idea imbuta erat Titia; nam quasi immediate ante foedus matrimoniale ieiendum declaravit: se non sentire vocationem ad vitam stabilem domesticam cum cura prolis et rei domesticae allegavitque rationes futes; consequenter ad nauseam vitae domesticae exclusit absolute et categorice prolem concipiendam; nam etiam ipsius genitores uti punctum principale pro vita coniugali futura statuerunt: totalis exclusio prolis. Quid mirandum, si novella uxor iam a principio manifestavit suam aversionem in actum coniugalem. Unde iam paucos dies post sponsa velata voluit sibi ex desperatione manus imponere; ratio haec erat: sensit difficultatem vix solvendam: tu es uxor et debes marito reddere deditum ex una parte, ex altera autem parte sentis tuam plenissimam aversionem in

actum coniugalem; ipsa enim percepit suum characterem *virilem*. Quomodo *uno eodemque temporis momento* locum habere et uxoris et mariti? Titia experta in campo sexualitatis solvit difficile aenigma sequenti modo: *maritus* debuit sumere situm et condicionem, in quantum possibile, *uxoris* passive sese habentis et ideo subcubius seu subcumbens; uxor autem occupavit locum mariti incubans et imitata est illos motus, quos producit maritus in usu activo matrimonii. Iam in ipso itinere voluptuario Titia non potuit abstinere a frequentandis amicibus et vix redux ex itinere scivit invenire illas et illas rationes pro valedicendo marito. Quae sponte exquisitae absentiae duplicem scopum persecutae sunt, sc. visitandi in diversis locis, etiam apud externos, amicas et fugiendi unionem intimam cum marito, quasi intolerabilem pro muliere homosexuali typi virilis. Qualis satisfactio, quale gaudium in absentia mariti a laribus domesticis! Pro intelligenda indole Titiae alia quaedam elementa utiliter commemorantur. Titia convenit cum amica, quae eodem die apud externos celebravit nuptias, de hoc puncto: anulus pronubus portat unice annum desponsationis, non autem nomen coniugis. Sensus hic erat: nuptiae cum viro sunt stramineae; nostra unio est firma. De facto amica post breve matrimonium instituit divortium et visitans Titiam expressit suam admirationem de nondum soluto vinculo simulato. Alterum factum: vix elapsis tribus mensibus ab inito connubio hora vespertina amica Gallicae nationis petiit a Titia hospitium nocturnum sub praetextu: deest mihi cubiculum noctis et somni; deest pecunia et amica libentissime concessit. Versus mediam noctem Titius petiit cubiculum et reliquit duas amicas solas. Uno momento utraque miros edidit cachinnos. Expergefactus Titius perspexit utramque superficialiter vestitam vere miran saltationem circa pulvinare instituentem. Post haec Titia non se contulit ad thalamum mariti, sed noctem in eodem lectulo cum amica transegit. Tandem aliquando Titius perspicere coepit veritatem rerum. Sed ad maritum captivum ducendum Titia pro tempore absentiae hanc viam marito aperuit: durante mea absentia meae amicae te visitabunt ad tuam consolationem, ad cibos praeparandos, ad communem somnum durante nocte capiendum. Quid mirum, quod sub his auspiciis matrimonium perfectae ruinae obviam ivit et Titia absens non amplius petiit lares domesticos. Ipse tamen accusavit matrimonium de nullitate ex triplici capite: Titia fuit incapax celebrandi matrimonii christiani et naturalis, dato characterem typi virilis in anomalia homosexualitatis; porro secundum et tertium caput nullitatis fuit exclusio prolis et fidei.

Officialis in Causa competens reiecit primum caput asserendo: caput incapacitatis al validum consensum matrimonialem carere fundamento canonico; aut agitur in casu de impotentia aut de amentia aut de simulatione con-

sensus. Ad secundum caput notavit: incapacitas assumendae obligationis ad prolem generandam non est admittenda; tandem ad tertium caput circa fidelitatem animadvertit: est constans iurisprudencia canonica: fidelitas matrimonialis potest solummodo excludi per actos per se aptos ad generationem proles, non autem per actus homosexuales.

II. EXPOSITIO DOCTRINAE

I. Praenotamen:

Auctor huius tractatus hucusque in Iurisprudencia canonica non potuit invenire processum nullitatis ex ipso capite homosexualitatis. Ratio patet: pars innocens matrimonium accusare consuevit ex capite impotentiae aut petiit dispensationem a rato et non consummato. In utroque casu probationes sive per totum sive per partem desumptae sunt ex asserta alterius homosexualitate. Notissimum est S. C. C. quasi exclusive casus impotentiae tractasse sub ratione inconsummationis (1). Sed Canonistae interest potestne persona homosexualitati dedita valide inire matrimonium, abstracto a quaestione impotentiae aut matrimonii inconsummationes? Liceat-

(1) S. R. R., 24 apr. 1933 (*Decisiones S. R. R.*, vol. 25, p. 258 ad 2): "his igitur in adiunctis, si de matrimonii inconsummatione certo constet, tutius est viam gratiae seu dispensationis sequi, quam illam iustitiae sectari, prout ipsa S. C. C. (relato casu excepto) in more semper habuit" (cfr. S. C. C. in *Salernitana*, 24 jan. 1871: *Thesaurus S. C. C.*, vol. 130, pp. 2-6; cfr. S. C. C. 24 mart. 1871, *l. c.*, p. 297 ss.). Non absque erit allegare quaedam exempla:

1.º *Causa Parisien.*, 22 mart. 1902 (*Thesaurus S. C. C.*, vol. 161). P. 234: An consulendum sit, etc.: Affirmative. P. 252: Causa (dispensationis) est dubium ipsum super viri potentia: Votum: M. de Luca, S. J.

2.º *Varsavien.*, 31 maii 1902 (*l. c.*). P. 409: Causa *Varsavien.* instruxerat processum de nullitate ex capite impotentiae.

P. 428: An consulendum, etc.: Affirmative.

P. 419: Causa prima dispensationis est relativa viri impotentia, quae uti iusta causa dispensationis adduci solet a doctoribus, qui pariter observant hoc in casu potius quam dispensationem haberi prudentialem iustitiae administrationem.

3.º *C. Veszpremien.*, 19 jul. 1902 (*l. c.*). P. 615: Impotentia viri. An consulendum sit...

P. 639: "si haec impotentia vel dubia esset, causam praebere gravissimam ad gratiam concedendam, vel potius ad administrandam iustitiam, diceret heic Eminent. Card. De Luca, *dica. IX*, de matr.

Votum: M. de Luca, S. J.

4.º *Parisien.*, 28 mart. 1903 (*l. c.*, vol. 162): Impotentia saltem dubia. P. 361: An consulendum sit, etc.: Affirmative. P. 367: dubium adest de impotentia viri; dubia tamen impotentia *per se sola* sufficit ad dispensationem concedendam, ut tradit Ursaya nec semel praxi sua confirmativè haec S. Congregatio. Ojetti, qui Votum elaboravit, hanc mentem amplius explicat nixus auctoritate Coscili et Card. De Luca.

Lombardi, *Def. Vinc.*, *l. c.*, p. 370 admittit uti causam dispensationis dubium viri impotentiam.

5.º *Posnanten.*, 19 dec. 1903 (*l. c.*). P. 1206: An consulendum, etc. P. 1230: Impotentia superveniens vel dubia causa sufficiens ad dispensandum. Votum M. De Luca, S. J.

6.º *Praenestina*, 19 nov. 1904 (*l. c.*, vol. 163). P. 1169: Dubia:

I. An constat de nullitate matrimonii in casu; et quatenus negative.

II. An consulendum sit Ssmo. super dispensatione a matrimonio rato et non consummato in casu.

ne saltem conatum facere proponendi argumenta ad illustrandam quaestionem; nam teste Pio XII f. r. nulla doctrina est damnanda ex hoc solo motivo: nova est. (Congressus IV medicorum catholicorum internationalis 29 sept. 1949.) Sed quia forsitan prima voce homosexualitas qua talis proponitur qua impedimentum validi consensus, auctor tractatui apponit clausulam: salvo meliori iudicio.

Tractatus sequenti modo procedet:

- I. Respicitur homosexualitas in se;
- II. Consideratur homosexualitas in relatione ad bonum prolis;
- III. Ponderatur bonum fidelitatis sub ratione homosexualitatis.

A) *Doctrina de homosexualitate*

CEL. FOREL AUGUSTINUS (1848-1931), professor Psychiatria Universitate Tigurina (Zurigo) publicavit in traductione italica elaborata a Dr. CAROLO RUEHL: *La questione sessuale*. P. 256 loquitur de "inversione sessuale od amore omosessuale" hisce verbis: "Per quanto spaventevoli od assurde siano le aberrazioni dell'appetito sessuale e le sue irradiazioni di cui abbiamo parlato sinora, esse indirettamente ed originariamente derivano tutte dai rapporti normali fra persone adulte di sesso diverso. Quelle di cui stiamo per parlare si distinguono per il fatto che non solo l'appetito sessuale stesso, ma tutte le sue irradiazioni psichiche, sono nell'individuo pervertito divolte a persone del suo sesso; questo individuo d'altro canto sente una vera ripugnanza per ogni contatto genitale coll'altro sesso, ripugnanza non minore di quella dell'uomo normale per ogni unione omosessuale. Questa ripugnanza, intendiamoci bene, si riferisce solo alle relazioni sessuali e non menomamente a quelle della vita sociale. Si tratta dunque dell'appetito sessuale e dell'amore dell'uomo per l'uomo o della donna per la donna.

Responsum: ad primum providebitur in 2.º; ad 2um.: Affirmative.

P. 1183: Causa dispensationis: probabilissima impotentia in viro.

7.º *Premstien.*, 20 maii 1905 (*l. c.*, vol. 164). P. 570:

Dubium: An constet de nullitate, vel saltem an sit consulendum Ssmo. pro dispensatione in casu.

Resp.: Ad 1am. partem providebitur in 2.º; ad 2am.: Affirmative ad cautelam.

P. 584: causa dispensationis: non improbabilis matrimonii nullitas ex capite impotentiae; quae causa per se sufficit.

Votum: Ang. SIII.

8.º *Vitnen.*, 19 maii 1906 (*l. c.*, vol. 165). P. 527: relativa impotentia. P. 539: An sit praestandum, etc.:

Resp.: Affirmative ad cautelam.

P. 535: causa dispensationis: impotentia viri relativa; in longum exponitur: sufficit etiam dubia impotentia.

9.º *Versalien.*, 22 aug. 1908 (*l. c.*, vol. 167). P. 636: an exstante morali certitudine quoad viri impotentiam satius sit consilium praestare pro dispensatione a matrimonio rato et non consummato ad cautelam.

Resp.: Affirmative.

Questo pervertimento non ha alcuna relazione cogli atti compiuti per compensazione in caso di bisogno, dei quali abbiamo parlato a proposito della masturbazioni e della pederastia di compenso, che vengono praticate in mancanza d'altro dagli individui il cui appetito normale non può soddisfarsi per altra via. Quando l'eccitazione ed il bisogno si fanno sentire in maniera troppo imperiosa l'irritazione puramente animale dell'appetito sessuale può spingere un uomo od anche una donna a soddisfarsi ricorrendo a mezzi che d'altro canto ripugnano ai loro sentimenti ed a tutta la loro anima, me nell'inversione sessuale si tratta di altra cosa."

A) *L'amore omosessuale nell'uomo.*—Sembra assurdo che tutto l'appetito sessuale e tutto l'ideale di amore di un uomo possano essere rivolti, dall'infanzia fino alla morte, esclusivamente ad individui del suo sesso. Eppure questo fenomeno patologico è frequente benchè per lungo tempo sia i giuristi, che il gran pubblico, abbiano giudicato erroneamente il suo valore morale e psicologico. Furono individui affetti essi stessi da inversione sessuale che, aiutati da psichiatri, chiarirono la questione. Un invertito, il giudice Ulrich, si è fatto pubblicamente l'apostolo dell'amore omosessuale, assegnando nei suoi scritti agli invertiti il nome di "Urningi", nome che è rimasto loro in Germania.

Ulrich ed i suoi correligionari cercarono di dimostrare una cosa assurda, cioè che gli omosessuali sono una specie particolare di uomini: normale e fisiologici, e cercarono di ottenere per il loro genere di amore una sanzione legale come se si trattasse di amore normale. Ulrich chiama "Dioningi" gli uomini il cui appetito sessuale è normale, cioè ha per oggetto il sesso femminile. Siffatte idee appaiono necessariamente ridicole ad ogni uomo il cui senso sessuale sia normale, ed è senza dubbio assurdo voler rivendicare la parità e la qualificazione di "normale" per un appetito sessuale assolutamente sviato dal suo scopo naturale: la procreazione. Ma la cosa serve a caratterizzare assai bene i sentimenti profondi e gli ideali degli invertiti.

Recentissimamente il dott. Hirschfeld di Berlino ha di nuovo tentato di dimostrare che gli omosessuali costituiscono una varietà dell'uomo normale. Egli fa semplicemente un giuoco sofisticato di parole, adducendo i nomi di invertiti celebri e sostenendo erroneamente che l'inversione non è ereditaria.

Sin dai primi bagliori sessuali nell'infanzia gli invertiti maschi si sentono di fronte agli altri ragazzi come femmine. Essi provano il bisogno di sottomettersi passivamente, si esaltano e si entusiasmano facilmente per i romanzi e per la toeletta, si occupano volentieri di lavori femminili, piace loro vestirsi da ragazze e frequentare la società femminili. Essi considerano le donne come loro amiche, come menti capaci di comprenderli. Sono dotati in generale (ma non sempre) di un sentimentalismo volgare o meschino, amano le forme o le frasi religiose, ammirano ogni esteriorità e tutto ciò che si riferisce al lusso degli abiti e degli appartamenti, si pettinano e si adornano con una civetteria che supera spesso quella delle donne. Non tutti sono così,

ma a seconda degli individui predomina o l'una o l'altra di queste caratteristiche.

Il loro appetito sessuale, generalmente molto violento e precoce, incomincia collo sviluppare in essi qualche amore esaltato per questo o quel compagno di sesso maschile. Io ho avuto in cura un gran numero di invertiti, e sono stato sempre colpito nel vedere con quale intensità e fino a qual punto essi si innamorino. Ricorderò un infermiere, che s'era innamorato alla follia di uno dei suoi compagni, e che coprì col nome di esso dieci metri di fettuccia bianca che doveva servire e contrassegnare la biancheria degli ammalati. Le lettere amorose più ardenti, i giuramenti di fedeltà fino alla morte, la gelosia più feroce, e perfino le cerimonie simboliche di matrimonio sono fatti che si osservano quotidianamente negli omosessuali.

L'invertito non si innamora così facilmente di un altro invertito quanto di uomini normali. Lo attirano soprattutto questi ultimi. Egli vorrebbe esserne la moglie, ma, siccome generalmente lo si respinge con ripugnanza, lo si minaccia di denunciarlo, e più spesso ancora lo si sfrutta con ricatti, egli è costretto frequentemente ad accontentarsi dei suoi simili. Quindi questi individui formano fra loro delle confraternite segrete, una specie di frammassoneria che si riconosce al minimo segno, per così dire, al fiuto.

La prima comparsa dell'appetito omosessuale negli impulsi schietti della gioventù fa apparire all'invertito il mondo, la felicità e l'amore sotto un aspetto affatto speciale, determinato dalla irradiazione invertita del suo appetito sessuale. Egli si rappresenta lo scopo della sua vita sotto forma di una unione amorosa coll'individuo prediletto del suo cuore, ed in questo senso concepisce i suoi idillii, il suo romanzo e il suo ideale. Ma più tardi, quando il suo appetito sessuale si accentua e quando egli si accorge, d'altro canto, che la maggior parte degli uomini sentono in modo diverso da lui, che l'umanità si riproduce per mezzo dell'unione tra uomini e donne, ecc., ecc., egli diventa infelice e cade in preda all'amarezza. Si accorge che sarebbe ridicolo e pericoloso rivelare i suoi sentimenti intimi, e generalmente si dà alla masturbazione. Ma tutte le barriere sociali che si oppongono ai suoi appetiti accrescono solo il suo eccitamento e vieppiù difficile gli riesce il dominare le passioni da cui è invaso per certi giovani.

Questi ultimi, quando s'accorgono di non essere solo l'oggetto di una semplice amicizia un po' esaltata, ma quello di un amore sessuale perverso, esprimono per lo più la loro ripugnanza ed il loro sdegno in modo non equivoco, ed il povero invertito si vede condannato al tormento perpetuo di dover nascondere come un delinquente i suoi desideri più violenti, le sue aspirazioni ed i suoi affetti più profondi e più intimi, e di vivere nel timore continuo di essere tradito e denunciato ai tribunali. Si comprende quindi come egli sia felice quando scopre la confraternita segreta dei suoi simili, e si associ immediatamente con essi, se non è dotato di un senso morale così elevato e di una volontà così forte da resistere ad ogni tentazione.

Quando egli riesce a trovare un individuo disposto a darsi a lui, l'invertito generalmente non cerca subito di imitare il coito introducendo la sua verga nell'ano di colui che è oggetto del suo appetito sessuale, ma si limita piuttosto alla masturbazione reciproca. Tuttavia coloro che presentano la omosessualità al più alto grado sentono la massima voluttà quando un altro uomo introduce il suo pene nel loro ano, ossia quando essi praticano quella che si chiama *pederastia passiva*. Altri praticano la *pederastia attiva*!

Un ideale degli invertiti sarebbe di ottenere il permesso legale di matrimonio tra uomini. Del resto essi non sono molto costanti nel loro amore e presentano una grande disposizione alla poliandria. Essi sentono per l'amore sessuale della donna un profondo disprezzo, lo trovano basso e ripugnante e tutt'al più utile per la produzione di piccoli invertiti!

L'amore omosessuale ha avuto nella storia del mondo una parte molto più considerevole di quanto non si creda comunemente. Il conte di Platen e Saffo furono omosessuali. Gli invertiti sostengono lo stesso di Platone, di Federico il Grande, di Socrate, ecc., ma questo non è provato. In Oriente e nel Brasile l'amore omosessuale è frequentissimo.

La nostra esperienza ci permette di osservare, insieme a von Krafft-Ebing, che l'amore omosessuale è patologico e che quasi tutti gli invertiti sono, in grado più o meno accentuato, psicopatici e nevrotici, e dotati di un appetito sessuale non solo anormale, ma ordinariamente anche esaltato. Gli invertiti alienati, come il re Luigi II di Baviera, ed un gran numero di alienati, affetti per esempio da *pseudologia phantastica*, e che sono nello stesso tempo omosessuali, dimostrano l'intima parentela che esiste tra l'inversione sessuale e la psicosi. Io sono perfettamente dell'opinione di Rüdin quando dichiara che gli altri fenomeni psicopatologici presentati dalla maggior parte degli invertiti sono primitivi, cioè ereditari, e che non sono mai o quasi mai l'effetto della vita tormentata, come sostengono Hirschfeld, Ulrich ed i loro correligionari. Le mortificazioni, i dispiaceri, le ansie e le altre affezioni che essi debbono subire, possono certamente esercitare un'influenza e contribuire a rendere palesi certi stati nervosi fino allora latenti, ma preesistenti; ma non possono mai creare le tare. Si può ammettere che l'inversione sessuale corrisponda ad una specie di ermafroditismo parziale, nel quale le ghiandole sessuali e gli organi copulatori hanno i caratteri di un sesso, mentre il cervello assume in gran parte quelli dell'altro. Ma il fenomeno non è per questo meno patologico.

La maggior parte degli invertiti che si incontrano, specialmente negli asili pubblici e nei tribunali, sono individui cinici e libertini, nonostante l'ideale di cui fanno bella mostra; ma andrebbe errato chi volesse generalizzare questa osservazione. Se i cinici sono quelli che fanno maggior scalpore, ciò dipende semplicemente dal fatto che non hanno soggezione. Nella mia pratica privata ho conosciuto numerosi invertiti, che erano altrimenti persone molto dabbene e talora perfino

dotati di sentimenti delicatissimi; ma erano diventati pessimisti semplicemente in causa della vergogna e dell'afflizione per il loro perversimento, che essi nascondevano a tutti. Gli invertiti di questa categoria finiscono spesso col suicidio, dopo aver sostenuta nel silenzio una lotta disperata ed eroica contro il loro appetito morboso, perchè essi preferiscono la morte alla disfatta, che essi considererebbero come un disonore. Come si vede, si tratta qui di tragedie le cui vittime meritano tutta la nostra pietà e talvolta perfino la nostra ammirazione. Queste persone per lo più si tengono completamente in fuori della grande confraternita degli invertiti, della quale hanno paura o per cui sentono ripugnanza.

