

## Il modello romano sulla rilevanza della follia nel rapporto di coniugio

LUCA INGALLINA

Università di Milano Bicocca

### 1. Il matrimonio romano classico: il *consensus* e l' *affectio maritalis* in rapporto alla condizione di follia

La Corte di Cassazione<sup>1</sup> molto recentemente è tornata sul tema della malattia mentale quale elemento impeditivo delle nozze; ciò muove interrogativi sulle sorti di una relazione coniugale quando il male psichico sopraggiunga in una fase successiva alla celebrazione del matrimonio.

In proposito, le conclusioni a cui giungono la giurisprudenza di merito e quella di legittimità evocano le soluzioni proposte dai giuristi romani sul tema della follia in ambito matrimoniale.

Il matrimonio romano classico si fonda sull' *affectio maritalis*<sup>2</sup> e ne richiede una costante manifestazione<sup>3</sup>, con la quale i due sposi si confermano reciprocamente il consenso<sup>4</sup> a proseguire la loro relazione coniugale e la volontà di

---

1. Cass. civ., sez. VI, ord. 2 dicembre 2020, n. 27564, in Banca dati Pluris *online*. Cfr. anche <https://www.osservatoriofamiglia.it/>.

2. È paradigmatico D. 24.1.32.13 (Ulp. 33 *ad Sab.*): *non enim coitus matrimonium facit, sed maritalis affectio*; si giunge a questa impostazione, considerando genuino il frammento ulpiano, solo attraverso riflessioni condotte nel tempo attraverso una complessa evoluzione storiografica; si vedano per tutti COSTA, *Storia*, 31 s.; VOLTERRA, *La conception*, 39 ss.; ORESTANO, *La struttura*, 159 e 187 ss.; ROBLEDA, *El matrimonio*, 82 ss.; TALAMANCA, *Istituzioni*, 131-134; PUGLIESE, *Istituzioni*, 391 s.; FAYER, *La familia*, II, 343; ASTOLFI, *Il matrimonio nel diritto romano classico*, 77 e 84, che riconosce l'essenzialità del consenso matrimoniale continuativo. Esso, se non può prescindere da una volontà iniziale, non richiede tuttavia forme *ad substantiam*. BRUTTI, *Il diritto privato*, 222-223, a proposito della legislazione matrimoniale augustea, osserva che «i giuristi ne tengono conto, ma proseguono nella costruzione autonoma del rapporto nuziale, fondandolo sempre di più sulla sfera dei sentimenti, sulla vita intima di coppia». Sulla base di Plin. *epist.* 7,5, l'Autore riscontra che «sono poi le volontà dei coniugi a reggere la vita matrimoniale. Contano quindi i sentimenti reciproci».

3. Per un'opportuna riflessione cfr. BONFANTE, *Istituzioni*, 150; C. LONGO, *Corso*, 143; G. LONGO, *Diritto*, 14; VOLTERRA, *Matrimonio*, 229; ORESTANO, *La struttura*, 188 ss.; ROBLEDA, *El matrimonio*, 130 ss.; FAYER, *La familia*, II, 348-349.

4. D. 35.1.15 (Ulp. 35 *ad Sab.*): *... nuptias enim non concubitus, sed consensus facit*; D. 50.17.30 (Ulp. 36 *ad Sab.*): *nuptias non concubitus, sed consensus facit*. Non è questa

considerarsi 'quotidianamente' moglie e marito<sup>5</sup>; il che comporta anche uno scopo comune, la formazione di una famiglia, che si concretizzi nella procreazione dei figli e si fondi su mutui rapporti di protezione ed assistenza<sup>6</sup>.

Concetti, *rectius* moti interiori, quali volontà, *animus*, consenso dei coniugi ed *affectio maritalis* non sono solo elementi giuridici, ma anche «nozioni relative alla sfera dei sentimenti e del volere individuale, tutte legate tra loro ed in parte coincidenti, anche se nei vari contesti rivelano tratti e sfumature diverse»<sup>7</sup>.

Gli elementi idonei ad obiettivare il consenso matrimoniale, comprovando la sussistenza dell'*affectio maritalis*, vanno ritenuti funzionali all'esteriorizzazione di uno *status*, che deve poter essere conoscibile ai terzi: a questa funzione presiede principalmente l'*honor matrimonii*. Stando ad una plausibile ricostruzione, né i riti nuziali<sup>8</sup>, né la perdurante coabitazione<sup>9</sup>,

---

la sede per affrontare la questione relativa al sospetto di interpolazione riguardo alle due *iuncturae*: per tale aspetto si rinvia a SOLAZZI, *Studi*, 31 n. 34 e ALBERTARIO, *Honor matrimonii*, 197 ss., con le critiche di C. LONGO, *Lezioni*, 314 ss.; G. LONGO, *Affectio*, 301 ss.; G. LONGO, *Diritto romano*, 17 ss.; VOLTERRA, *La conception*, 51 ss.; ORESTANO, *La struttura*, 246 ss.; FAYER, *La familia*, II, 334 ss.