La omosessualità ha due conseguenze funeste, dovute in gran parte alla severità con cui la maggior parte delle legislazioni perseguitano e condannano questi disgraziati individui anormali:

I. Quando un invertito si rende conto della sua situazione anormale e pericolosa in mezzo alla società, di cui sente di essere diventato il paria, egli crede spesso di dover seguire i consigli di amici ignorante, e, purtroppo, spesso anche di medici ignoranti, e spera di guarire per mezzo del matrimonio. In certi casi egli comincia coll'andare in un postribolo solo per assicurarsi se sia capace di compiere il coito con una donna. Spesso egli vi riesce, avendo potuto figurarsi nella prostituta un uomo. Egli si sforza di convincersi che la ripugnanza che ha provato in questo coito sperimentale è dipesa dal fatto che l'amore era stato pagato, e finisce così per decidersi ad entrare nella vita coniugale. E' questa la più grande assurdità e la peggiore azione che egli possa commettere, poichè sua moglie diventa una martire e si sente in breve ingannata, abbandonata e disprezzata. L'invertito la tratta come una donna di servizio od una massaia, con essa compie il coito solo con ripugnanza, raramente, o non affatto, e tutto al più per dovere o per produrre piccoli invertiti, che corrispondano ai suoi ideali. Egli conduce a casa sua i suoi amici o piuttosto i suoi amanti maschi. Spesso sopravvivono poi le orgie alcooliche, soprattutto quando la moglie, che si sente disprezzata e trascurata, si stacca da lui. Siffatti matrimoni, che fortunatamente vanno diventando più rari da quando si è compresa meglio a questione, terminano generalmente col divorzio, preceduto da amare delusioni reciproche. Commette un vero delitto chi li favorisce, sapendo a quali risultati essi conducono. La legge dovrebbe procedere con rigore contro siffatte unioni e non contro i rapporti sessuali tra uomini adulti.

II. Un'altra conseguenza molto grave dell'amore omosessuale consiste nei ricatti di cui gli invertiti sono continuamente vittime da parte di ogni sorta di farabutti. Gli orinatoj pubblici sono tra i luoghi di convegno più comuni per gli invertiti. I ricattatori di professione lo sanno molto bene, ve li seguono, si lasciano da essi toccare la verga e si danno loro volentieri per danaro. Ma quando hanno conosciuto il nome della loro vittima e la sua condizione finanziaria, la minacciano di una denuncia alla giustizia, se non vogliono pagare una data somma.

e se l'invertito è danaroso od occupa una posizione sociale elevata, essi hanno trovato una buona preda, alla quale non rimane più altro a fare che o cedere, o emigrare o suicidarsi. In questo modo la vita della maggior parte degli omosessuali benestanti, che non sanno dominarsi, è rovinata, esposta ad ansie, a timore, ad affezioni perpetue." Auctor forsán nimis benignus in diiudicandis homosexualibus *adultis*, sed addit: "Le cose cambiano d'aspetto quando l'invertito prende di mira minorenni o quando i suoi appetiti sono complicati de altre parestesie sessuali pericolose, soprattutto il sadismo. Non è trascorso ancora molto tempo dacchè tutta l'Europa civile dovette commuoversi per le geste spaventevoli di un sadista, affetto in pari tempo da omosessualità: il maestro Dippold. Per mezzo di crudeltà inaudite, unite alle minacce, quel miserabile aveva martoriato due ragazzi, di cui gli era stata affidata la educazione, a tal punto che l'un d'essi finì per morirne.

La protezione legale dei due sessi contro gli abusi sessuali, di qualunque specie essi siano, dovrebbe estendersi almeno fino all'età di diciassette, se non di diciotto anni.

L'inversione sessuale ha conseguenze molto curiose, sulle quali si suol riflettere troppo poco. La società umana trova affatto naturale, conveniente e senza pericoli che individui dello stesso sesso facciano il bagno, dormano od abitino assieme. Nei manicomi, nelle prigioni, nei collegi, ecc., si fanno sorvegliare gli uomini da uomini e le donne da donne. In tutte queste usanze, l'inversione sessuale non è stata presa affatto in considerazione. Non deve quindi far meraviglia che gli omosessuali approfittino di questo stato di cose e cerchino quelle circostanze in cui hanno l'occasione di soddisfare le loro passioni pervertite, senza correre troppi rischi. Essi scelgono volentieri la carriera di infermiere, soprattutto quella di infermiere nei manicomi. In quest'ultimo caso essi speculano sulla incoerenza mentale degli alienati e sulla loro incapacità a denunziarli. Nei bagni pubblici essi possono pascersi senza pericolo colla vista di uomini nudi.

Abbiamo parlato fin qui solo degli invertiti puri e completi. Naturalmente esistono infinite gradazioni. Molti individui sono, per così dire, neutri, cioè animati da sensazioni che ondeggiano tra i due sessi. Von Krafft-Ebing parla persino di ermafroditi psico-sessuali che si sentono attirati ugualmente dai due sessi, e praticano il coito or coll'uno or coll'altro. Io ho conosciuto un uomo ammogliato, che era molto potente nei rapporti con sua moglie, ma d'altra parte commetteva infedeltà coniugali tanto con altri uomini quanto con donne. Egli fu condannato diverse volte per pederastia praticata su adulti o su ragazzi, e mi confessò che in complesso provava più piacere nei rapporti omosessuali che nei rapporti normali con donne, ma che egli rimaneva soddisfatto in entrambe le maniere. Un invertito incompleto mi dichiarò francamente che il suo ideale sarebbe stato un uomo fornito di vagina.

Accanto a questi casi esistono numerosi individui affetti da omosessualità, per i quali si ammette che l'inversione sia stata acquisita perchè essi hanno cominciato col sentire un appetito sessuale normale per le donne. In seguito, sedotti da altri perversi, che li trascinarono all'onanismo reciproco od alla pederastia, essi furono fortemente eccitati, e, o subito o a poco a poco, si sviluppò in essi un'avversione per le donne, ed essi divennero in tal modo invertiti. In realtà si tratta qui di inversione solo relativamente acquisita. Se noi facciamo astrazione dei casi che dipendono puramente dalla suggestione, e di cui parleremo più sotto, si tratta in realtà di una disposizione ereditaria latente o larvata, alla inversione, la quale si desta alla prima occasione e si sviluppa allora potentemente. Si comprende di leggieri che gli uomini dotati di un istinto sessuale veramente normale abbandonano immediatamente le abitudini onanistiche o pederastiche che hanno contratto in conseguenza di cattivi esempi, o di seduzioni, o per compensazione in mancanza di un oggetto normale, dal momento in cui è data loro la possibilità di avere rapporti sessuali normali con una o parecchie donne. E' quindi falso di voler far dipendere le sensazioni omosessuali da vizio o da depravazione. Esse sono e rimangono —questa è almeno una regola generale che subisce poche eccezioni— un prodotto patologico di disposizioni sessuali ereditarie anormali del cervello.

Io stesso ho letto un romanzo (*Rubi*) il cui autore è un invertito ed in cui l'amore omosessuale serve da argomento. Dal punto di vista letterario era un'opera molto mediocre, ma in essa erano riprodotti molto bene i sentimenti passionali degli invertiti.

L'inversione sessuale è così diffusa che in certi paesi, come il Brasile ed anche in certe città europee, esistono postriboli di uomini.

Riferirò un caso molto curioso di inversione puramente psichica della individualità sessuale, o, se si vuole, di ermafroditismo puramente psichico, combinato con un'anestesia sessuale completa.

Un individuo dell'età di 22 anni, campagnuolo, figlio di un alcolista, ha una sorella imbecille. Di costituzione delicata e gracile, ma molto intelligente, dotato di un mente vivace e sveglia, egli ha avuto fin dall'infanzia l'idea di essere una ragazza, benchè i suoi organi genitali maschili siano normalmente conformati e si siano anche sviluppati in maniera affatto normale all'epoca della pubertà, e così pure i peli del pube. Egli ha un'avversione per la compagnia dei ragazzi e per ogni lavoro maschile, mentre è felice di poter cucire, raccomandare, lavare, stirare, ricamare o cucinare, in una parola quando può occuparsi di lavori femminili, che egli di fatto eseguisce con arte e con passione. Una ossessione irresistibile lo spinge a vestirsi da donna; nè i vituperi, nè le beffe, nè le punizioni servono a correggerlo. Egli dichiara semplicemente di sentirsi ragazza e di volersi dedicare ad un mestiere femminile. Si tentò invano di occuparlo come maschio in una piccola città; le sue maniere femminili lo resero sospetto alla polizia che lo credette una ragazza travestita da maschio e lo minacciò

di arrestarlo. Siccome lo si costrinse a vestire esternamente da uomo egli si consola portando di sotto una camicia da donna e perfino un busto.

Io ho esaminato minutamente questo individuo, ed ho trovato anche questo fatto curiosissimo, che egli è afflitto da una anestesia sessuale completa. Egli ha in orrore tutto ciò che si riferisce all'appetito sessuale. L'idea di avere rapporti sessuali cogli uomini dei quali ha paura, è forse anche più atroce per lui che quella del coito normale con una donna. Benchè i testicoli e la verga appaiano assolutamente normali, egli non ha mai erezioni. La sua voce però è alta, e tutti i suoi modi di fare ricordano quelli di un eunuco.

Evidentemente si tratta di un caso di anestesia sessuale complicata da inversione completa delle irradiazioni sessuali psichiche.

Questo caso è molto istruttivo, perchè mostra chiaramente come la personalità psico-sessuale possa essere predeterminata per eredità nel solo cervello, indipendentemente dagli organi sessuali, ed anche funzionare senza traccia di sensazioni o di appetiti sessuali. Si tratta senza dubbio, nel caso che ho riferito, di un blastoforia alcoolica e non di eredità ordinaria.

Nel suo libro, von Krafft-Ebing descrive la scena seguente, tolta da un giornale di Berlino del febbraio 1894, e che caratterizza bene i costumi della confraternita omosessuale:

“Il ballo dei misogini. Quasi tutti gli elementi sociali della città di Berlino hanno il loro club di riunione — i corpulenti, i calvi, i vecchi scapoli, i vedovi, ecc.— e perchè non anche i misogini? Questa varietà della specie umana, la cui società non è molto edificante, ma la cui psicologia è tanto più singolare, dava in questi giorni un ballo: *Grande veglione viennese.* Una grande severità veniva usata nella vendita o piuttosto nella distribuzione dei biglietti: quei signori volevano essere fra di loro. Il loro convegno era in un grande locale da ballo molto conosciuto, dove entrammo verso la mezzanotte. Si ballava con animazione al suono di una buona orchestra, una nuvola densa di fumo avvolgeva le lampade e non permetteva di distinguere subito i particolari di tutta questa onda di gente. Solo negli intermezzi potemmo osservare le cose un po' più da vicino.

Le maschere sono in grande maggioranza, gli abiti e le vesti di società costituiscono l'eccezione. Ma che vedo? Questa signora in mus-sola rosa, che ha fatto alcune piroette dinanzi a noi, ha un sigaro acceso in bocca e fuma come un dragone. Essa ha anche una piccola barba bianca mal nascosta dal belletto, e parla in questo momento con un “angelo” in maglia, molto scollato, colle braccia nude incrociate dietro la schiena, pure intento a fumare. Le loro voci sono maschili, e l'argomento della conversazione è pure molto maschile, poichè volge sulla qualità scadente del sigaro che non vuol ardere. Evidentemente si tratta di due uomini vestiti da donne.

Un clown in costume tradizionale è appoggiato contro una colonna e parla teneramente con una “ballerina” di cui egli circonda con un

braccio il corpo elegante. Essa ha una testa bionda da Tito, un profilo molto fine e forme molto procaci; i bellissimi orecchini, la collana ornata di un medaglione, le belle spalle rotonde e le braccia grasse non possono lasciare alcun dubbio sul suo sesso, quando tutto ad un tratto, sbadigliando e liberandosi del braccio che la stringeva, essa si volta con un sospiro ed esclama con voce da basso: "Oh! Emilio, sei abbastanza noioso quest'oggi". Con grande stupore vediamo che anche la ballerina è un uomo.

Diventati diffidenti, continuiamo la nostra osservazione, incominciando a convincerci che qui si rappresenta il mondo alla rovescia. Ecco che intanto arriva saltellando un uomo. Ma no, quello non può essere un uomo, benchè porti piccoli baffi accuratamente arricciati! I capelli arricciati e meticolosamente pettinati, il volto incipriato e imbellettato, le sopracciglia molto tinte, gli orecchini d'oro, il mazzo di fiori naturali che porta sul seno fino alla spalla sinistra e che orna la veste nera elegante, i braccialetti d'oro ai due polsi e il grazioso ventaglio che tiene nella mano fine e calzata di guanto bianco non sono roba da uomo! E con che civetteria egli si fa aria, saltella, si agita, fa piroete e canterella! Eppure non c'è dubbio; effettivamente madre natura ha creato questa bambola sotto forma di uomo. Egli serve come commesso in uno dei nostri grandi magazzini di confezione, e la ballerina di poc'anzi è un sou collega!

Nel tavolo d'angolo, Jaggiù, c'è un gran circolo. Diversi vecchi signori circondano colle loro premure un gruppo di signore molto scollate, sedute con un bicchiere di vino davanti e piene di un'allegria tale che i loro scherzi non devono essere certamente troppo delicati. Chi sono queste tre signore? "Queste tre signore? —mi risponde ridendo il mio compagno, che è molto bene informato— quella di destra, coi capelli bruni ed il costumino corto di fantasia, è un uomo chiamato *Maria al burro*, parrucchiere di mestiere; la seconda, bionda, in costume da canzonettista, colla collana di perle, è conosciuta qui sotto il nome di *Miss Ella sulla corda*, è di professione sarto da donna; la terza infine è la celebre *Lofte*". Ma questo non può essere un uomo; questo corpo, questo busto, queste braccia delicate, tutto questo complesso così femminile!

Vengo a sapere che Lotte era una volta un contabile. Attualmente egli è veramente *Lotte*, e trova il suo divertimento illudendo gli uomini più lungo tempo che può riguardo al suo sesso. In questo momento Lotte sta cantando una canzone piuttosto sconveniente con una voce di contralto acquistata per mezzo di un esercizio prolungato, e che farebbe invidia a più di una canzonettista. Lotte ha già recitato parti drammatiche femminili. Attualmente l'antico contabile si è immedesimato così bene nella sua parte di donna che compare in istrada solo più vestito da signora e di notte, secondo quanto affermano i suoi famigliari, porta solo più camicie ricamate.

Esaminando più da vicino le persone presenti, scopro, con mio grande stupore, diversi conoscenti; per esempio, il mio calzolaio, che

avrei creduto tutt'altro che un misogino. Egli ha un costume da trovatore con spada e cappello piumato, e la sua *Leonora*, in costume da fidanzata, è il commesso del negozio dove son solito servirmi di sigari. Essendosi *Leonora* tolta nell'intermezzo i guanti, la riconosco immediatamente dalle mani grosse ed arrossate. Ecco, c'è anche il mio negoziante di cravatte; egli passeggia in un costume molto equivoco da Bacco e fa il Celadone di una Diana atrocemente infagottata e ripugnante, che funziona ordinariamente da cameriere in una birreria.

E' impossibile descrivere le "vere" signore che si trovano a questo ballo. Ad ogni modo esse comunicano solo fra di loro, ed evitano ogni contatto con gli uomini misogini, mentre questi dall'altro canto rimangono fra di loro e si divertono, non curandosi del *bel sesso* menomamente"; cfr. SCHMEIDLER: *Geschlecht und sunde*, p. 173.

A. *L'amore omosessuale nella donna od inversione sessuale femminile.*

Questa inversione sessuale non è punto rara, ma si rivela in un modo meno pubblico e meno apparente che l'anomalia maschile corrispondente. Lo si chiama amore lesbiano o saffico, e le donne affette da inversione si chiamano *tribadi*. Ve ne sono di quelle notissime nella storia, ma se ne trovano anche nelle nostre città moderne; esse soddisfano il loro appetito patologico colla masturbazione reciproca e soprattutto leccandosi reciprocamente il clitoride. Le invertite si sentono uomini rispetto alle altre donne; esse si difettano di sport maschili, portano i capelli corti, generalmente prendono gusto a tutte le occupazioni maschili e piace loro portare abiti da uomo. (Tuttavia ve ne sono anche di quelle che si danno con tutta passione all'amore lesbico, e cionondimeno sono nei gusti e nelle abitudini esclusivamente e schiettamente donne.) Il loro appetito sessuale è spesso potentemente esaltato, ed allora esse diventano veri dongiovanni femminili. Io ho conosciuto alcune donne di questo genere che celebravano vere orgie sessuali e indussero un gran numero di ragazze normali a diventare le loro amanti, o le loro mogli nel modo dianzi accennato.

Qui, come nell'uomo invertito, si tratta di un vero amore irradiato. Le invertite sentono il bisogno di fidanzarsi, perfino di contrarre matrimonio, di giurarsi una fedeltà eterna; esse festeggiano il loro fidanzamento, sia di nascosto, sia anche apertamente, oppure ricorrono ad un simbolismo conosciuto solo dalle due iniziate, si scambiano gli anelli, ecc. Queste orgie sessuali vengono condite specialmente con l'alcool. Io ho conosciuto una invertita che chiamava la sua amante la sua Venere.

Gli eccessi delle tribadi superano per intensità quelli degli invertiti uomini. Un orgasmo succede all'altro, notte e giorno, quasi senza interruzioni; però queste ninfomani invertite non sono molto frequenti. La loro gelosia non è minore di quella degli invertiti maschi, ed anche la supera.

Una particolarità molto caratteristica dell'inversione femminile dipende dalla natura stessa della irradiazione dello appetito sessuale nella donna. Abbiamo visto che la donna fa molto meno che l'uomo distinzione tra l'amore e le sensazioni localizzate della voluttà, e così tra l'amicizia e l'amore. Quando una donna invertita vuol sedurre una ragazza normale, la cosa le riesce facilissima. Essa incomincia con l'acquistarsi il suo affetto per mezzo delle carezze di un amore platonico esaltato, che non è raro tra donne. I baci, gli abbracciamenti, le carezze, il dormir in uno stesso letto, destano molto meno meraviglia nelle ragazze che nei maschi, e queste tenerezze generalmente non ripugnano alla ragazza normale come all'uomo normale. A poco a poco, con una sapiente gradazione, l'invertita giunge a provocare nella sua vittima sensazioni voluttuose baciandone il seno ed accarezzandone il clitoride. Molto spesso la ragazza che vien fatta segno a queste carezze non comprende affatto che v'è in esse qualche cosa di anormale, oppure si abbandona a poco a poco alle sue sensazioni senza riflettere, e finisce per innamorarsi a sua volta. Riferirò un esempio.

Una invertita vestita da ragazzo, e che come tale si presentava, riuscì a guadagnarsi colle sue ardenti tenerezze l'amore di una ragazza normale, e si fidanzò ufficialmente con essa. Ma dopo poco tempo questa truffatrice fu smascherata, arrestata e condotta in osservazione al manicomio, dove io le feci indossare abiti femminili. Cionondimeno la ragazza ingannata rimase innamorata e venne a far visita al suo "amante", che, quando la scorse, le si gettò al collo, la baciò con effusione e l'abbracciò dinanzi a tutti con vere convulsioni voluttuose, impossibili a descriversi. Ho assistito io stesso a questa scena.

Finita la visita chiamai in disparte la ragazza normale e sana, e le dichiarai la mia meraviglia nel vedere che essa conservava i suoi sentimenti verso quel falso giovane, che l'aveva così indegnamente ingannata. Con uno di quei sospiri caratteristici della vera donna, rispose: "Che vuole, dottore, io l'amo, e non posso fare diversamente!" "Che potevo rispondere a questa logica? Un amore psichico di questo genere pare impossibile solo in un uomo, ma, indagando bene, e conoscendo la natura della donna, si comprende come certe esaltazioni femminili possano trasformarsi inconsciamente in amore, prima platonico e poi sessuale. Da principio due donne "si comprendono così bene l'una l'altra, provano tanta simpatia reciproca, che si chiamano con vezzeggiativi, si abbracciano, si baciano e si fanno carezze d'ogni specie". Infine attraverso gradazioni infinite di carezze, esse vengono condotte insensibilmente e quasi inconsciamente alle eccitazioni sessuali voluttuose. E così una donna normale, sistematicamente sedotta da una invertita, può innamorarsene follemente, e con essa commettere per molti anni continui eccessi sessuali, senza essere per questo essa stessa una persona patologica. La cosa diventa veramente patologica solo quando essa si fissa definitivamente in conseguenza di lunghe abitudini, e questo avviene facilmente nella donna per la natura costante e monogama del suo amore. Una invertita

sessuale, intelligente, colta e ben educata mi ha confessato de aver sedotte e corrotte dodici ragazze normali, le quali si innamorarono alla follia di lei.

Nei casi riferiti da von Krafft-Ebing (per esempio l'invertita chiamata il "conte Sandor" e le sue vittime) si trovano gli stessi fenomeni. Anche là si veggono ragazze sedotte da invertite, cadere nella disperazione ed anche minacciare un suicidio quando la loro seduttrice le abbandona. Quando invece un uomo *normale*, sedotto da un invertito, si è lasciato indurre alla masturbazione reciproca, ecc., la cosa in lui rimane localizzata e limitata a sensazioni voluttuose puramente animali, che non si irradiano affatto nella vita psichica. Siffatte irradiazioni sono una caratteristica dell'*invertito*, di guisa che le sue *vittime* sono pronte ad ogni istante ad abbandonarlo senza il minimo rincrescimento. Ne consegue quindi che, se si eccettuano i bambini ed i ragazzi, queste sedicenti "vittime maschili" fanno quasi sempre un ricatto, oppure si danno semplicemente per danaro. In altre parole:

L'uomo normale separa nettamente la simpatia od anche l'affetto esaltato che prova per un altro uomo, da ogni sensazione sessuale e non prova il minimo desiderio di accarezzare o di baciare l'amico suo più caro, ed ancor meno di avere rapporti sessuali con lui. Quindi ogni carezza sensuale tra uomini rimane sospetta di inversione, ad eccezione dei collegi e di altri luoghi simili dove mancano le donne.

Per contro nella donna normale, come abbiamo visto, i sentimenti di simpatia esaltata destano facilmente il desiderio di baciare, di far carezze, di abbracciare. Siffatte carezze procurano, almeno in molti casi, un certo vago godimento sensuale alla donna. Quando questo godimento conduce a tenerezze progressive e finisce per degenerare in masturbazioni reciproche, ecc., esso rimane tuttavia intimamente legato alla esaltazione psichica ed ai sentimenti di simpatia, da cui non può esser separato come nell'uomo.

In uno dei capitoli precedenti abbiamo descritta la differenza che esiste per questo riguardo tra i due sessi, ma in nessun caso essa si rivela così distintamente come nei rapporti di una tribade con le sue vittime.

Molto più difficilmente quindi nella donna che nell'uomo si riesce a distinguere nei casi particolari la disposizione ereditaria alla inversione del tribadismo acquisito per seduzione od abitudine. Quest'ultimo è frequente nelle prostitute e nelle donne libidinose di facili costumi.

Come abbiám detto, l'invertita pura si sente uomo: l'idea del coito con uomini le desta ripugnanza; le piace prendere abitudini, ed indossare abiti maschili. Sotto certi governi irregolari, si sono viste donne invertite indossare l'uniforme, prestare per anni servizio militare e persino comportarsi da eroi. Spesso solo dopo la loro morte si scoprì il loro sesso. Il ballo sta già nel trattato dell'uomo omosessuale. Confer de eadem materia VINCENZO MARIO PALMIERI: *Medicina legale canonista*, Città di Castello, 1946; ex hoc opere notanda sunt haec verba p. 153: "In un gran numero di omosessuali passivi si può mettere in

evidenza, insieme con l'inversione dell'istinto, una significativa parallela inversione dei caratteri somatici. Lo scheletro mostra nella donna la robustezza di quello maschile e nell'uomo la gracilità di quello femminile; nell'uomo omosessuale è molto sviluppata la pelvi in relazione allo sviluppo scapolare. L'andatura, infatti, di questi individui è simile a quella della donna. Circa il sistema pilifero gli uomini omosessuali presentano la disposizione femmineoide (scarsa ed assenza di peli nel tronco e nelle gambe, barba rada), mentre lo stesso è da dirsi circa la disposizione viriloide dei caratteri tricosici nella donna. La voce è generalmente di timbro tenorile nell'uomo omosessuale, per contro di tono grave nella donna omosessuale. La cute nell'uomo omosessuale è delicata e femmineoide; sono inoltre caratteristici gli atteggiamenti, l'andatura ed i gesti; essi non corrispondono esattamente a quelli femminili, ma sono più stilizzati assumendo talvolta un aspetto caricaturale. Nelle donne omosessuali incubi gli atteggiamenti, l'andatura e la bruscchezza dei movimenti richiamano l'operare maschile." De causis homosexualitatis auctor p. 154 ita loquitur: "Le influenze esogene che possono agire durante la pubertà, nell'animo del fanciullo, sono:

1) La seduzione delle relazioni omosessuali, che l'adolescente generalmente respinge, ma che possono anche esercitare un'influenza decisiva, o per l'intensità della seduzione, o perchè trovano nature fortemente predisposte.

2) L'eccessiva e troppo prolungata tenerezza materna, che, inconsciamente, esercita una dannosa influenza sul figlio, il quale si avvezza all'atmosfera muliebre della madre e delle sue amiche.

3) L'attitudine narcisista; qui il passo dalla sopravvalutazione di se stessi alla valutazione sessuale degli altri individui nel medesimo sesso è breve assai. Il narcisismo si connette alla masturbazione dei cui numerosi pericoli il più importante è questo, di convertirsi cioè da un modo di soddisfazione dell'oscuro erotismo infantile in un radicato culto di sé.

4) Il timore specifico o l'avversione per il sesso opposto, talora derivanti dal rancore o dall'amarezza per gli insuccessi avuti nelle prime relazioni amorose (chagrin d'amour).

Per quanto concerne l'omosessualità femminile, la tenerezza amorosa che caratterizza l'amicizia fra ragazze e fra donne nubili, la diffusione che nel corpo femminile hanno le zone erotogene e che rendono la donna tanto sensibile alle carezze, l'attitudine della *libido* femminile ch'è passiva facilitano la tendenza verso l'omosessualità di donne." P. 156 continuat: "L'inversione psicologica della donna si presenta alcune volte unitamente all'inversione della libido e altre volte isolata. La caratteristica della psicologia intersessuale femminile è la frivolezza o l'assenza dell'amore materno. Dal punto di vista erotico l'indifferenziazione sessuale può assumere diverse modalità tra cui: 1) la profonda indifferenza sessuale; 2) una forte libido con orgasmo precoce ed intenso.

Le donne affette da profonda indifferenza sessuale sono poco eccitabili alle carezze e la loro frigidità alcune volte è tale che non si limita alla indifferenza, ma fa loro provare una vivace repulsione all'attacco amoroso dell'uomo. Si tratta di solito di donne con netti segni di intersessualità.

Quando taluna di queste finisce con lo sposarsi, in seguito a pressioni esterne e specialmente in vista di una sistemazione economica, non è raro che si rifiuti al debito coniugale, o che le insistenze del marito provochino crisi nervose, vaginismo; il matrimonio rischia così di sfociare in breve tempo in una separazione per "incompatibilità di carattere" o in una causa di annullamento.

Un forte libido ed orgasmo precoce ed intenso nella donna hanno significato viriloide. L'orgasmo intenso comporta lo sviluppo anormale di un organo nettamente maschile: il clitoride. La costituzione generale di queste donne ipersensibili mostra segni viriloidi (corporatura, carnagione bruna, capelli molto scuri, pelosità equivoca del pube e della faccia, voce grave). La donna di attitudine erotica più famosa che la storia ricordi, Messalina, era un tipo viriloide: molto bruna, secondo Giovenale, e ipertricosica. E'pure caratteristico di queste donne il gusto ed attività proprie dell'uomo. Dal punto di vista affettivo la caratteristica di questa specie di psicologia femminile è la stabilità".

Confer insuper CASALLINI: *Dizionario di medicina*, v. omosessualità, saffismo, lesbismo; v. KRAFT - EBING - MOLL: *Psychopathia sexualis*, ed. 16-17, v. Homosexualität; MOLL: *Handbuch der Sexualwissenschaften*, ed. 3, v. Homosexualität, Homosexuelle; NIEDERMAYER: *Handbuch der speziellen Pastoralmedizin*, vol. VI, v. Homosexualität; DALPIEZ: *La méthode psychanalytique et la doctrine Freudienne*, t. II. Discussion (Paris, 1936), pp. 302 ss.: L'homosexualité.

Ad dicta quaedam notae videntur claritatis causa addendae:

I. *Divisio.*

1) Distinguenda est homosexualitas primaria et secundaria. Primaria est semper fundata in ipsa personae indole, unde innata, subsistens in causis endogenis. Secundaria habetur, si anomalia libidinis durante vita existentiam recipit. In tali suppositione est difficile determinandus limes: causa morbosa aut culpabilis? De seductione satis in antecedentibus. Notandum, quod etiam morbus poterit creare inversionem.

2) Distinguenda homosexualitas facultativa et obligatoria.

Homosexuales facultativi sunt illi, qui cum utroque sexu actus sexuales exercere possunt (bisexuales). Homosexuales obligatorii relate ad alterum sexum sunt absolute impotentes.

3) Distinguenda est homosexualitas activa et passiva, prout inclinatio ad instar mariti aut uxoris praevallet; si sumit partem mulieris, vocatur pathicus, Kynaede, DALPIEZ, *l. c.*, p. 310, notat: iuxta MARANON: "chez les femmes, il y a deux types d'inversion possibles, l'un régressive vers la puérilité et l'autre progressive vers la virilité".

II. *Personae.*

Sunt certae personarum classes, quae cum maiori facilitate inclinant ad hanc sexus inversionem; allegantur ab auctoribus artifices, scaenici et scaenicae, cantores et cantatrices, incarcerati, prostitutae, paelices regiae apud Orientales; personae altioris societatis "commoditatis" causa. Unde sese evolvit verum Institutum "Prostitutionis" homosexualium, ubi exercetur gravissima pecuniae exactio illicita (Chantage). Non desunt auctores, qui partim etiam barbitonsores, ministri et ministrae cauponae adnumerant modo dictis personis.

III. *Causa efficax.*

1) Seductio a parte tertii; seducuntur imprimis pueri, puellae, iuvenes, in quibus libido pervertitur in partem homosexualem et stabilitur; seductio a parte magistrorum et magistrarum in scholis, in Collegiis; a famulis et famulabus.

2) Timor consequentiae provenientes ex usu naturali sexus aut in puellis severa educatio, ita ut cum altero sexu nullam relationem habeant.

3) Seductioni facilius traduntur cum magna frequentia illi degenerati labiles psychopathici, in quibus indolis sexualis sese evolvere poterit ut utramque partem;

4) Huic vitio deditae esse poterunt uxores virorum impotentia laborantium; ipsae irritantur, sed non satiantur sexualiter; unde libido insatiata remedium quaerit in masturbatione; talis uxor laborare coepit nausea coitus et sese tradit homosexualitati.

5) Personae provectae aetatis, quae normali usu sexus gavisae sunt, sed ex nimia Veneris satietate aut ex fame satiandi stimulum voluptatis sese tradunt paederastiae.

6) Degeneratio haereditaria.

IV. *Character homosexualium.*

Non desunt, qui extollunt characterem homosexualium, ipsorum benignitatem, clementiam, mansuetudinem, ita ut ne muscam quidem inter-

ficere possint. Ad refutandam hanc falsam ideam MOLL, *l. c.*, p. 772 sq. notat:

1) Homosexuales, iuvenum seductores, facile exercent sadismum.
2) Haarmann quidam inclinavit in iuvenes 16-18 annorum, e quibus plus quam viginti occidit.

3) Homosexuales quandoque in socios delicti exercent exactiones usque ad sanguinem.

4) MOLL allegat *l. c.*, tribunum militum austriacorum Redl, homosexualem, qui durante bello 1914-18 suos proprios exploratores rerum militarium in Russia degentes detexit auctoritati Russiae et tradidit morti suos concives ab ipso missos et tradidit etiam secreta militaria ipsi ex officio concedita. MOLL ponit quaestionem: potestne in toto orbe terrarum inveniri vir tam detestabilis quam Redl? Cur ergo extollendus character homosexualium? Exemplum e nostra Iurisprudentia (*Causa Colonien.* 18 aug. 1906, S. C. C., vol. CLXV, pp. 994-1009). Elisabeth Schorn a. 1889 canonicas inierat nuptias cum Ioanne Schneider, qui matrimonio sese exhibuit impotentem ratione homosexualitatis; ipse suam uxorem contumeliis verberibusque affectit, durissime et violenter tractavit, denegando pecuniam pro re domestica gerenda, ipsam in culina dormire cogendo, e domo aliquoties nocte eiciendo, eam verberando et colaphis caedendo in publica taberna, vocatus "monstrum hominis"; saepe saepius vir impudice cum pueris ita conversatus est, ut frequenter Elisabeth coacta fuerit in culina dormire, dum maritus in cubiculo cum dictis adolescentibus turpiter ageret, e lecto surgere, ut locum pueris cederet.

Cui Causae adiungi poterit *Mecklinien* 17 febr. 1906 (*l. c.*, p. 276 ss.). Gabriela Denvit anno 1901 rite matrimonium iniiit cum Victore Grevecoeur. Ipse deditus nefando praederastiae vitio cum quodam commilitone exercitus ipsumque recepit frequenter et per longum tempus in sua habitatione et cum absente commercium epistolare nutrit. Unde non est mirandum, quod denegavit uxori debitum coniugale et ipsa abusus est ad manipulationes inhonestas; expresse insuper declaravit se nolle actum coniugalem, quia "on était trop facilement exposé à se tromper". Bene dicit Votum Canonistae: "notum est enim haec vitia coniuges dimovere a regulari usu matrimonii". Et "vere unus ex illis, qui nolunt matrimonium dirigere ad fines a Creatore intentos". De crudelitibus testis Felicia Constant haec ad rem: "Ma nièce m'a parlé plus d'une fois de certaines brutalités dont elle était l'objet de la part de son mari. C'est ainsi qu'un jour au retour de camp, elle m'a raconté avec larmes que son mari était un monstre et était allé jusqu'à enfoncer une cravache dans son corps."

Un autre jour elle m'a parlé d'une scène avec des oeufs durs, mais je n'ai pas voulu entendre des explications touchant ces turpitudes. J'ai dit alors: 'si c'est un homme comme cela, quitte le'".

V. *Nomina.*

Homosexuales imponunt sibi nomina propria; v. gr. viri passivae homosexualitatis assumunt nomina puellarum et mulieres typi activi nomen virorum; FOREL in "ballo dei misogini" enarrat, quod erant praeter ceteros viros "tre signore"; una vocabatur "Maria al burro", altera "Miss Ella sulla corda", tertia "Lotte"; sed "queste tre signore" fuerunt viri; Maria fuit capitum et capillorum concinnator (parrucchiere), Miss Ella fuit sartor vestium muliebrum (sarto da donna); Lotte fuit olim ratiocinator (contabile). Mulieres homosexuales characteris activi sibi sumunt nomen viri v. g. Paula sese nominat Paulum tum in commercio tum in epistulis; Augustus sese vocat Augustam; Paulus evadit Emmi; Hermannus fit Mieze, Mia; Comes se nominat Comitissam; Claudine est Claude. Sobieski se nominat Sobieska. Quidam scribendo magistratui civili sese vocavit "Mia" et in tota epistula sese gessit tamquam mulierem. Mulieres homosexuales quaerunt in ephemeridibus foeminas sub nomine "amica" Sapho, Lesbos, Claudine. Claudine est celeberrimus liber Romanensis homosexualis.

VI. *Responsabilitas.*

De culpabilitate ultimis decenniis multum disputatum fuit; imprimis lis versatur circa leges poenales contra homosexualitatem latas; asseclae pro abolenda lege poenali declarant: homosexualitas est indoles innata; unde de culpa sermo esse nequit. A parte theologiae moralis dicendum: sunt casus pathologici, qui responsabilitatem per totum aut per partem excludunt; sed forsitan maior pars delinquentium est culpabilis; cf. can. 2.357-59. Datur homosexualitas libera voluntate suscepta et exercita.

VII. *Relatio homosexualitatis ad matrimonium.*

Magnum periculum homosexualitatis hoc est: huiusmodi contrahunt nuptias non obstante hoc defectu. Motiva sunt diversa: desiderium vitae matrimonialis, spes in propriam potentiam sexualem aut spes mutandi habitum vitiosum in partem meliorem mediante matrimonio, desiderium excitandi prolem v. g. in familiis nobilium. In multis casibus motivum hoc est: occultandi et exercendi homosexualitatem sub velamine matrimonii et

probandi ad extra suam naturam normalem (Camouflage). In talibus casibus altera pars est victima innocens et decepta.

In omni casu homosexualitas est discrimen pro matrimonio. Quot mulieres per suum cum amicibus vinculum nuptias ad ruinam perduxerunt? Imprimis in viro poterit creare impotentiam absolutam; aut saltem extinguere desiderium prolis procreandae; nam usus uxoris ipsis est nauseosum quid, turpe quid; mulier cum caractere virili facit usum matrimonii a parte viri quasi impossibilem; nam ipsa cogitatio de coitu, iam ipse tactus a parte viri tali mulieri creat nauseam, phobiam. Quo magis uxor homosexualis inclinatur ad puram homosexualitatem, eo magis creantur conflictus matrimoniales. In multis casibus accedit zelotypia "amicae", quae uxori invidet maritum. In foemineo sexu hoc vitium producere valet Dyspareuniam, immo frigiditatem erga virum. Exempla ex nostra Iurisprudencia:

Supra sermo erat de matrimonio Schorn-Schneider. Ipsa actrix haec enarrat: cohabitavi cum marito per tres annos; pluriesque petii ab ipso debitum, numquam voluit actum coniugalem perficere declarando: se non posse; se non valere actum coniugalem perficere; se tantum pro amicis vivere; unde tamquam sorores condormivimus; ipse palam confessus est se huic rei non esse aptum. Curnam non? propter ipsius libidinem in pueros; ideo uxorem ingenuam, diligentem, religiosam non solum sine intermissione contumeliis affecit per turpe cum pueris commercium, sed etiam ad inhonesta cum iisdem adolescentibus peragenda pertrahere conatus est.

Unicus casus homosexualis mulieris ex nostra Iurisprudencia mihi notus diiudicatus est in *C. Iaurinen.* et *Viennen.* Dispensationis matrimonii tribus vicibus, sc. 28 jul. 1877 (*Thesaurus S. C. C.*, vol. CXXXVI, pp. 406-419), 15 dec. 1877 (*l. c.*, p. 601), 23 mart. 1878 (*l. c.*, vol. CXXXVII, pp. 124-131). Quae ill. Causa bene illustrat relationem uxoris homosexualis ad matrimonium. Species facti haec est: Michael de Vaeghi, die 11 jul. 1874 celebravit nuptias canonicas cum quadam divite iuvene 22 annorum, sc. Aemilia Felbermayer. Sed iam primus nuptiarum dies clarissime ostendit ipsam haud sub felicibus auspiciis celebratas fuisse. Statuto enim itineri voluptuario novella coniux in ultimo proficiscendi momento renuntiare iussit deceptum sponsum et aggredi alium commorationis locum. Post paucas vero hebdomadas, nempe 15 sept. Aemilia clauculum mariti domum reliquit, ac rediit Vindobonam, suam patriam cum quadam Gallica sua educatrice, quae, velut umbra, eam secuta est. Durante hoc brevi vitae coniugalis tempore ambo fatentur coniuges matrimonium consummari haud potuisse propter Aemiliae obstinatissimam resistantiam. Siquidem in ipsa matrimonii celebratione coepit Aemilia suam inquietudinem demonstrare, asserente

sponso, quod "pianse continuamente" quod ipsamet confirmat subiungens "al punto della solennità del matrimonio fui presa da un sentimento d'incognita inquietudine e da indicibile timore, e durante tale atto pianse senza interruzione". Cum post convivium discedere Lintiam cuperent, Aemilia "all'improvviso sorpresa da un mal essere... conseguenza della incognita inquietudine ed indescrivibile timore di viaggiare sola con il Signor De-Väghy e di essere interamente sottomessa alla sua volontà" proficisci recusat.

Cum Voslau postea contendissent, nocte adveniente "prese a lamentarsi di maggiore mal essere—ut ait maritus, ac "tutta la notte gemei" ut ipsa enarrat, atque tempus quo eo loci commorata est vocat "soggiorno pieno di tormenti".

Neque magis quietam et tranquillam Sopronii coniuges vitam duxisse videntur, quandoquidem narrat Michael quod sua uxor "all'imbrunire se mi avvicinava a lei era assalita dal male nervoso e cadeva si può dire in deliquio... di quando in quando si adattava passare le notti su una sedia o sullo stesso pavimento piuttosto che passarle nella camera da letto a dormire accanto a me".

De hoc rerum statu certior facta mater Aemiliae, eidem suadere conata est ut debitum viro praestaret, idem peregerunt Sacerdos Linhart et Philippus Müller tutor Aemiliae, sed omnes operam perdidisse videntur. Praestat historiam audire ab ore ipsius Aemiliae: "Dopo un soggiorno pieno di tormenti in Voslau circa di otto giorni partimmo per Oedemburg, e fui quivi continuamente sconsolata, prendeva cibo colle lagrime ed all'imbrunire cadeva nelle più veementi agitazioni nervose che giungevano fino allo svenimento. L'avvicinarsi del Signor Väghy suscitava in me una incognita inquietudine, un indescrivibile timore, forte apprensione di cuore, tormentosa antipatia. Questa ripugnanza specialmente cresceva pei tentativi del Signor De-Väghy, onde costringermi all'amore sensuale. E' pur troppo vero che viddi così passare nove settimane. Mia madre era già in Oedemburg quando vi giungemmo; dessa tentò scuotermi colla sua malattia a rendermi propensa alle carnali cupidigie del Signor De-Väghy... Per impedire qualunque avvicinamento, qualunque atto carnale passavo le notti sedendo sui scanni, o sul pavimento tormentata da timore ed angoscia, che il Signor De-Väghy effettuasse la sua volontà su me, e mi potesse costringere ad appagare le sue sensuali brame".

Hinc aequo animo coniuges sese ferre et compati minime potuerunt: antipathia, odia, iurgia praesertim ex parte Aemiliae, quae cum viro cohabitare omnino recusat, minime defuerunt: hinc querimoniae Michae-

lis, quia matrimonium consummare non posset; hinc demum discessus Aemiliae e domo mariti.

Paucos post menses ab Aemiliae fuga, maritus Vindobonam porrexit, sperans sibi uxorem posse reconciliare: sed omnes conatus irriti fuerunt. Quapropter, omni spe destitutus, supplicem libellum Episcopo obtulit postulans, ut facta omnia examinarentur, ac constito de rei veritate, postea dispensationem exposceret ab Apostolica Sede. Porro ex examine partium sequentia elementa haurienda sunt: "Aemilia amorem tantum idealem somniabat; tempore ritus matrimonialis 'pianse continuamente 'è sola cum viro discedere recusavit; noctes insomnes 'su scanni o sul pavimento' transigere solita erat ne a marito violaretur; erga ipsum enutriebat 'disprezzo, disistima, antipatia invincibile etc.' quae omnia cum matrimonii consummatione conciliari non possunt." Ecce influxum educatricis homosexualis: Vix enim Sopronii permanentem mansionem constituerunt coniuges, mox gallicam institutricem ibide accivit Aemilia, atque suis expensis illuc enutritam intimam habuit consiliatricem atque infaustae dissensionis causam 'a mia insaputa (ita conqueritur Michael), mia moglie fece che l'educatrice prendesse dimora a Sopron; quivi le prese in affitto un'abitazione e le somministrava il vitto; con questa coveniva durante le mie ore di officio; ed allorchè era presente passava negligentando gli affari domestici tutto il suo tempo in compagnia di questa".

Ex tunc adversio Aemiliae in coniugem patefacta "quivi, dato anche che durante il giorno fosse allegra, all'imbrunire della sera, se mi avvicinava a lei, era assalita dal male nervoso e cadeva, si può dire in deliquio". Ex tunc reluctatio eiusdem a redditione debiti coniugalis 'mia suocera (ita Michael prosequitur) ragguagliata di tale avversa situazione si affrettò di venire a Sopron per persuadere la figlia a prestare il debito matrimoniale'. Ex tunc Aemiliae fastidium, ac vitae taedium in cohabitatione Sopronii 'quum Aemilia (ita eius mater) cum suo marito Sopronium adveniret, primum, quod dixit, erat, vitam hic esse intolerabilem se hic manere non posse. Tandem ipsa Aemilia confessa est: refutavi actum conjugalem, "quia mihi est timori". Curnam? Ipsa respondit: "io sono molto affezionata a questa educatrice. La ragione per cui l'influsso morale di questa istitutrice era per me potente al pari di mia madre, è riposta nella legge generale per cui i vincoli morali sono più potenti e durevoli di quelli materiali e corporali". Die 28 jul. 1877 S. C. C. ad Dubium: "an sit consulendum SSmo. pro dispensatione matrimonii rati et non consummati in casu"? respondit: "Dilata et ad mentem". Mens haec erat: Episcopus Iaurinen. et Archiep. Vindobonen. suum influxum in Aemiliam

exerceant pro restauranda vita vere coniugali, pro removenda institutrice ab Aemilia. Sed uterque Antistes debuit cum CICERNE (“*ad fam.*” VII., l. 3) dicere: “oleum et operam perdidit”. Unde S. C. C. respondit ad propositum: “Affirmative”. Sed defensor vinculi obstitit; ideo Causa reassumpta fuit die 23 mart. 1878 (*l. c.*, vol. CXXXVII, pp. 124-131). Sententia dicit: fatum huius matrimonii est debilitas mentis, qua institutrix abusa est ad eandem alliciendam, sibi malis artibus devinciendam. Ob hanc debilitatem mentis infelix adolescentia illaqueata est et effascinata a perversis educatricis artibus nedum mariti, sed etiam propriae genitricis affectionem postposuit institutrici. Archiepiscopus Vindobonen. retulit ad S. C. C.: “ambae praefatae mulieres in intima, ut videtur, cointelligentia, Viennae degunt, nec medium habetur, quo ab invicem separari queant, cum publice devitent quaecumque inhonesti speciem praeseferant, ac proinde absque omni effectu brachium saeculare in eum finem imploraretur”. Deinde S. C. C. pergit: Iam damnum non tenue ex hisce relationibus comprobatur, tum quia Aemilia eo sit perducta “da disprezzare (ita Michael) la propria madre che l’amava svisceratamente, quale unica sua figlia”; tum quia iam eius religio excussa videtur, quem non dubitasset maritum ad apostasiam incitare “mia moglie dicendomi che volendomi liberare da lei lasciassi la fede”. Praeter hoc non minus grave subesse videtur periculum, quum enunciasset Archiepiscopus Viennensis “rumores vagos circa relationes intimiores inter uxorem (Michaelis) et fatalem educatricem obortos” (2).

Causa, in quam intrat homosexualitas viri, est illa S. R. R. 16 febr. 1940 (*Decisiones S. R. R.*, vol. XXXII, pp. 141-154). Quae causa non sub uno tantum aspectu est magni momenti. Alda vix elapsis ab inito matrimonio octo mensibus petiit dispensationem a rato et non consummato, “sodomitico vitio viri detecto”. Inconsummatione matrimonii coram S. C. de Sacr. non probata Alda accusavit matrimonium de nullitate ex capite *impotentiae*. Sed in prima Instantia impotentia probanda non erat; S. R. R. con-

(2) Haud absque utilitate erit citare quasdam causas, quae probant *impotentiam coeundi* quandoque creari ex abusu Veneris: S. C. C. in *Brixien-Bononien.*, 18 aug. 1906 (*Thesaurus S. C. C.*, vol. 165, pp. 983-994); in *Varsavien. Mohitovien.*, 15 sept. 1906 (*l. c.*, pp. 1141-1151); in *C. Neapolitana*, 18 aug. 1888 (*l. c.*, vol. 147, pp. 332-394), p. 537: impotente per grave esaurimento nervoso seguito a prolungato abusu di placere venerei in epoca anteriore al matrimonio. S. R. R., 16 aug. 1918 (*Decisiones S. R. R.*, vol. X, pp. 114-125); Sententia p. 418 ad 16 enumerat septem rationes impotentiae in casu, inter quas “blenorragia et ulceribus veneris, syphilitica lue inquinatus, ex qua gravissima neurastenia ortum habuit... laesio nervi systematis centralis... verga molle... defectus culusvis reactionis seu motus erectionis”. S. R. R., 30 jun. 1944 (*l. c.*, vol. 36, p. 479 ad 4). Ipsatio seu Onanismus solitarius potest creare tum *impotentiam physicam* ratione debilitatis membri virilis tum *impotentiam psychicam* ratione *eversionis* in usum normalem eum uxore (“Ipsatio”). Ex abusu Veneris resultat etiam *impotentiam in uxorem gestam*, potentia in meretrices (cfr. MOLL: *Handbuch der Sexualwissenschaften*, ed. 8. pp. 291; 742; 872; 851; 974-981; 1044).

firmavit Sententiam negativam; sed cum licentia R. P. assumpsit etiam alterum Dubium de inconsumatione. Sententia ad n. 4 haec habet: "In causis autem impotentiae functionalis sunt vitia venerea, inter quae sodomia. In specie quod ad ignominiae passionem attinet, qua quis ad eundem accedit sexum, caveantur placita quorundam qui propugnant inversionem istam nihil aliud esse nisi effectum instinctus alicuius ingeni, seu impulsus physici, morborum, invincibilis, ideoque perpetui. Ut autem in foro externo quoad impotentiam recte expendantur perversiones appetitus sexualis et inversio de qua in praesenti casu agitur, ab omni generali iudicio absteineatur oportet, et singuli casus sedulo perpendantur. Enimvero penes istos qui in masculos turpitudinem operantur, non semper iidem sequuntur effectus, ut sunt signa in corpore ac frigiditas, seu aversatio et repugnancia ab altero sexu; quae si accidat, non necessario secumfert incapacitatem plenam aut perpetuam ponendi copulam et prolem suscipiendi (cfr. ex. gr., relata in Dec. N. S. T., c. R. P. D. PARRILLO, 12 augusti 1929, nn. 1, 3, 8, Dec. S. R. R., vol. XXI, dec. LII, pp. 433 ss.). In singulis igitur casibus instituatur oportet accurata inquisitio de peculiaribus adiunctis, et quaeratur, puta, an is de quo agitur obnoxius fuerit morbo vel conditioni pathologicae, congenitae aut acquisitae; a qua aetate vitium istud ceperit initium, qua de causa, ex. gr.: ob dispositiones morbidas, ob defectum disciplinae parentum, ob corruptoris artem, ob sexuales excessus in adolescentia. Pariter ut liquet ex dictis, perpetua ne expedite dicatur impotentia functionalis, quae ex vitiis istis derivaret; quam conclusionem firmiter tenet iurisprudencia N. S. T. Enimvero cum perturbatio ista saepius pendeat ex nervis aut ex animi facultatibus, mutatis adiunctis personarum, temporisve aut loci, remediisque adhibitis physicis, moralibus, religiosis, haud inauditum est rem, etiam repente quidem, in melius mutatam esse, facultates superiores maiores acquisivisse vim resistendi inferioribus viribus, cessisse anxietates, apprehensiones, affectus, persuasiones, quibus officia coniugalia perturbabantur. Non raro igitur iudicium prudens pendet ex futuro; in praesenti autem, impotentia, saltem quoad eius perpetuitatem, solummodo probabilis videtur, sed probabilitati praevallet iuris praesumptio pro matrimonii valore (can. 1.014; arg. ex can. 1.068, 1). Quaestio haec est: estne homosexualis, abstrahendo ab impotentia et inconsumatione matrimonii, in se incapax ad matrimonium? Ab hac Sententia appellatum est et prodiit Sententia 16 mart. 1943, quae confirmavit sententiam sub primo Dubio: non constare de nullitate ex capite impotentiae; sed cassavit Sententiam circa secundum Dubium et declaravit: constare de inconsumatione matrimonii in casu. Etiam haec Sententia conside-

rat homosexualitatem unice sub ratione impotentiae et inconsummationis (*l. c.*, vol. XXXV, pp. 204-220).

VII. *Transvestitismus.*

Homosexuales exhibent tendentiam sese assimilandi alteri sexui; mulieres desiderant vestimenta virilia aut quandam assimilationem, v. g. in tonsura capillorum. Quandoque vir in tantum suae indoli indulget, in quantum induit vestes muliebres et viceversa in muliere. Viri portant id, quod gallice "corset", pedules et calceamenta muliebria, inmo mulierum camisas; sunt viri, qui per totum induunt vestimenta muliebria, privatim et publice. Notissimi sunt illi viri, qui visitant domos publicas unice ad hunc scopum: induendi vestimenta muliebria et inde capiendi libidinem. Berolini accidit casus, quod sponsus in vestimentis muliebribus coram magistratu cum sponsa contraxit nuptias, quidam incarceratus confecit ex vestibus virilibus sibi vestes muliebres et sibi paravit tegumentum capitis conveniens puellae. Ultimo tempore duo viri homosexuales *publice* celebrarunt nuptias in hospitio publico (albergo).

IX. *Exempla.*

Plura exempla allegari poterunt; pauca allegasse sufficiat. KRAFFT-EBING-MOLL, *l. c.*, enarrat, p. 485, casum purae homosexualitatis a parte mulieris. Anna a pueritia inclinationes homosexuales exhibuit; ante nuptias cum duabus mulieribus, e quibus unam secum tulit in vitam coniugalem. Anna semper cum amica domi, in theatro, in societate. Postulante marito exitum amicae e domo uxor declaravit a parte mariti usui coniugii esse renuntiandum. Quoties maritus postulavit debitum, uxor semper sese excusavit cum hac vel illa excusatione, etiam cum periculo mortis in casu partus. Finis: maritus optimaee qualitatis coactus ad divortium. *L. c.*, p. 486, enarratur casus adolescentulae, quae non obstante flagrante amore in nuptam censuit nuptias celebrandas esse. Maritus omnem potestatem in uxorem amisit. Notandum est sequens factum: quando haec adolescentula a genitoribus separata fuit a muliere seductrice, pluries fecit conatus suicidii mediante suspendio, saltu in aquam, fame.

L. c., p. 487, agit de muliere neoupta, quae iam in itinere voluptuario marito valedixerat et cum amica homosexuali fugam arripuerat. Divortio a marito obtento haec duxit vitam vere monstrosam cum diversis mulieribus.

B) *Probatur homosexualem incapacem esse consensui matrimoniali praestando*

Quibus praemissis circa ipsam homosexualitatem aggredi conamur probationem argumenti: persona homosexualis est *incapax* ad *verum* consensum matrimonialem praestandum. Probatio fundatur in cans. 1.081 et 1.086.

Canon 1.086 ita sonat: "Par. 1. Internus animi consensus semper praesumitur conformis verbis vel signis in celebrando matrimonio adhibitis. Par. 2. At si alterutra vel utraque pars positivo voluntatis actu excludat matrimonium ipsum aut omne ius ad coniugalem actum, vel essentialem aliquam proprietatem, invalide contrahit".

Can. 1.081, par. 2: "Consensus matrimonialis est actus voluntatis, quo utraque pars tradit et acceptat ius in corpus, perpetuum et exclusivum, in ordine ad actus per se aptos ad proles generationem".

Respiciamus primo sensum can. 1.086: Matrimonium contrahitur per consensum nupturientium, qui consensus ad extra se manifestat per declarationem expressam verbis aut signis concludentibus. Qui ad extra consensum manifestat, sed intus non habet voluntatem, simulat vel fingit consensum (simulatio vel fictio consensus).

Consensus vero internus necessario requiritur pro validitate actus, sed quia consensus internus non apprehenditur, nisi manifestetur ad extra, validitas matrimonii vi consensus iudicari tantum potest per se ex declarationibus consensum matrimonialis per signa sensibilia. Ideo axioma: Internus animi consensus semper praesumitur conformis verbis vel signis in celebrando matrimonio adhibitis (cfr. l. 7, par. 2, d. 33, 10; l. 13, C. IV, 30).

Sed etiam in hac praesumptione iuris de concordia inter verba (signa) et intentionem contrahendi connubii viget aliud axioma: "praesumptio cedit veritati".

Consensus plenus et perfectus in contrahendo matrimonio quadruplex elementum, prouti in omni contractu id requiritur, in se continet:

- a) Intentionem contrahendi;
- b) Intentionem sese obligandi;
- c) Capacitatem physicam aut moralem sese obligandi;
- d) Intentionem implendi susceptam obligationem;

Ab elemento sub a), b), d) allegato uberius exponendo hic abstrahere possumus. Unde remanet quaestio discutienda de capacitate physica aut morali sese obligandi.

Nemo potest inire contractum validum, qui non potest libere disponere de obiecto contractus. LEHMKUHL (*Teol. moral.*, ed. 12, vol. I, n. 1.2144, 1): ut sit obiectum *possibile* tum physice tum moraliter; nam ad impossibile

nemo obligatur neque se obligare potest. Immo haec impossibilitas in iure latiore quodam sensu sumitur, ut etiam impossibilitatem latiore comprehendat; nam quod homo ita sibi impossibile ferre iudicat, ad id eum sese obligare *velle*, asumi nequit. Porro nisi vere *voluit* sese obligare, contractus non subsistit". Et VERMEERSCH (*Theol. moral.*, t. II, n. 411): "Si contrahitur de *actione*, haec debet esse possibilis physice et moraliter; nam ad normam n. 410.2 essentia contractus componitur re seu materia et consensu". Eadem sententiam tenet DAMEN-ARTNYS (*Theol. moral.*, ed. II; t. I, n. 845); SCHILLING (*Moraltheologie*, vol. II, n. 414, p. 422). WAF-FELAERT (*De iustitia*, t. I, n. 407) ita se exprimit: "Contractus, tum iure naturae tum iure civili, existere nequit de obiecto absolute impossibili, cum habere ius ad impossibile aut obligare ad impossibile possit nemo; qui igitur in se suscipit casus fortuitos, se obligat non ad eos vitandos, sed ad resarcienda damna ex iis provenientia, quod non est impossibile.

Idem dicendum de obiecto relative impossibili, licet saepius tunc exoriri possit obligatio pro uno e contrahentibus, ratione damni, quod alter patitur.

Quodsi obiectum sit partim possibile, partim impossibile, distinguendum est: vel idem obiectum est indivisibile sive in se, sive in mente contrahentium, vel est divisibile. In priore hypothesis non est contractus, etiam de parte possibili, quia deest consensus, cum voluerint partes vel contrahere de toto, vel non contrahere". Obiectum contractus matrimonialis est in se indivisibile, nam comprehendit ius perpetuum et exclusivum ad actus matrimoniale (cfr. insuper PRUMMER, *Theol. moral.*: ed. nov., vol. II, n. 252, p. 214; GURY-BALLERINI, ed. 2, vol. I, n. 756, p. 538 aliosque auctores tractantes de contractibus).

Assertum illustratur per duplicem sententiam conformem Rotalem in favorem nullitatis matrimonii in sequenti Causa: Puella quaedam laborabat tali insuperabili instinctu sexuali, ut sub influxu eiusdem omni viro sese ineluctabiliter daret; unde tempore contractus *non fuit domina corporis sui*. Consequenter S. R. R. die 19 jan. 1940 coram TEODORI matrimonium declaravit nullum. Quanvis Turnus coram HEARD hanc sententiam die 5 jun. 1941 infirmaverit, nihilominus subsenquens Turnus coram JULLIEN die 16 oct. 1942 confirmavit primam sententiam; sententia non appellata obtinuit illam vim, de qua can. 1.987; utique sententiae definitivae apposita fuit clausula: "vetito tamen mulieri transitu ad alias nuptias inconsulta S. Sede".

Non absque re erit principia iuris allegare, quae in casu nominatae puellae vigorem suum exercuerunt. Sententiam coram HEARD haec ad rem habet: Quidquid impedit causam, de sua natura impedit et effectum similiter.

Consensus autem est causa matrimonii, et ideo quod evacuat consensum, evacuat matrimonium. Consensus autem voluntatis est actus, qui praesupponit actum intellectus (S. ТНОМ.: *Suppl.*, qu. 51, a. 1). Intellectus autem et voluntas sunt facultates animae ideoque penitus spirituales, a Deo directe creatae, nec ulli morbo physico subiacere possunt; nullius quippe alterationis capax est subiectum immateriale. Extrinsece tamen, seu in sua operatione, impediri possunt ob defectus sive in sensibus externis et internis, quibus utitur intellectus ad conceptus formandos et deinde iudicium, sive in potentiis executivis, quae imperio voluntatis subserviunt. Magnus sane ex unionne substantiali corporis, et animae defluit influxus mutuus; sic digestio impedit contemplationem, haec vero digestionem retardat, tristitia general morbum, laesio organorum amentiam causat.

Matrimonium quod spectat, nullum positive statuit Ecclesia impedimentum pro eis, qui sanae mentis non sunt, sed rem reliquit iuris naturae principiis. Imprimis igitur a nuptiis arcendi sunt qui usu rationis carent, nec solum, qui omni usu rationis destituti sunt, ut sunt idiotae, sed etiam qui eundem aliquo modo quidem habent, sed tam immaturum vel de minutum, ut rectum iudicium sibi efformare nequeant de natura contractus, sicut infantes et ii, qui ob imperfectam evolutionem organorum infantibus aequiparanti sunt. Sed supposita sufficienti scientia in agente, requiritur etiam ad consensus valorem sufficiens deliberatio voluntatis, quae sane non solum deest, ubi deest intellectus, sed etiam ubi ob perturbationem phantasiae et nervorum sive intellectus sive voluntas hinc inde trahuntur neque ulla vera electio fieri potest. Tertium denique casum addunt aliqui auctores in quo, integro manente intellectu, ob defectum in equilibrio organorum et coordinatione potentiarum voluntas inefficax redditur et habetur vel abulia, uti dicitur, seu inertia, vel *impulsio, cui resisti nequit*. Sic refertur casus apud RIBOT: "Les maladies de la volonté: Le malade a pleine conscience de sa situation; il sent qu'il n'est plus maître de lui-même; qu'il est dominé par une force intérieure, invinciblement poussé à commettre des actes qu'il réprouve. L'intelligence reste suffisamment saine, le délire n'existe que dans les actes... Une femme d'une grande culture intellectuelle et pleine d'affection pour ses parents, se met à les frapper malgré elle et demande qu'on vienne à son secours, en la fixant dans un fauteuil".

Ad hanc classem referendae sunt viri et mulieres homosexuales et hypersexuales; invincibiliter trahuntur ad actus contra naturam, et ideo non sunt amplius domini propriorum actum relate ad legitimam unionem cum uxore aut cum marito seu aliis verbis: sunt incapaces ad sese obligandum in perpetuum et exclusive ad actus naturales coniugi casti. Quae optime sententia

definitiva coram JULLIEN quaestionem in Iure ita proponit: "Matrimonium facit consensus, qui actus humanus sit oportet: contrahens igitur sui consensus sit *dominus* per rationem et *voluntatem*". Si vero propter phantasiae perturbationem a deliberando impeditur intellectus, per accidens iudicium est ad unum determinatum, et volitio exinde dimanans libertate caret." (GREDT JOS.: *Elementa philos.*, ed. 5, n. 591; n. 2; ed. 7, p. 475).

Itaque consensus matrimonialis non datur, si *interna libertas* praepediatur per accidens v. gr. per sexuales perversitates. *Decisiones S. R. R.*, vol. XXXIV (1942), pp. 775-781 coram JULLIEN; vol. XXXIII, pp. 488-496 coram HEARD; vol. XXXII, pp. 81-92 coram THEODORI. Ex hac sententia velim solummodo notare ex quaestione "In Iure" n. 5 haec verba: "Ad commensurandum autem usus rationis defectum quaestio est inter Doctores, utrum sufficiat quae vulgo dici solet capacitas ad lethaliter peccandum. Plures sunt qui sententiam amplectuntur S. THOMAE, explicitae affirmantis: Maior discretio rationis exigitur ad providendum in futurum, quam ad consentiendum in actum praesentem; et ideo ante potest homo peccare mortaliter, quam esse possit obligare ad aliquid" (dist. XXVII, qu. 2, art. 2 ad II); eo vel magis quod iuxta omnes ad matrimonium rite ineundum, sed ad obligationem quae est servitus totius vitae, maior quam in ceteris negotiis requiritur consilii et arbitrii libertas. Unde nil mirum, si qui sapapreat adhuc sua posse apte agere et ordinare negotia, qui tamen ad matrimonium censi incapax debeat."

Ad casum praesentem illustrandum servit tractatus PETRI D'AVACK, professoris Ordinarii I. C. in Universitate Florentina nunc Romana et advocati rotalis, publicatus in "Archivo di Diritto Ecclesiastico", vol. II (1940), pp. 157-178; "sul defectus discretionis iudicii nel Diritto matrimoniale canonico". Sequentem passum citasse iuvabit:

"Premetto anzitutto che il problema gravissimo e delicatissimo della discretio iudicii in ordine ad matrimonium non si trova legislativamente disciplinato dal Codice con alcuna norma specifica nè sotto l'aspetto positivo di requisito di capacità dei contraenti, nè sotto quello negativo di impedimentum dirimens e quindi di causa nullitatis, forse appunto perchè, trattandosi di un requisito imposto dal Diritto stesso naturale e profivente dai principi generali in tema di negozi giuridici e di sacramenti, il legislatore canonico, analogamente del resto a molti legislatori civili fra cui anche quello italiano, ha ritenuto superfluo venire a sancire con un'apposita norma la nullità del vincolo contratto da colui che risulti mancante della sufficiente capacità per intendere l'atto che compie ed i diritti ed i doveri che da esso profluiscono.

Questo assoluto silenzio del legislatore ha fatto sì che in genere i canonisti prendano in considerazione tale causa nullitatis fra i vizi

stessi del consenso; in base infatti alla considerazione che il consenso si compone di due elementi, di un atto cioè intellettivo e di un atto volitivo, ed a tenore del fondamentale principio tomista: nihil volitum, quin praecognitum, la mancanza della discretio iudicii è da essi ritenuta un vero defectus totalis consensus, sul presupposto indiscutibile che l'incapacità intrinseca del contraente ad intendere e volere il matrimonio renda il vincolo *ipso iure nullo*, appunto perchè lo viene a porre nell'impossibilità di emettere un consenso cosciente e deliberativo.

Ora, se sostanzialmente non vi è nulla da opporre ad una simile concezione, formalmente però e da un mero punto de vista sistematico, confesso francamente che talis *communis opinio* dottrinale non mi convince affatto e che ritengo, almeno a mio sommessimo avviso, sia molto più esatto e corretto considerare quetta causa *nullitatis matrimonii* quale un tipico difetto di *capacità personale* dei contraenti, che non quale un loro vizio del consenso; e ciò non soltanto perchè in realtà nella sua essenza il *defectus discretionis iudicii* è proprio un difetto di capacità naturale della persona e solo nei suoi effetti si risolve in *defectus consensus* della medesima, quanto e soprattutto perchè tale sistemazione mi sembra molto più conforme ed aderente al sistema stesso positivo del *Codex*, e quindi al *ius positivum* canonico vigente.

Il realtà infatti, se il *Codex* non parla esplicitamente in materia matrimoniale del *defectus animi* nè fra gli impedimenti dirimenti, in cui pure, come è noto, ricomprende anche i requisiti di capacità personale, nè tra i vizi del consenso, sta di fatto che esso in tutte quelle altre materie, in cui ha occasione di accennare a tale *defectus*, mostra sempre di considerarlo come una mancanza di capacità naturale, al punto di fare della *discretio iudicii* sia uno dei fondamentali presupposti della capacità personale generale, quando nelle norma preliminari del libro II *de personis* sancisce al can. 88, § 3, che "Infanti assimilantur quotquot usu rationis sunt habitu destituti" sia uno dei presupposti della capacità specifica processuale, quando nel libro IV *de processibus* impone al can. 1.648, § 1, che "Pro minoribus et iis qui rationis usu destituti sunt, agere et respondere tenentur eorum parentes aut tutores vel curatores"; sia infine uno dei presupposti della responsabilità ed imputabilità penale, quando nel libro V *de delictis et de poenis* dichiara al can. 2.201, per non citare altri esempi, che "Delicti sunt incapaces qui carent usu rationis".

In materia stessa matrimoniale d'altra parte, è bensì vero che il *Codex*, stabilendo i casi nei quali si deve ricorrere al *suffragium peritorem*, espressamente parla al can. 1.982 di cause "defectus consensus ob amentiam", ma, quale che possa essere il peso di siffatta dizione legislativa, sta pur sempre di fronte ad essa una considerazione, a mio avviso, veramente decisiva per avvalorare sempre più l'opportunità di mantenere nettamente distinto e separato questo *naturalis defectus capacitatis animi* dalla categoria dei vizi del consenso e di classificarlo piuttosto tra i difetti di capacità personale; la considerazione, cioè.

che, quando il *Codex* viene a trattare del consenso e dei suoi vizi, esso mostra sempre di riferirsi a contraenti che siamo già *iure habiles ad contrahendum*, cioè a contraenti *pleno usu praediti sive cognitionis intellectivae sive deliberationis volitivae* e di per sè costituzionalmente e giuridicamente capaci di prestare un valido consenso matrimoniale, in guisa che il loro eventuale *defectus consensus* non sia mai il risultato di una loro intrinseca incapacità od inabilità naturale o legale, ma pur sempre incosciente od involontaria, sibbene unicamente di una loro cosciente consapevolezza intellettuale o di una loro deliberata determinazione volitiva, sia pure dovuta ad una falsa conoscenza della realtà o all'incombente di una qualunque causa esterna (quali l'errore, la simulazione, la condizione, il metus).

Se però il ricomprendere ed il trattare questa causa *nullitatis fra i defectus capacitatis personalis*, anzichè fra i *defectus consensus*, mi sembra, dopo quanto ho sinteticamente esposto, molto più giustificato sia razionalmente che positivamente, tengo però d'altra parte ad avvertire che, dato l'intimo ed imprescindibile legame che sussiste fra la questione della *discretio iudicii* e la questione del *consensus* ed il fatto che ogni alterazione, menomazione o mancanza della coscienza intellettuale o dell'*electio et deliberatio voluntatis*, si risolve naturalmente e necessariamente in un vero vizio del consenso, nell'esame e valutazione di questo *defectus capacitatis naturalis* non potremo esimerci dal prendere in considerazione quelle che sono le sue interferenze e conseguenze sulla manifestazione del consenso dei contraenti e ci troveremo quindi continuamente nella necessità di affrontare, sia pure indirettamente e di scorcio, il problema stesso fondamentale del *consensus matrimonialis* e di richiamare nozioni ad esso attinenti e questioni ad esso appunto peculiari."

Eadem pagina pergit D'AVACK dicendo: "Soltanto il *vir sciens et volens* può così essere tenuto a rendere conto delle proprie azioni e la notissima definizione tomista. "Tunc actus imputatur agenti, quando est in potestate ipsius, ita quod habeat dominium sui actus" (*Sum theol.*, I-IIae., qu. 21, a. 3), trova tuttora la sua precisa ripetizione ed applicazione nella dottrina e nella prassi canonica attuale: "Actus autem humanus tunc tantum habetur, si procedat ad hominem qua tali seu ab eius deliberata voluntate, id est si actio ponitur a sciente et volente" (*S. R. R. Decis.*, vol. XXII, dec. 12, p. 128).

Oggetto dell'umana responsabilità è pertanto per la dottrina cattolica appunto e soltanto il cosiddetto *actus voluntarius*, cioè, secondo l'altra famosa definizione tomista, *l'actus procedens a principio intrinseco seu a voluntate cum cognitione finis* (S. THOM.: *l. c.*, I-IIae., qu. 6, a. 1). Come senza la *prudens electio voluntatis*, così senza la coscienza dell'atto sia in se stesso sia nelle sue conseguenze, questo non è più volontario, appunto

perchè, spiega sempre S. TOMASO, “Nihil volitum nisi praecognitum”, in altri termini perchè ogni manifestazione di consenso pressuppone ed esige “iudicium quoddam de eo in quo consentitur” (*l. c.*, I-IIae., qu. 74, a. 7).

Ne consegue—insegnano pertanto canonisti e teologi—che, perchè un atto posas dirsi effettivamente *procedens ab intrinseco principio*, cioè veramente mosso dalla volontà cosciente e deliberata del suo agente, occorre di necessità che esso risulti “positus cum plena mentis advertentia et perfecto voluntatis consensus”.

Plena mentis advertentia, la quale exige che il suo autore abbia non solo una percezione meramente istintiva ed una consapevolezza puramente materiale dell’atto, in sè e per sè considerato, (la quale è propria almeno fino ad un certo punto anche degli animali), ma una vera preveggenza logica ed una piena coscienza consequenziale dell’atto stesso, nei suoi motivi, nella sua essenza, nella sua importanza, nei suoi effetti. Solo infatti in quanto gli siano stati effettivamente noti i motivi, la natura, i caratteri e le conseguenze della sua azione, questa può attribuirsi a lui quale autore propriamente intellettuale, e di questa egli non può essere considerato, almeno sotto il profilo intellettuale, quale il vero responsabile morale e giurico come *vir sciens*.

Perfectus voluntatis consensus poi, il quale exige a sua volta che l’autore, nella piena coscienza consequenziale dell’atto si determini liberalmente a porlo in essere, cioè che tale atto sia il risultato non già di una sua semplice automatica impulsività, quale è quella degli animali, o di una qualsivoglia forza esterna, ma di una sua effettiva deliberazione intrinseca volitiva, in una parole di quella che S. TOMMASO chiamava il *rationalis appetitus* e che fa sì che, “apprehenso fine, aliquis potest, deliberans de fine et de his quae sunt ad finem, moveri in finem vel non moveri” (*l. c.*, I-IIae., qu. 6, a. 2). Solo infatti, in quanto egli risulti dotato di questo *rationalis appetitus*, di questa libera facoltà di autodeterminarsi in senso positivo o negativo, cioè in sostanza del libero arbitrio, nell’attuazione di una data azione, questa può ascriversi a lui quale autore propriamente volontario, e di questa egli può essere considerato, anche sotto il profilo volitivo, quale il vero responsabile morale e giuridico come *vir volens*.

Come si vede, insomma, nel Diritto canonico, a differenza di quanto si verifica in molti casi nelle legislazioni civili, è sempre e soltanto la responsabilità ed imputabilità morale che assurge a vera e propria responsabilità ed imputabilità giuridica e ne costituisce in ogni campo il limite fondamentale insuperabile.

La capacità intrinseca naturale ad essere responsabile ed imputabile giuridicamente dell’atto che si compie viene appunto a costituire quella che

canonisti e teologi chiamano la *sufficiens discretio iudicii*, o la *maturitas iudicii ad actum intelligendum et eligendum*, o la *maturitas iudicii actui proportionata* e che consta pertanto di due elementi, distinti bensì, ma concorrenti ed interdipendenti: l'uno intellectivo, cioè la *maturitas cognitionis*, e l'altro volitivo, cioè la *maturitas libertatis*.

La prima è la capacità intellettiva a conoscere l'atto sia in se stesso, sia nelle sue conseguenze immediate e mediate, così da essere in grado di poterlo coscientemente attuare. Capacità intellettiva, pertanto—si tenga ben presente ciò—che, perchè possa dirsi esistente nel soggetto in rapporto all'azione che va a compiere, è necessario, come già ho osservato, che consista in una vera capacità di coscienza logica e consequenziale dell'atto medesimo, in guisa da poterne discernere e selezionare i motivi, misurarne il valore religioso, etico, sociale e giuridico, pesarne le conseguenze immediate e mediate.

La seconda, cioè la cosiddetta *maturitas libertatis*, è poi a sua volta la capacità volitiva ad autodeterminarsi liberamente per l'attuazione o meno di quell'atto avvalendosi dei propri poteri di controllo e d'inibizione, così da essere in grado di poterlo volontariamente attuare. Capacità volitiva, pertanto, che, perchè possa riconoscersi esistente nel soggetto in rapporto all'azione che va a compiere, è necessario consista, come già ho osservato, in una "potestas sui actus ad opposita", cioè che sia tale da consentirgli, per usare le parole stesse del SANCHEZ, "ut conferat id, de quo deliberat, cum eius opposito, alias non esset simpliciter liberum; et huius ratio est, quia discursus, quo intellectus rem aliquam cum eius opposito confert, aperit viam, ut voluntas possit rem illam amplecti vel repudiare, illi ostendens in utroque aliquam boni rationem, quam eligat (*De matrim. Sacram.*, l. I, disp. 8, n. 7).

Solo in possesso di una siffatta *discretio seu maturitas iudicii ex parte intellectus et voluntatis*, il soggetto può ritenersi capace di avere la piena comprensione morale e giuridica dell'atto e la perfetta libertà di elezione e deliberazione nel volerlo ed attuarlo, e solo in tal caso pertanto l'atto stesso potrà effettivamente considerarsi posto da lui cum *plena mentis advertia et perfecto voluntatis consensu* e quindi riconoscersi un suo *actus voluntarius*".

Tandem velim ex eodem auctore allegare pauca ex n. 3, ubi scribit: "Come per tutti gli altri atti umani, così è evidente che anche per il matrimonio si richieda nei contraenti la *sufficiens discretio iudicii ad actum intelligendum et eligendum*. Le due generali disposizioni di diritto positivo, che si riscontrano nel *Codex*, quella del can. 1.935, a norma della quale "Omnes possunt matrimonium contrahere qui iure non prohiben-

tur", e quella del can. 1.081, § 1, a tenore della quale il consenso matrimoniale deve risultare "inter personas iure habiles legitime manifestatus", si riferiscono anche ed in primo luogo a questo fondamentale requisito di capacità personale dei contraenti, essendo il diritto stesso naturale che inibisce la celebrazione del matrimonio a colui che non abbia una piena e perfetta coscienza od una libera potestà di auto determinazione rispetto al vincolo che intende porre in essere ed ai gravissimi diritti e doveri inerenti che deve venire ad assumere, et potendo evidentemente ritenersi *legitime manifestatus* e da una persona *iure habilis* solo quel consenso che venga prestato da un contraente capace di dare un "iudicium quoddam de eo in quo consentitur" e di avere insieme un'effettiva "potestas sui actus ad opposita".

Tanto più poi l'esistenza di questa *sufficiens discretio iudicii* si esige come necessaria ed imprescindibile nel matrimonio canonico. attesa la sua natura giuridica di *contractus*, la cui essenza è costituita, come abbiano visto, appunto e soltanto dal consenso delle parti "qui nulla humana potestate suppleri valet (can. 1.081, § 1)", ed attesa insieme la sua natura teologica di *sacramentum*, il quale presuppone sempre per essere ricevuto la *voluntas recipiendi*: consenso contrattuale e volontà sacramentale, che sarebbero invece necessariamente mancanti in colui che risultasse privo della *plena mentis advertentia* o della perfetta *libertas iudicii in ordine ad matrimonium*".

Incapacitas homosexualium ad matrimonium non resultat solummodo ex quodam defectu intellectus, de quo superabundanter in S. R. R. 25 febr. 1941 (*Decisiones S. R. R.*, vol. XXXIII, pp. 144 ss., a nn. 4-15; 16 jul. 1943 (*l. c.*, vol. XXXV, pp. 594 ss., a nn. 4-11), sed agitur etiam de *gravi inversione* naturae aut numquam aut solum summa cum difficultate samanda (cfr. NIEDERMAYER, *l. c.*, vol. I, p. 208; MOLL, *l. c.*, vol. II, pp. 791 ss. = XIII. *Medizinisches*; KRAFFT-EBING-MOLL, *l. c.*, pp. 690 ss.). Quae inversio poterit creare "horrorem copulae" (cfr. MOLL, *l. c.*, p. 868; pp. 878, 880, 1077); in Causis de impotentia et inconsummatione matrimonii iterum atque iterum allegatur uti causa homosexualitas. Talis non *potest* tradere et acceptare ius in corpus, perpetuum et exclusivum, in ordine ad actus per se aptos ad prolis generationem.

C) *De homosexualite in sua relatione ab bonum prolis; doctrina veterum decretistarum; controversiae recentiores*

Can. 1.086 ita statuit: "Part. 1: Internus animi consensus semper praesumitur conformis verbis vel signis in celebrando matrimonio adhibitibus.

Par. 2: At si alterutra vel utraque pars positivo voluntatis actus excludat matrimonium ipsum aut omne ius ad coniugalem actum, vel essentialem aliquam proprietatem, invalide contrahit”.

Can. 1.081, par. 2: “Consensus matrimonialis est actus voluntatis, quo utraque pars tradit et acceptat ius in corpus, perpetuum et exclusivum in ordine ad actus per se aptos ad prolis generationem.”

Ad nostrum casum directe pertinet par. 2 canonis 1.086: *exclusio scilicet ipsius matrimonii aut omnis iuris ad actum coniugalem aut essentialis proprietatis matrimonii.*

Bene notanda in par. 2 non agi de conditione apposita, sive unilaterali sive bilateralis; de huiusmodi conditione tractat can. 1.092.

Can. 1.086, par. 2, nos edocet *regulam* in canone 1.086, par. 1, statutam quandoque fallere. Sunt enim casus, in quibus praesumptio iuris in par. 1 delineata (internus animi consensus semper praesumitur conformis verbis vel signis in celebrando matrimonio adhibitis) non amplius iuridice *sustineri poterit, quamvis verba internum consensum exprimere videntur et quandoque exprimere intendunt.*

Ratio, ex qua in his casibus regula par. 1 fallat, haec est: *Primus* voluntatis actus fertur abstracte in id, quod dicimus matrimonium, seu coniunctionem maris et foeminae; haec *abstracta* voluntas exprimitur verbis consensum correspondentem significantibus; sed *eodem momento* elicitur *secundus voluntatis actus*, qui fertur in matrimonium *concretum, quale iuxta normas iuris naturae non existit*, seu fertur in matrimonium quod est ens “*essentialiter diversum a matrimonio iuris naturae*”. Quia voluntas *positive excludit* matrimonium iuris naturae et intendit matrimonium, quod non est matrimonium, ideo internus consensus non amplius correspondet verbis consensum matrimonialem significantibus. Causa *Vicariatus Sueciae* 19 augusti 1914: “In casu simplicis erroris habetur unicus ac sufficiens voluntatis actus: in casu autem intentionis sese non obligandi habentur *duo actus voluntatis, sese mutuo destruentes*; unde illic adest consensus matrimonialis, *hic non adest* (A.A.S., vol. VII, p. 54; *Decis.*, VI, p. 310, ad 3).

Clarius adhuc loquitur Turnus in Causa *Nullitatis* 31 mart. 1922 coram PRIOR (*Decisiones S. R. R.*, vol. XIV, pp. 83-91): “In substantiam contractus non consentit: *praevalet enim actus magis specificus voluntati genericae matrimonium contrahendi prout de more contrahitur*; generi enim per speciem derogatur, iuxta regulam 34 iuris in VI, quae valet in *toto iure* et notanter in contractibus, ut bene exponit REIFFENSTUEL, *De Reg. iur.*, c. 2, Reg. 34, nn. 9-18; cfr. *Decisiones coram MANY*, 21 ja-

nuarii 1911 (*Decisiones*, vol. III, dec. 3). “Contradictoria simul velle absurdum est” (*Decis. S. R. R.*, 3 aprilis 1917, coram CATTANI AMADORI, l. c., vol. IX, p. 75, ad 5).

Casus in quibus citata discrepantia inter verba et consensum habentur, sunt sequentes:

- a) partes non intendunt id, quod est *obiective* matrimonium, sed meram cohabitationem;
- b) partes excludunt actu positivo ius ad actum coniugalem;
- c) partes intendunt positive matrimonium solubile (Causa Marconi, 11 apr. 1927; *Decis. S. R. R.*, vol. XIX, pp. 104-115).

Specialissima explicatione indigent verba can. 1.086, § 2: “*excludere omne ius*”. Quis est sensus termini: “excludere omne ius”? Significatne in can. 1.086, § 2, illud “omne ius” idem ac “ius universum” aut significat “ius plenum”?

Qui ante matrimonium excludit ius ad usum naturalem matrimonii usque ad definitum vel indefinitum tempus, non excludit “ius universum”, tamen excludit “ius plenum”. Qui ante connubium in eundem sibi sic dictum “ius” reservat abutendi matrimonio post partum unius vel alterius filii, non excludit “ius universum”, nihilominus excludit “ius plenum”.

Omne ius in can. 1.086, par. 2, significat “ius plenum”. Qui sensus verborum clare eruitur ex verbis can. 1.081, par. 2: quae paragrahus definit consensum matrimonialem uti actum voluntatis, quo utraque pars tradit et acceptat ius in corpus *perpetuum* et exclusivum. Unde ius in corpus est duplex:

a) *perpetuum*, i. e. non limitatum ad certum vel incertum tempus; can. 1.111 haec ad rem: “Ab ipso matrimonii initio ius est”.

b) *exclusivum*, i. e. limitatum ad unam personam, i. e. coniugem. Quotiescumque coniux limitat “ius perpetuum” ad certum vel incertum tempus, exclusum est “ius plenum” non autem “ius totale”. SALSMANS publicavit in “Ius Pontificium”, vol. VIII, pp. 159 ss. articulum “De elemento morali in Codice I. C.”; pp. 166 ad 25 scribit: “Et quoniam sic devenimus ad considerandam Codicis terminologiam, liceat quaedam recensere, in quibus mens Ecclesiae vel ipsa lex naturalis non videatur admissim expressa. Et nonne clarius expressisset ius naturae, si can. 1.086, par. 2, loco “omne ius ad coniugalem actum” posuisset: *congruum ius*: ad invaliditatem matrimonii non necesse est, ut excludant omne ius ad actus coniugales: sufficit sane, ut nolint congruum ius in invicem concedere, puta, si stricte convenerint: “post susceptos duos liberos ius non erit nisi ad actus onanisticos”.

MOERSDORF tractat in *Theol. Quartalschrift*, a. 1939, pp. 348, nota 2, etiam de illo "excludere omne ius". Primo citat JOSEPHUM FLIESSER, qui in *Theol.-prakt. Qtl.*, 90 (1937), pp. 429 ss., diversas opiniones proponit; deinde continuat MOERSDORF: tota lis versatur circa illud: significatne illud "omne ius" solummodo "plenum ius" aut absolute "ius totale, ius univ-ersum". Theoretice loquendo seu philologicè uterque sensus est possibilis. Ut verus sensus erui possit, recurrendum est ad can. 1.081, par. 2, qui can. concedit utrique coniugi ius in corpus alterius *perpetuum* et exclusivum in ordine ad actus per se aptos ad prolis generationem. Si hic finis matrimonii totaliter excluditur aut *limitatur*, tunc ius in corpus non est datum simpliciter, sed solummodo in modo limitato et ideo tale ius non est concessum in modo a iure divino requisito. Ideo "omne ius excludere" idem est ac "ius plenum excludere" (cfr. *Decisiones*, vol. XVI, dec. 14, n. 2).

MOERSDORF dicit in suo opere *Lehrbuch des Kirchenrecht* (ed. 1950), vol. II, p. 217: Qui vult inire matrimonium, illud debet intendere ut totum quid i. e. asserere totam substantiam contractus matrimonialis. Qui ergo *plenum ius* ad actum coniugalem per expressum voluntatis actum excludit, non intendit matrimonium ut totum quid; unde non intendit matrimonium. *Omne ius* secum portat ius uti totum, ius plenum. Inflectendo "omne ius" in "ius radicale" S. R. R. reiecit tamquam alienum a iure. Sententiam coram CANESTRI 17 apr. 1942: exclusio *ad tempus* potest creare nullitatem.

SALSMANS et MOERSDORF bene intellexisse sensum can. 1.086, par. 2, confirmatur ex sententiis S. R. R.

1) Certum in iure est ad valorem matrimonii requiri, ut consensus praestandus porrigatur ad ea omnia, quae sunt de essentia matrimonii. Et ratio est quia, qui vult contractum, ea velit necesse est, quae essentiam ipsius contractus constituunt, velut, quia ea non vult, quae ad essentiam ipsius contractus pertinent, contractum nolle censetur. At proles, in quantum haec accipitur pro obligatione suscipiendi liberos, est de essentia contractus matrimonialis, quia primario ad hunc scopum matrimonium institutum est et contrahitur. Igitur, qui matrimonium init cum proposito et intentione formali excludendi obligationem suscipiendi prolem, consensum essentialiter vitiatum dat et matrimonium est nullum. Quod valet etiamsi intentio vel propositum non deducatur in pactum (*Decisiones S. R. R.*, vol. VII, p. 460 ad 8; vol. XIV, p. 254 ad 2, sufficit positivus voluntatis actus).

Nullitas matrimonii sequitur ex consensus defectu, ut in casu, quo quis alteri parti ius coeundi concedit, sed non in ordine ad generationem prolis; ordinatio iuris et relativae obligationis coeundi ad prolem generandum,

ad coniugii substantiam pertinet (*Decisiones*, vol. XIV, p. 84 ad 3; p. 181 ad 3).

2) Ad invalidandum matrimonium non requiritur perpetua exclusio iuris, sed sufficit partialis seu limitata. Cum ius sit relativum obligationis, si pars mente sua excludit seu *limitat* matrimonialem obligationem, eo ipso excludit aut *limitat* matrimoniale ius et ideo deficit consensus et matrimonium (S. R. R., 19 augusti 1914; A. A. S., vol. VII, p. 52; *Decisiones*, vol. VI, p. 308 ad 2).

“Turpe propositum aliquando non omnem prolem abiicit, sed vel successivam, post unam alteramve susceptam, vel coniugii tantum exordio, vel mutatae coniugum fortunae proles ipsa committitur, matrimonii abusu interim perpetrato.”

“Non est dubium, quin huiusmodi propositum per se valeat coniugii vires disperdere, si ipsum ius fuerit plane subductum ad rectum usum coniugalis actus tempore, quo proles excluditur: propositum enim, his in adiunctis, circumscriberet ius matrimoniale perpetuum concedendum, quod de essentia coniugii est” (*Decis.*, vol. XIV, p. 124 ad 16; cfr., p. 125 ad 19; p. 182 ad 5; vol. IX, p. 73 ad 5); qui sua sententia excludat vel limitet ordinationem ad prolem, iam non vult matrimonium, quia contradictoria simul velle absurdum est. De SMET: *De sponsalibus et matrim.* (ed. 4), n. 155, postulat pro validitate matrimonii ius illimitatum ad copulam; cfr. TRIEB: *Eherecht*, par. 61.

3) Sufficit ad nullitatem connubii intentio unilateralis seu unius partis (*Decisiones*, vol. XIV, p. 91 ad 14).

4) Sufficit intentio abutendi matrimonio per media illicita onanismi vel anticonceptionalismi (*Decisiones*, vol. XI, p. 154 ad 3; p. 151 ad 3), etsi huiusmodi media haud satis et semper efficacia esse possint; cfr. insuper vol. XIV, p. 90 ad 13; nam ordinatio ad prolem est conditio essentialis seu constitutivum essenziale matrimonii (*Decisiones*, vol. VII, p. 21 ad 2); GASPARRI: *De matrimonio* (ed. nova), n. 897.

Quaestio iuridica illustratur splendide per sententiam Rotalem de 14 martii 1924 (*Decisiones*, vol. XVI, pp. 106-113). Ad n. 2 legimus: “Ut in simulatione totali contrahens intentionem contrahendi non habet, ita in simulatione partiali—licet habeat intentionem contrahendi—intentionem tamen non habet sese obligandi. Sed ut in totali, ita in simulatione partiali, nullum est matrimonium”. Ad rem GASPARRI: “Si contrahens habet intentionem explicitam ac positivam sese non obligandi aliquo modo, scilicet non vult tradere—acceptare ius coeundi, aut illud vult tradere—acceptare, sed sua intentione excludit vel *limitat* eius ordinationem ad prolem, vel pepe-

tuitatem vel unitatem, dicens non interpretative tantum, sed positive in mente sua: Volo contrahere matrimonium, sed nolo tradere ius perpetuum et exclusivum... matrimonium est prorsus irritum ex defectu consensus; nam cum ius sit relativum obligationi, si pars mente sua excludit aut *limitat* obligationem matrimonii, eo ipso excludit aut limitat matrimoniale ius, et ideo deficit consensus et matrimonium" (*De matrim.*, n. 919, ed. III).

Ita in Codice (can. 1.086, par. 2) simulatio huiusmodi partiali aequiparatur totali, ad effectum nullitatis matrimonii: "Si alterutra vel utraque pars positivo voluntatis actu excludat matrimonium ipsum, aut omne ius ad coniugalem actum, vel essentialem aliquam proprietatem, invalide contrahit".

Apud GASPARRI: "Si contrahens excludit vel limitat (ius coeundi) ordinationem ad prolem vel perpetuitatem, vel unitatem"; et in Codice: "Si pars excludit omne ius ad coniugalem actum vel essentialem aliquam matrimonii proprietatem". Itaque quod est in Codice "excludit omne ius ad coniugalem actum" aequivalet formulae "excludit vel *limitat* (ius coeundi) ordinationem ad copulam". Habetur itaque nullitas matrimonii, si quis non concedit omne ius ad coniugalem actum, sed hoc ius limitat.

Cum rigore standum sit dispositis praefati canonis, Patres censuerunt recedendum esse a formula "ius radicale", quam appellata sententia opponit "usui" quia arbitraria videtur, cum Codex dicat sufficere ad nullitatem matrimonii, ut excludatur ius. Est quoque confusionis conciliatrix, cum per eam ius ad coniugalem actum dividi videatur in ignota genera.

Quae sententia facta est decisiva pro iurisprudencia; nam subsequens sententia Rotalis coram JULIEN de 23 martii 1925 cassavit praecedentem sententiam et declaravit "Non constare de nullitate matrimoni" (*Decis.*, vol. XVII, pp. 139-141). Re delata ad S. Tribunal Signaturae Apostolicae prodiit die 26 iulii 1926 sententia pro nullitate matrimonii (*l. c.* p. 411, nota 1). Ergo, ipsa Signatura reiecit illam distinctionem inter "ius radicale" et "usum iuris radicalis"; citanda sunt verba ex Sententia S. R. R. 6 maii 1941 videntibus quinque (*Decisiones S. R. R.*, vol. XXXIII, p. 357): "Non est immorandum in interpretandis verbis "*si alterutra vel utraque pars excludat*"; num matrimonium non constituitur nisi consensu *utriusque partis*. Pariter notissimum est, consensum matrimoniale non nisi "*positivo voluntatis actu*" contrario eliminari posse. Consensus enim matrimonialis ipse est positivus actus voluntatis; ideoque, si adfuit, destruitur tantummodo per positivum voluntatis actum contrarium, quo contrahens consensum generalem restringit, excludendo, in casu, finem primum matrimonii. Siquidem talis restrictio, qua essentia consensus matrimonialis

mutatur, est actus specificus ideoque destruit actum generalem voluntatis contrahendi, nam consensus matrimonialis ita circumscriptus in suo vero esse iam desiit nec matrimonium constituere potest. Habentur deinde verba: "Si alterutra vel utraque pars positivo voluntatis actu excludat *omne ius ad coniugalem actum*". Recte quidem PP. appellati animadvertunt: "Hoc adiectum *omne* non tantum ad pompam Legislator praesumitur in textu inseruisse", sed verba "*omne ius ad coniugalem actum*" *recte* interpretanda sunt. Consensus matrimonialis consistit in mutua traditione non *alicuius* iuris in proprium corpus, sed *omnis* iuris, utique solummodo in ordine ad actus per se aptos ad prolis generationem: ita fit ut coniuges omnem ulteriorem potestatem disponendi de proprio corpore, quoad illos actus, perdant, et ut uterque coniux, semper quoad actus coniugales, omnino disponere valeat de corpore compartis, ex quo oritur obligatio debitum reddendi. Hanc traditionem proprii corporis contrahentes in celebrando matrimonio neque excludere neque restringere valent, et si nihilominus tale quid sibi arrogat, invalide contrahunt; nam non amplius ineunt matrimonium, cuius natura a singulis contrahentibus nequit ad libitum mutari aut corrumpi. Si igitur ambo contrahentes comparti "*omne ius ad coniugalem actum*" tradere debent, tunc invalide contrahunt si in celebrando matrimonio denegant vel excludunt hoc "*omne ius ad coniugalem actum*". Quare phrasis "*omne ius*" hic significat quantitatem continuam seu *totum*, plenum, indivisible ius, non autem quantitatem numericam seu *unumquodque* ius (cfr. duplicem sensum vocis "*omnis*" apud FORCELLINI: *Lexicon totius Latinitatis*, sub v. *Omnis*). Sic etiam S. Rota in una *Nullitatis matrimonii* coram CHIMENT, diei 14 martii 1924: "Habetur itaque nullitas matrimonii, si quis non concedit *omne ius ad coniugalem actum*, sed hoc ius limitat" (*S. R. R. Decisiones*, vol. XVI, p. 108).

Iure merito proinde haud paucae sententiae Rotales explicite statuerunt, quod matrimonium dirimitur, sive aliquis comparti ius ad coniugalem actum denegat in perpetuum, sive ad tempus determinatum vel indeterminatum. Etenim in utroque casu consensus matrimonialis privatur aliqua sua essentiali qualitate, sine qua iam non est consensus qui matrimonium constituat".

Convenienter hoc in loco quaestio interponenda erit: quid tenendum de distinctione in re *matrimoniali* inter "*ius*" et "*usum iuris*"; inter suscipiendam "*obligationem*" et excludendum "*adimplementum susceptae obligationis*"? S. R. R. in C. 6 junii 1935 (*Decisiones*, vol. XXVII, p. 364) distinguit inter conditionem et modum, sed concedit esse, qui negent posse stare ius, iuris exercitio in perpetuum excluso. S. R. R. in Causis de exclusione

prolis et fidelitatis ad hanc distinctionem recurrit et distinguendo inter "ius" et "usum iuris" sententiat: non constare de nullitate matrimonii in casu. Sufficiat unum textum citasse. S. R. R. 19 dec. 1930, *In Iure*, ad 4, haec habet: "Tripliciter namque, uti notum est, contingere simulatio in contractibus potest. Contrahentes enim, etsi externe contrahant, interne tamen possunt reiicere aut contractum ipsum, aut eius obligationes, aut harum adimplementum. In postrema hac hypothese contractus valet, non item in ceteris duabus.

Iamvero quamvis proles, mutua fides et indissolubilitas, finis primarius illa, proprietates alterae prouti dictum est matrimonii, omnes dicantur et sint matrimonii bona, haud tamen eodem modo omnes ad matrimonium pertinent, ut in suo esse ipsum constituentur. Siquidem, prout tradit rem S. THOMAS (*Summa Theol., Suppl., quaest. XLIX, art. III*): "Fides et proles possunt dupliciter considerari, uno modo in seipsis, et sic pertinent ad usum matrimonii, per quem et proles producitur et pactio coniugalitatis servatur, sed indissolubilitas, quam sacramentum importat, pertinet ad ipsum matrimonium secundum se..., et inde est quod matrimonium numquam invenitur sine inseparabilitate, invenitur autem sine fide et prole, quia esse rei non pendet ab usu suo... Alio modo possunt considerari fides et proles, secundum quod sunt in suis principiis, ut pro prole accipiatur intentio prolis et pro fide debitum servandi fidem, sine quibus etiam matrimonium esse non potest, quia haec in matrimonio ex ipsa pactione causantur, *ita quod, si aliquid contrarium exprimeretur* in consensu qui matrimonium facit, non esset verum matrimonium.

Necesse proinde est ad hoc ut ex reiectione boni prolis aut boni fidei matrimonium sit irritum, quod bona haec non in se ipsis seu in facto, sed in suis principiis aut positivo voluntatis actu aut alio modo excludantur, dum contra, si vinculi perpetuitas reiiciatur, matrimonium irritum semper est, quocumque modo haec reiectio fiat" (*Decisiones S. R. R.*, vol. XXII, p. 671) (3).

3) Sententia invocat S. THOMAM (*S. theol. Suppl.*, Partis tertiae, qu. 49, art. III) ad eundem textum recurrit Sententia 4 maii 1934 (*Decisiones*, vol. 26, p. 226 ad 20; nota: p. 263 legas pro a. 1933 a. 1934); aliae Sententiae, si non directe citant S. THOMAM, tamen invocant illud S. THOMAE: "esse rei non pendet ab eius usu"; cfr., v. g., S. R. R., 27 jan. 1932 (*l. c.*, vol. 24, p. 36), monet: "diligenter vitanda est confusio inter intentionem non se obligandi, quae matrimonii nullitatem importat, et intentionem obligationes non implendi, quae validitati non obstat. Quod enim attinet ad executionem seu implementum obligationis, bonum fidei, sicut etiam bonum prolis, de essentia matrimonii non est". Citatur SANCHEZ, *de matrimonio*, disp. 20, § 12; ex hac citatione elucet extensorem Sententiae ne a longe quidem salutasse SANCHEZ; nam primo non indicat librum; agitur de libro secundo; disp. 20 habet solummodò quattuor paragraphos; sine dubio agitur de disp. 29, § 12; recte Sententia 28 jun. 1934 (*l. c.*, vol. 26, p. 459) citat: I. H., disp. 29, nn. 11-12.

Mirandum si quidam auctor citatur, quin auctor citationis textum inspexerit. Sententia 11 aug. 1932 (*l. c.*, vol. 24, p. 435): "coniugali ius in corpus separari potest ab usu seu exer-

Ad argumentationem S. R. R. haec dicenda sunt:

I. S. R. R. fundat suam distinctionem in doctrina S. THOMAE (Suppl., P. III, qu. 49, art. 3).

Iamvero Prof. Dr. FLATTEN, Coloniae Agrippinae probavit ex S. THOMAE: *Comment. in Sent. IV.*, d. 31, qu. 1, art. 3, S. R. R. textum S. THOMAE iniuste invocare (4). Unde argumentatio S. R. R. caret fundamento. WYNEN in Sententia 29 apr. 1939 (*Decisiones*, vol. XXXI, p. 254) haec: "Item valet matrimonium, si quis abutendo iure tradito et laedendo obligationem susceptam foedat sacramentum matrimonii atque prolis generationem pravis modis evitare satagit; quod sescenties a nostro Tribunali et ab omnibus Auctoribus, duce S. THOMA, inculcatum fuit, quamobrem non oportet adducere locos ex Doctoribus aut citare sententias in hoc sensu latas". Cum maiore modestia sese expressit Sententia coram MASSINI Decano 11 aug. 1932 (*l. c.*, vol. XXIV, p. 435): "Quamvis sint, qui negent posse ius stare, iuris exercitio in perpetuum excluso". WYNEN aufugit Iurisprudentia S. C. C. mox citando; WYNEN, quamvis linguae germanicae, aufugit doctrinas cl. LEITNER, qui iam a. 1920 splendide reiecit doctrinam a WYNEN propositam (*Lehrbuch des Kath. Eherechts*, ed. III, p. 95); cfr. *Decisiones*, vol. XXIV, pp. 64-77.

II. Ipsa origo huius formulae, receptae in S. R. R., non gaudet sanctione antiquorum Decretistarum.

De origine huius formulae bene scribit GRAZIOLI in Causa *Nullitatis matrimonii*, 11 maii 1944 (*Decisiones S. R. R.*, vol. XXXVI, p. 329) haec circa exclusionem prolis in nn. 2 et 3 profert:

"2. *In Iure.*—Quoniam finis primarius matrimonii est procreatio et educatio prolis (can. 1.013) atque consensus matrimonialis—quo uno fit matrimonium—est actus voluntatis quo coniuges sibi invicem tradunt et

citio iuris. Stat igitur matrimonium, salvo iure coeundi. Quod practice tenendum est, quamvis sint, qui negent posse ius stare, iuris exercitio in perpetuum excluso". Sententia 3 aug. 1932 (*l. c.*, vol. 25, p. 519); 20 maii 1930 (*l. c.*, vol. 22, p. 284 ad 6 et 7); quae distinctio inter obligationem et executionem est pro S. R. R. maximi momenti, "quamque iterum atque iterum confirmavit recentior nostra iurisprudentia". Sententia 28 jun. 1934 (*l. c.*, vol. 26, p. 458 ss.). citando S. THOMAM, *Suppl.*, qu. 49, art. 3. Sententia 21 jul. 1934 (*l. c.*, p. 508); Sententia 26 jul. 1934 (*l. c.*, p. 524). Sententia 29 apr. 1939 (*l. c.*, vol. 31, p. 254). Sententia 6 maii 1941 (*l. c.*, vol. 33, p. 356); WYNEN citat S. THOMAM (P. III. *Suppl.*, qu. 42, art. 4) asserisque: "quae S. THOMAS de non-usu dicit, applicari possunt etiam abussi". Estne hoc verum in re matrimoniali? Sententia 13 jan. 1945 (*l. c.*, vol. 37, p. 18). Sententia 16 jan. 1945 (*l. c.*, p. 25, ubi tres Sententiae citantur); Sententia 9 jun. 1945 (*l. c.*, p. 380); 23 jun. 1945 (*l. c.*, p. 401); Sententia 28 jul. 1945 (*l. c.*, p. 511); Sententia 12 dec. 1945 (*l. c.*, p. 699); Sententia 8 mart. 1933 citat S. THOMAM in *Sent. IV*, d. 31, qu. 1, art. 3 et *Suppl.*, qu. 49, art. 3 (*l. c.*, vol. 25, p. 122 ss.).

(4) *Theologische Quartalschrift* (Tuebingen), vol. 133 (1953), pp. 68-79. "Zur exclusio prolis im kanonischen Eheprozess. Notandum, quod SANCHEZ prout FLATTEN invocat *Sent.*, IV, d. 31, qu. 1, art. 3 (l. II, disp. 29, n. 9, n. 12); cfr. MOERSDORF: *Lehrbuch des Kirchenrechts*, ed. septima, vol. II, p. 222, nota 5.

accipiunt ius relativamque obligationem (can. 1.081, § 2), evidenter consequitur consistere non posse matrimonium, si uterque coniux vel ex ipsis alter illud init positive excludens dictum finem, sive intendat se abstinere omnino ab actibus de quibus supra, ius ad eosdem reiiciendo, sive eos peragere turpiter tamen frustrans eorum naturalem ordinationem (can. 1.086, §. 2).

Haec, uti de se patet, sunt de iure naturae, prout doctrina et Iurisprudentia Ecclesiae et ante Codicem semper docuerunt. Itaque. Divus THOMAS, doctrinam mirifice resumens de tribus matrimonii bonis (*Summa Theol., Suppl.*, q. 49, art. 3), perspicue habet quod, si quis matrimonium iniens aliquid exprimere contrarium bono prolis seu proli in suis principiis "ut pro prole accipiatur intentio prolis", quae principia sunt quidem in consensu "qui matrimonium unus facit", tunc matrimonium "non esset verum matrimonium". Ablato enim obiecto essentiali consensus, contractus figuram quidem praesefert matrimonii, sed reapse aliquid aliud est: unde passim exclusio boni prolis sicuti etiam ceterorum bonorum determinare dicitur "simulatio partialis" matrimonii.

Multo post, saeculis nempe elapsis, *nonnulli* iurisperiti, duce SANCHESIO, docere coeperunt intentionem illam, qua quis prolem excludat, dupliciter sumi posse, quatenus nempe quis excludat ipsum ius ipsamque correlativam obligationem vel exercitium iuris et adimpletionem obligationis, salvo iure vel obligatione. Illic deficit consensus et corrui contractus matrimonialis; heic vero servatur.

3. Distinctio ista favorem invenit praevaletis doctrinae et etiam iurisprudentiae, ita ut hodie adhuc in N. S. Tribunalis decisionibus passim commemoretur. Liquet tamen subtilissimam distinctionem, quae vix intelligi potest ab eis qui in iuridicis rebus periti sunt, nequaquam intelligi solere imo posse a plerisque nupturientibus, qui, unice, suae intentionis practicos effectus intuentes, volunt vel abstinere omnino ab exercenda copula vel (multo saepius) eam exercere modo onanistico aliisve abutendi rationibus, quae intacta sensuum voluptate, a procreandi onere eos eximat. Unde scatet maxima difficultas qua Iudex in hisce processibus involvitur, quippe qui investigare cogitur mentem et *voluntatem* personarum circa obiecta, quae earumdem *intellectus* clare saltem adipisci nequit.

Inepte proinde quis a verbis "ius" vel "iuris exercitium" vel aliis huiusmodi a partibus testibusve in iudicio adhibitis distinctionem illam depromere conaretur, cum in imperitarum personarum ore verba illa aequivoce sonent, imo receptae instructionis suspicionem legitimam ingerant. Quare rectissime ait hoc S. T. in sententiam coram QUATTROCOLO diei

11 aprilis 1933: "Haud enim in foro ex ore partium vel testium promenda venit subtilis illa distinctio ius inter et iuris exercitium quam callent e contra canonistae et iuris periti."

Bene dixit actor in *C. Iaurinen. et Vindobonen.* 23 mart. 1878. (*Thesaurus S. C. C.*, vol. CXXXVII, p. 125): "cum copula carnis, hincque generatio prolium unus ex principalibus finibus matrimonii sit, *iuri meo* eatenus possesso renuntiare nullo modo volo, sed in tali matrimonio vivere desidero, quod Ecclesiae legibus, finibusque matrimonii ex integro consentaneum est, et in quo *iure meo maritali* plene *uti* possum". Coniuges normales volunt *uti* suo iure. Quisnam ex coniugibus distinguit inter "ius" et "usum iuris"?

III. Controversia inter STAFFA et OESTERLE quaestioni lucem attulit.

Sententiam, quae tenet in re matrimoniali relate *ad obligationes matrimoniales* distinctionem inter ius et usum iuris, non esse sustinendam, demonstravit novissima controversia inter STAFFA et OESTERLE, qui in Sententia Vicariatus Urbis 9 febr. 1949 hanc consuetam distinctionem, si agitur *de obligationibus matrimonialibus*, reiecit. S. R. R. per Sententiam 23 febr. 1951 cassavit Sententiam Vicariatus; Sententia STAFFA cassata fuit ab altero Turno 26 jan. 1953. P. OESTERLE scripsit "Animadversiones in Sententiam Rotalem diei 23 febr. 1951" ("Il Diritto Ecclesiastico", 62, 1951), pp. 730-750. Ex hac controversia quosdam textus citasse sufficiat. P. PAULUS BILLERI O. S. A., consultor S. C. C. in causa *Nanneten.* 29 januarii 1898 (*Thesaurus S. C. C.*, vol. CLVII, pp. 32-61) votum uti theologus elaboravit; ipse haec ad rem nostram scribit (*l. c.*, p. 35): "De intrinseca ratione et essentia matrimonii est, ex ipso iure naturae, obligatio et traditio corporum ad usum et copulam coniugalem. Si ergo unus ex coniugibus numquam coniugale debitum reddere velit, immo et declarat se numquam redditurum, quaecumque sit causa in medium allata nonne evidentissime patet deficere in casu traditionem corporis et obligationem ad usum et copulam coniugalem? Concinne et concise, more suo, clar. Card. D'ANNIBALE loquens de consensu ad matrimonium contrahendum necessario, sic se habet: "Super eadem re; nempe super iure coeundi, quo ultro citroque tradendo matrimonium contrahitur: quocirca si desit haec mutua traditio saltem implicita, matrimonium ne intelligi quidem posse verius est." Et in nota 4 addit: "Quidam, et in primis ex hodiernis contra putant. Aiunt aliud est dominium, aliud usus corporis; matrimonium, retento dominio sui corporis, contrahi non potest; retento usu potest. R. Nego prorsus; quia per matrimonium, non corpus alterius acquiritur,

quod esset dominium acquirere, sed ius eius utendi. Et licet dominium acquireretur, conditio esset contra naturam actus (V, II, 412), quia dominium cum sit ius utendi de re sua, ab usu perpetuo separari non potest l. 62, De usufr., l. 8, De usu legat.). Et ne renunciatione abdicari potest; alias, qui ab invito debitum extorqueret, fornicaretur” (*Summula theol. mar.*, 3, vol. III, p. 348). Speciali mentione digna est sententia D’ANNIBALE, quia iterum atque iterum in decisionibus restauratae S. R. R. uti auctoritas citatur in alia materia.

Thesaurus S. C. C., vol. CLVIII, pp. 35-61 tractat c. *Leodien.* 28 januarii 1899; canonista ANDREAS CORRADO O. S. M. exhibuit votum a pp. 38-57. Verba pp. 42-44 illustrant nostram doctrinam; verba sunt: “Sunt quidem graves auctores qui distinguentes ius seu dominium ab eius usu, illud asserunt posse subsistere absque isto. Sane MASTRIUS in 4, disp. 7, n. 162, ait: “Essentia matrimonii consistit in mutuo dominio et subiectione corporum cum praedicta obligatione. Cum enim dominium distinguatur ab usu potest verum dominium subsistere cum obligatione seu conditione non utendi re ipsa.” At repondeo cum praecl. D’AANNIBALE: *Summ. theol. mort.*, cit., part. 3, 1, p. 348, nota 4: “Nego prorsus quia per matrimonium non corpus alterius acquiritur, quod esset dominium acquirere, sed ius eius utendi. Et licet dominium acquireretur, conditio esset contra naturam actus, quia dominium cum sit ius utendi re sua ab usu perpetuo separari non potest.” Et si dicatur per talem conditionem non dominium, quod negat praecitatus auctor, sed acquiri facultas vel ius radicale petendi et prohiberi tantum eius usus, advertit SOTUS (*l. c.*) “quia facultas est propter usum, consonantius rationi est qui alterum privat usu non ei simpliciter facultatem conferat”. Et LUCIDI: *De visit. SS. Limin.*, vol. II, p. 259, n. 313, optime ait: “Ius radicale per se ipsum vox est ac nihil, si ab actuali segregatur.” Et re quidem vera quomodo subsistere potest realiter facultas, sive ius, sive dominium quo quis uti unquam potest? Hinc BENEDICTI XIV: *De Syn. dioeces.*, l. 13, c. 22, n. 12, de fautoribus huius sententiae loquens ait “iis omnino necesse esse de viribus et subsidiis huius opinionis studiose disquirere”. De valore sententiarum S. C. C. optime loquitur ill. EDUARDUS FOURNIER hisce verbis: “laquelle, depuis le Concile de Trente, avait traité, avec une autorité et une sagesse admirées de tous, ces difficiles problèmes”.

Optime scribit de hac materia MOERSDORF, *l. c.*, ed. 7, vol. II, p. 222, hisce verbis: “Circa limitationem iuris ad usum matrimonii et ad fidelitatem, non autem indissolubilitatem Iurisprudencia distinguit inter voluntatem non sese obligandi et voluntatem non adimplendi susceptam obligationem. Secundum talem Iurisprudenciam solummodo voluntas non sese

obligandi contractum matrimoniale reddit invalidum. Sola voluntas non adimplendi susceptam obligationem non tangit validitatem matrimonii; quamdiu non constat defuisse voluntatem sese obligandi, praesumptio iuris est pro solo defectu voluntatis non adimplendi; ideo praesumptio pro validitate matrimonii. Quae distinctio novissime in dubium vocata est (cfr. LEITNER: *Lehrbuch des Kath. Ehegesetzes*, ed. 3, 1920, p. 95; GROSSE-WIETFELD: *Th. Gl.*, 40 [1950], 358 ss., 443 ss.). S. R. R. sese opposuit huic interpretationi studuitque distinctioni iustificandae cum declaratione: etiam in iure matrimoniali distinguendum est inter ius et usum iuris. In Sententia Tribunalis Vicariatus Urbis 9 febr. 1949 ("Dir. Eccl.", 60 (1949) P. G. OESTERLE hanc distinctionem reiecerat. S. R. R. reiecit hanc sententiam Ponentis OESTERLE 23 febr. 1951 (*Eph. I. C.*, vol. 7 [1951], pp. 117-121 et "Dir. Eccl.", vol. 62 [1951], 549-561). Qua occasione exarsit controversia inter P. G. OESTERLE ("Dir. Eccl.", vol. 62 [1951], 730-750) et D. STAFFA ("Eph. I. C." [1951], 288/9).

Ad hanc S. R. R. opinionem notat MOERSDORF: et si nullo modo de hac distinctione dubitari possit, tamen haec distinctio solummodo valet, quando agitur in re matrimoniali de *iuribus* coniugum, non de *obligationibus*. Nemo ex coniugibus debet *exercere* ius suum; unde si accipit ius ab altera parte, potest sibi propositum formare non utendi suo iure; sed omnis coniux, postulante altera parte, *debet debitum praestare*. Qui hanc obligationem non vult suscipere, non habet voluntatem contrahendi matrimonii; non licet pro momento contractus ineundi matrimonialis distinguere sub ratione *obligationis* inter voluntatem sese non obligandi et inter voluntatem obligationem non adimplendi. Obiectum contractus matrimonialis est enim *cooperatio* ad actum coniugalem i. e. ad sese praestandum in persona alteri coniugi. Non tantummodo est psychologice difficile, sed *logice impossibile* assertum: internam voluntatem coniugalem *eodem momento* posse esse directam ad praestandum simulque ad non praestandum. CAPPELLO: *De sacramentis*, V, ed. 6; n. 601, p. 580, optime dicit: una talis intentio alteram excludit "*ex ipsa rei natura*". Falsa haec distinctio ex eo provenit, quod ius in corpus coniugis consideratum fuit tamquam ius *possessionis* aut ad instar quasi-*possessionis*. De facto ius proprietatis potest transferri in alium, quin usus proprietatis transferatur. Talis distinctio in transferendo iure in corpus existere nequit; alias habemus ius sine substrato."

IV. Adversarii in circulo vitioso sese movent, seu habetur in casu petitio principii.

Adversarii asserunt: "Coniugale ius in corpus separari potest ab usu seu exercitio iuris." Tota quaestio haec est: utrum possit separari. Adversarii supponunt probatum, quod est probandum. LEITNER, *l. c.*, p. 95; declarat contractum cum exclusionem prolis uti invalidum; nam contractus non potest esse validus, cuius finis naturalis obtineri nequit, cuius obiectum impossibile. Nam vero contractus matrimonialis cum positiva exclusionem prolis est impossibilis (can. 1.013, § 1); citat deinde GREGOR. IX (c. 7, X, IV, 5) et exempla, quae in favorem alterius sententiae proferuntur sc. exempla Sanctorum, qui dicuntur contraxisse matrimonium sic dictum "S. Iosephi". Ut haec exempla gaudeant vi probandi assertum, constare debet primo: ipsos sive in contrahendo sive iam antea stipulatos fuisse virginitatem, non post initas nuptias; secundo: ipsos per modum pacti continentiam stipulatos fuisse; tertio: si revera talem stipulationem interposuerint, matrimonium fuisse validum. Deinde LEITNER pergit: adversarii insistunt distinctioni inter ius et usum iuris. "Ius radicale ab usu iuris separari potest, ut manifestum est in dominio rerum temporalium." Sed in argumentatione habetur hic defectus: auctores sese dispensant a probando facto: ius coniugale aequiparatur iuri dominii. Dato, non concesso etiam in iure matrimoniali admittendam esse distinctionem inter ius et usum iuris, quomodo finis primarius matrimonii obtineri poterit, excluso usu iuris (can. 1.013, § 1). Sine possibilitate obtinendi finem primum matrimonii, poteris habere contractum mutui adiutorii, sed non matrimonium; cfr. insuper splendidam expositionem ipsius MOERSDORF, iam allegati; OESTERLE: *Ius et usus iuris in Eherecht* ("Trierer Theologische Zeitschrift", Jahrgang 62, pp. 304 ss.); inibi respiciuntur verba Pii XII die 29 oct. 1951 circa ius ad actum coniugalem et usum iuris.

D) *De relatione homosexualitatis ad bonum fidei*

Sententia cit. 8 mart. 1933 n. 2 hanc praestat definitionem fidelitatis: "Est mutua coniugum in contractu coniugali implendo fidelitas, ut quod ex hoc contractu divina lege sancito alteri coniugi unice debetur, id neque ei denegetur neque cuivis permittatur; neque ipsi coniugi concedatur quod, utpote divinis iuribus ac legibus contrarium et a fide coniugali maxime alienum, concedi numquam potest. Quapropter haec fides in primis postulat absolutam coniugii unitatem..." (Litt. Enc. Pii XI *Casti connubii*, 31 decembris 1930, A. A. S., XXII, 1930, p. 546).

Cum consensus matrimonialis sit actus voluntatis, quo utraque pars tradit et acceptat ius in corpus, perpetuum et *exclusivum*, in ordine ad

actus per se aptos ad prolis generationem, nullus est matrimonium, si alterutra vel utraque pars positivo voluntatis actu excludat matrimonium ipsum aut omne ius ad coniugalem actum, vel essentialem aliquam matrimonii proprietatem, i. e. *unitatem* aut indissolubilitatem (can. 1.081, par. 2; can. 1.086, par. 2; can. 1.013, par. 2; c. 7, X, IV, 5).

Notanda sunt verba S. R. R. 12 aug. 1929 ad 2 et 3 coram PARRILLO (*Decis. S. R. R.*, vol. XXI, dec. 52, pp. 434 ss.): “Bona matrimonii sunt sacramentum, seu indissolubilitas, fides et proles. Consensus matrimonialis qui haec tria complectitur (nam est actus voluntatis, quo quis tradit et acceptat ius in corpus, perpetuum et exclusivum, in ordine ad actus per se aptos ad generationem), deficere potest si aliquid in eo ponatur quod alicui ex eius bonis adversetur seu repugnet. Id autem evenire potest vel positivo voluntatis actu aliquod ex his bonis excludente, vel conditione vera et propria contractui apposita. At differentia inter utrumque, ad effectus quod attinet, vix nominis est, si excipias diversam voluntatis manifestationem, quae proprius attingit probationem in foro externo. Nam positivus voluntatis actus, de quo can. 1.086, respicit internum consensum, et hinc eius fictionem seu simulationem, sive totalem sive partialem, prout non dubie colligitur ex toto canonis contextu, qui praemisso: “internus animi consensus semper praesumitur conformis verbis vel signis in celebrando matrimonio adhibitis”, cito subnectit: “At si alterutra vel utraque pars positivo voluntatis actu excludat matrimonium ipsum, aut omne ius ad coniugalem actum, vel essentialem aliquam matrimonii proprietatem, invalide contrahit.” Unde bene docet GASPARRI, quod iste voluntatis actus tandem aliquando ad mentalem conditionem reducit, quae cum in animo lateat, e coniecturis evincenda est, sed sic urgentibus, ut moralem certitudinem in iudice pariant de ficto consensu.”

“Fides, uti matrimonii bonum, consistit in exclusiva mutua corporis traditione, ex qua enascitur impedimentum ligaminis, quo polygamia et polyandria prohibetur, sive vera sive praesumpta. Cum autem exclusiva corporis traditio non fiat ad usum quemcumque, sed taxative et restrictive ad actus per se aptos ad prolis generationem, consequitur quod voluntas, per actum positivum vel conditionem expressa, tradendi proprium corpus alteri ad actus diversos et praecise ad actus contra naturam, ex quibus prolis generatio ex se, seu natura sua, haberi non potest, bono fidei stricto sensu non repugnat. Non enim istic haberetur illa corporis divisio seu sectio, quam Auctores reponunt in polygamia vel polyandria vera aut praesumpta”; in quantum sodomia repugnet fidelitati, videbimus suo loco.

Pro declaranda nullitate matrimonii ex intentione non servandi fidei matrimoniale serviant verba S. C. S. O. de 14 maii 1681 (*Fontes C. I. C. IV, n. 755*). Quaesitum fuit: "an sit validum matrimonium contractum inter catholicum et schismaticum haereticum, cum intentione foedandi vel solvendi matrimonium". Responsum fuit: "si ista sunt deducta in pactum, seu cum ista conditione sint contracta, matrimonia sunt nulla". S. C. S. O. loquitur de *intentione* deducta in praxim, scil. foedandi matrimonium. Unde non distinguit, et iustissime quidem, inter obligationem suscipiendam et obligationem non adimplendam. Nam in re coniugali haec duo elementa solum theoretice seu cum distinctione rationis separari possunt, practice non. Qui *ante* nuptias nutrit intentionem foedandi matrimonium, denegat futurae uxori *ius* exclusivum in corpus. Nam in re coniugali ius ab usu iuris separari nequit. Insuper in sententiis Rotalibus distinguuntibus, uti supra, habetur petitio principii. Sententiae supponunt matrimonium cum tali intentione foedandi nuptias esse validum, sed obligationes non adimpleri. Sed tota quaestio haec est: utrum cum tali intentione nuptiae initae sint *validae*. Si sunt validae, distinctio supra memorata est iusta; sed utrum sint validae, quaerendum est.

De illa distinctione iam supra satis fuit sermo.

Illustratur praesens Causa per sententiam coram MASSIMI de 7 febr. 1925 (*Decis. S. R. R., vol. XVII, pp. 61-67*); quo in casu est sermo de viro fidelitatem violante; imprimis Causa nostra lumen accipit a Causa *Luganen.* de 3 mar. 1929 ubi agitur de *uxore* transgrediente obligationem fidelitatis. Causa tractata est in prima Instantia 3 apr. 1928 cum successu affirmativo seu constare de nullitate matrimonii; S. R. R. die 16 ian. 1930 (*Decis., vol. XX, pp. 55-66*) cassavit Sententiam primae Instantiae; ratio huius negativae Sententiae haec fuit: Iudices *realem* distinctionem construxerunt inter "esse rei" et "usum rei", inter "ius" et "exercitium iuris"; inter "intentionem sese obligandi" et inter "animum non implendi seu violandi obligationem promissam". Sententia coram GRAZIOLI 16 febr. 1932 cassavit priorem Sententiam Rotalem (*l. c., vol. XXIV, pp. 64-77*).

Ex hac Sententia quaedam pro re nostra notanda sunt: "Quam sententiam citat GASPARRI de matrimonio asserendo: unitatem seu bonum fidei seu fidelitatis importare praecipue ut pars, matrimonio legitime prius non soluto, non praesumat contrahere novum matrimonium *neque cum alia persona rem habeat*, sed suis officiis coniugalibus satisfaciatur."

In n. 6 applicant Auditores Rotae illud axioma: "Singula, quae non prosunt, unita iuvant."

Notanda sunt, quae in hac Sententia ad n. 8 habentur: "Ea haec sunt, ex quibus eruitur nec ad prolem procreandam nec exclusive nec in perpetuum ius coeundi Elisam viro suo tradere voluisse, seu matrimonium cum Petro unice in sui commodum ipsam inire voluisse, reiectis prorsus oneribus et obligationibus, quae exinde derivabant. Dubitari enim nequit sincere ream conventam locutam fuisse, tum quia hac eam dote praestantem, sinceritatem nempe, omnes eius propinqui praedicant, tum quia haud certe quae ipsa significabat in eius laudem vertebant." Et n. 11 invenies haec verbis: "Verum graviora adsunt. Constat namque ex actis sive sponsalium tempore sive post initum matrimonium Elisam ea ratione se gessisse, quam sibi proposuerat, executioni nempe ea demandasse, quae duabus suis amicis significaverat. Revera et coniugalem fidem impudenter violavit et copulam ita exercuit, ut proles devitaretur omnino, omni nisu impediens, ne generatio sequeretur, et obtento divortio a Petro, novum inire matrimonium experta est aut adulterinam saltem quovis modo constituere consuetudinem, aiens Dno. Alosyo F., cui nubere volebat: "Che si poteva essere felici senza la benedizione del prete", quibus sane fassa est se nihili prorsus matrimonium coram Ecclesia celebratum facere, prouti iam dixerat Dnae. Blancae B.: "Che essa non dava grande importanza al matrimonio." Quod autem rea conventa impudentissime sive sponsalium tempore sive post initum matrimonium sui corpus copia fecerit, complura in actis habentur argumenta et documenta, etsi de re agatur sua ipsa natura occulta. De sponsalium tempore id ex eiusdem reae conventae declarationibus supra relatis et adamussim sponsalium tempore Dnis. D. et B. peractis scatet."

"Ex hucusque disputatis igitur seu sive ex Elisae declarationibus sive ex eius agendi ratione, id scateri Patribus visum est pro ipsa matrimonium non aliud fuisse nisi velamen, quo turpem vitam voluptatibus deditam tegere facilius poset, quodque nullo negotio abiicitur, cum amplius non prodest aut eo opus non est; ideoque Patrum haud veluti suum virum ipsam sibi copulasse et habuisse, sed veluti ad summum amasium, cuius expensis luxuriosam vitam ducere sibi fas esset."

Quo in loco nobis intrandum est in illam difficultatem, quam obiecit Officialis ille nominatus in Introductione asserens "costante giurisdicenza canonica" circa bonum fidei, quae non violatur actibus contra naturam, sed solum per actus per se aptos ad prolis generationem. Ad hanc difficultatem est respondendum: ipsa Rota Romana directe *contrariam* Iurisprudentiam statuit; Sententia 29 maii 1935 coram MASSIMI Decano ad quaestionem *in Iure* n. 3 haec habet: "Communis sententia est adul-

terio aequiparari sodomiam, in ordine ad ius tributum parti innocenti divertendi a parte, quae est in culpa. Cuius sententiae ea adducitur ratio quod, etiam per sodomiam, coniux carnem suam cum alio dividens perfecte frangat fidem coniugii, quod eo tendit ut coniuges fiant una caro (REIFFENSTUEL: *Ius can.*, l. IV, tit. 19, n. 59; SCHMALZGRUEBER: *Ius ecclesias. univ.*, l. IV, tit. 19, n. 103; WERNZ-VIDAL: *Ius can.*, t. V, n. 639) (5).

(5) Hisce verbis S. R. R. haec addit verba: "Equidem ea ratione admissa concludendum foret coniugalem fidelitatem excludi per reservationem actuum sodomiticorum in tradendo iure in proprium corpus. Sed res difficultatem habet, cum S. ALPHONSUS eam rationem in dubium revocet, opinans "vere non dividi carnem sine copula naturali" (*Theol. mor.*, l. VI, n. 962; cfr. GASPARRI: *De matr.*, ed. III, n. 1365). "Dubio autem exstante favendum est matrimonio." Ad haec verba notanda sunt elementa plura. Primo mirandum, quod S. R. R. citat anno 1936 ed. III. GASPARRI a. 1904, non autem novam editionem 1932, n. 1172. Porro tum S. R. R. tum GASPARRI demonstrant neque tres Auditores neque GASPARRI vacasse studio S. ALPHONSI. Textus S. ALPHONSI, *Theologia moralis*, l. VI, n. 962, hic est: "Quaeritur 2.^o. An liceat facere divortium on sodomiam aut bestialitatem commissam a coniuge?"

Prima sententia negat: quam tenent INNOCENTIUS, ABULENSIS et PALACIOS, apud SANCHEZ; et hanc sequitur, speculative loquendo etiam PONTIUS. Ratio: tum quia per solam fornicationem caro dividitur; tum quia lex poenalis, qualis haec est, non debet extendi de casu ad casum: textus autem in c. *Gaudemus*, et c. *Litteris, de divort.* (ut supra) de sola fornicatione loquuntur

Secunda vero sententia, communior et probabilior (saltem extrinsece), affirmat: et hanc tenent D. THOMAS, SANCHEZ, PALAUS, CONCINA, SALMANT. cum SOTO, etc. Ratio, quia ex iure naturali uterque coniux tenetur fidem servare non dividendi carnem suam cum alia: quae vere dividitur cum habetur concubitus sodomiae vel bestialitatis. Nec obstat quod lex poenalis non est extendenda. Nam ius discedendi ab adultero qui cum alia carnem suam dividit, non oritur ex lege positiva, sed ex ipso iure naturali, quod prohibet ne coniux cum alia carnem dividat. Sed auctores primae sententiae semper replicare possent, vere non dividi carnem sine copula naturali. Caeterum bene ait PONTIUS ab hac sententia non recedendum, cum sit communis: sed revera eam non probari. Ex textu patet non S. ALPHONSUS, qui secundam sententiam habet *probabilior* et *communior*, saltem extrinsece, opinari "vere non dividi carnem sine copula naturali", sed *auctores primae sententiae*. Quam sententiam ipse S. ALPHONSUS teneat, luculenter elucet ex ultimis verbis: "Caeterum, ut bene ait PONTIUS, ab hac sententia non recedendum, cum sit communis; sed revera eam non probari".

Quid intelligendum sit sub voce: "ab hac sententia", ipse PONTIUS, *de matrimonio*, l. IX, c. 16, n. 5, clare demonstrat. Ipse censuit sodomiam non esse aequiparandam adulterio formali; sed addit: "quamvis speculative loquendo mihi videatur, quod dixi; attamen in praxi censeo non recedendum a priori sententia, quae est communis (apud S. ALPHONSUM, n. 962, est secunda) inter DD. quod refert et sequitur RICCIUS dec. 237 in praxi nullo iure probari. S. ALPHONSUS non reddit sensum genuinum PONTII; PONTIUS enim assertit: "in praxi nullo iure probari"; PONTIUS citat tres textus j. e., sc. c. "adulterii", c. "flagitii", c. "non solum", 32, qu. 7 (c. 11; c. 13; ex S. AUGUSTINO; c. 15, ex S. ISIDORO). Est magna differentia inter verba: "revera eam non probari" et "in praxi nullo iure probari", i. e. textus ex Decreto Gratiani allatos doctrinam iuridice non probare. Tum PONTIUS tum S. ALPHONSUS in praxi tenent sententiam: sodomiam in praxi aequiparatur adulterio. Sententia Rotalis ex textu S. ALPHONSI totaliter falso intellecto construit *dubium iuris* et sententiam fert: non constare de nullitate matrimonii. Ubinam stat nostra Iurisprudencia canonica, si tres Auditores S. R. R., ipso Decano Ponente, ex erronee intellecto textu S. ALPHONSI et ex unico auctore consueverunt possunt Dubium iuris et declarare: "In dubio standum est pro validitate matrimonii?"

Utique citatur etiam GASPARRI, ed. III, n. 1365, ubi legitur: "communis sententia est posse divortium fieri ob sodomiam, licet S. ALPHONSUS, *cit.*, n. 962, putet hanc sententiam *solido iudamento destitui*; idem assertit in nova editione, n. 1172. S. ALPHONSUS sententiam, quae assertit in iure sodomiam aequiparari adulterio, tenet uti *communior* et *probabilior* et laudat PONTIUM asserentem: "ab hac sententia non recedendum, cum sit communis". Et GASPARRI sinit S. ALPHONSUM loqui: "hanc sententiam *solido fundamento destitui*". S. ALPHONSUS citat pro sententia negante praeter duos alios ABULENSEM (i. e. Episcopum Abulensem (1400-1455) nomen proprium: ALPHONSUS TOSTATUS). Quanti valoris sit hic auctor, elucet ex eo, quod in *Commentario ad S. Scripturam in Math.*, c. 5, qu. 233, tenet negativam sententiam; *contrarium* (ergo nostram sententiam) tenet in *Math.*, c. 19, qu. 65 ad 3; qu. 66, 67, 68.

Abstrahendo a textibus Corporis Iuris Canonici citasse sufficiat presententia, quae tenet: in Iure canonico sodomia aequiparatur adulterio, sequentes auctores: S. THOMAS, qui in *Suppl. Partis Tertiae*, qu. 62, art. 1 ad 4 haec scribit: “ad *quartum* dicendum, quod etiam propter vitium contra naturam potest procedi ad divortium; sed tamen non fit ita mentio de ipso, tum quia est passio innominabilis, tum quia rarius accidit, tum quia non ita causat incertitudinem prolis”; SANCHEZ: *De matrimonio*, l. 10, disp. 4, n. 3; PALAUS (Castropalaus): *Opus morale*, tr. 28, disp. 3, punctum 6, par. 1, n. 2); CONCINA: *Diss.*, I; c. 9, n. 7; SALMANTICENSIS: *Trac.*, 9, c. 16, n. 9; SOTUS: *Commentarium in 4*, dist. 36, qu. unica, art. 1, v. “utrum vero”; SCHMALZGRUEBER: *Ius eccl. univ.*, l. IV, tit. 19, n. 103; ratio: sodomia creat divisionem carnis; citantur ab ipso ST. THOMAS, PONTIUS, SANCHEZ, WIESTNER, REIFFENSTUEL et alii supra allegati et sunt octo; COSCIUS: *De separationis tori coniugalibus*, l. II, c. XIII, n. 25, qui plures citat auctores; porro citandus est DOMSPERGER: *Exceptionum Causarum criminalium*, p. I, sectio 5, c. 19, n. 506; textus sic sonat: “Ita pari ratione idem uxoratus sodomiam perpetrans duorum peccatorum malitias committat, nimirum unam, quae est criminis nefandi, altera quae adulterii crimen efficitur in uxorato vero, eo quod coitus fit nefandus, et cum sit in uxorato vero, eo ipso habeat iniuriam coniunctam contra matrimonium. Nec obstat si dicatur, quod coitus ipse praeposterus non dicatur adulterium, sed satis sit, quod habeat malitiam, et iniuriam contra matrimonium: nam per matrimonium, ita tradit unus coniux alteri corpus suum, ut iniuria fiat matrimonio, si tradatur alteri, quam coniugi, sive tradatur ad copulam consutam, sive copulam insolitam et nefandam. AZO: part. 3, *Moral. instit.*, l. 3, c. 18, quaest. final”. LAYMANN, S. I.: *Theol. moralis*, l. V, tract. X, p. III, c. 7, n. 7, secundum: nomine moechia venit etiam sodomia; “iustum divortium oritur ex eo, quod coniux carnem suam in alteram dividit contra naturam pacti matrimonialis explicatam Genes 2, “erunt duo in carne una” et notavit S. HIERONYM. in c. 19. Matth. relatus in c. dixit Dominus 22, qu. 1” (= c. 2, C. 32, non. 22, uti LAYMANN, qu. 1). WERNZ, quem dicunt ultimum Decretaliam: *Ius Decretalium* (ed. 1913), *Ius penale*, n. 936; *De matrimonio*, ed. 1904, n. 708; verba haec sunt: “Sodomia quoque coniugis cum *tertia* persona et bestialitas merito aequiparantur adulterio atque sunt legitimae causae separationis *perpetuae* a thoro et cohabitatione. Nam matrimonium eo tendit, ut coniuges fiant una caro. Quam fidem coniux perfecte frangit, qui bestialitatem vel sodomiam cum *tertia* persona exercet; nam carnem suam dividit cum alio”.

Pro iure Codicis can. 6, n. 2, aplicandus est et de facto applicatur; nam Codex in canone 1.129 conceptum "adulterium" in oppositione ad ius antiquum non mutavit; cfr. *Fontes C. I. C.* ad can. 1.129; cfr. *Decisiones S. R. R.*, vol. XXVII, p. 571. WERNZ-VIDAL-AGUIRRE, S. J.: *De matrimonio*, ed. III (1946), n. 639, p. 643, citat SANCHEZ aliosque communiter; deinde nominat aliter sentientes, sc. PERRONE, SCHERER aliosque, quorum rationes ad antiquis et recentioribus scriptoribus refutantur.

PAYEN, ed. 2, *De matr.*, vol. II, n. 2.464. DE SMET: *Re matrim.*, ed. 4 (1927), n. 255. VLAMING-BENDER: *Praelectiones I. matr.*, ed. 4, p. 513: "Communis doctrina etiam hodie tenet, adulterio hac in re tum sodomiam cum tertia persona tum bestialitatem esse aequiparanda. Et merito quidem: non minus quam adulterio innaturalibus his pessimisque criminibus *coniugalis fides* violatur tum vita coniugalis pessumdatur"; negantibus adnumerandus est etiam ROMANI: *De matrimonio*, n. 1.165; sed argumentatio abstrahit a can. 6, n. 2; ius canonicum saltem ex tempore S. THOMAE, paucis exceptis auctoribus, sodomiam ante et post Codicem aequiparavit adulterio; ipse ROMANI concedit: "vulgo docent"; non stamus in odiosis, uti ipse putat contra S. ALPHONSUM, sed in iure divino. E contra IEMOLO, *De matrimonio*, ed. 1952, p. 295: "rapporti aberranti con persona del medesimo sesso potranno costituire ingiuria grave al coniuge, saranno, a nostro modo di vedere, infrazioni all'obbligo della fedeltà". NAZ: *De matrimonio*, n. 455, haec ad rem: "GRATIEN et les Decretales... mirent la sodomie et la bestialité sur le même pied que l'adultère".

In Causa S. R. R. 12 aug. 1929 (*Decisiones*, vol. XXI, pp. 434-444) actor accusavit matrimonium etiam ex capite conditionis seu propositi eiusdem fidem laedendi coniugalem per actus homosexuales; *l. c.*, n. 8, non concordat cum nostra opinione.

III. CONCLUSIO

Terminamus hunc modestum tractatum spe suffulti ipsi non applicatum iri illud scholasticum: "quod gratis asseritur, gratis negatur"; sed potius illud S. AUGUSTINI: "in dubiis libertas, in omnibus caritas".

D. G. OESTERLE, O. S. B.