5. Poiché è l'*affectio maritalis* a distinguere il matrimonio da altre relazioni affettive stabili; si veda per tutti FIORI, *La struttura*, 222; ASTOLFI, *Il matrimonio nel diritto romano classico*, 128-141.

6. *Ex multis*, VOLTERRA, *La conception*, 35; VOLTERRA, *Lezioni*, 125 ss.; FAYER, *La familia*, II, 342; FAYER, *La vita*, 106; ASTOLFI, *Il matrimonio nel diritto romano classico*, 4, 325 e 331.

7. Così, efficacemente, BRUTTI, *Il diritto privato*, 211, che poi approfondisce il significato dei vari concetti, 217-224.

8. LEVY, *Der Hergang*, 74, riteneva tuttavia che la *deductio in domum* fosse un elemento essenziale alla costituzione delle nozze; *contra, ex multis*, VOLTERRA, *La conception*, 41 e 51 ss.; ORESTANO, *La struttura*, 193; FIORI, *La struttura*, 199; ASTOLFI, *Il matrimonio nel diritto romano classico*, 80: ove l'Autore riconosce nel consenso e quindi nella *maritalis affectio* il valore di elemento necessario e sufficiente per la sussistenza del matrimonio; nello stesso senso BRUTTI, *Il diritto privato*, 220.

9. ARANGIO-RUIZ, *Corso*, 437; ORESTANO, *La struttura*, 106-111, che si sofferma su D. 24.1.32.13 (Ulp. 33 *ad Sab.*), Plaut. *Stich.* 31-33 e Cic. *de orat.* 1, 183; 238; LONGO, *Il requisito*, 329. La coabitazione è infatti una manifestazione fisica di comunanza di vita, della quale è ordinaria espressione (cfr. ASTOLFI, *Il matrimonio nel diritto della Roma preclassica*, 138-139); essa non può tuttavia essere ritenuta condizione necessaria, laddove la lontananza dei due sposi possa essere ad esempio richiesta – e imposta – da esigenze ed interessi superiori o imprescindibili. Cfr. il noto D. 24.1.32.13 (Ulp. 33 *ad Sab.*): *si mulier et maritus diu seorsum quidem habitaverint, sed honorem invicem matrimonii habebant (quod scimus interdum et inter consulares personas subsequutum), puto donationes non valere, quasi*

né le scritte<sup>10</sup> rappresentano elementi costitutivi<sup>11</sup> dell'unione coniugale, limitandosi a costituirne una prova.

Gli eventi che possano interrompere la continua manifestazione del *consensus* e dell' *affectio maritalis* sono quindi dai giuristi prudentemente considerati.

In proposito è noto come tra i presupposti del *matrimonium iustum* rilevi la sanità di mente, ovvero la capacità di intendere e di volere, che richiede quindi l'assenza di *furor*<sup>12</sup>: quella malattia che va a colpire la mente, deter-

---

*duraverint nuptiae: non enim coitus matrimonium facit, sed maritalis affectio.* Cf. anche D. 25.2.15pr. (Ulp. 34 ad ed.): *nihil interest, utrum simul an separatim habitaverunt, cum actio rerum amotarum competat etiam adversus eam, quae ex ea domo subtraxit, in qua non simul cum viro habitavit.* I coniugi descritti nel commento di *ius civile* (D. 24.1.32.13) continuano a rispettare il vincolo coniugale, nonostante la lontananza, attraverso una manifestazione (esteriore) di *honor matrimonii*; sul punto anche BRUTTI, *Il diritto privato*, 219, il quale riscontra nel 'puto' ulpiano un'ulteriore prova che, tra i giuristi, sul punto, non vi fosse stata unanimità di vedute. Relativamente a D. 7.8.4.1 (Ulp. 17 ad Sab.), secondo alcuni Quinto Mucio riterrebbe la coabitazione essenziale alla sussistenza del matrimonio; si vedano le posizioni di LEVY, *Der Hergang*, 81 nt. 6 e di GIUNTI, *Consors*, 164; per altri, il giurista repubblicano sarebbe interessato ai soli aspetti successori: qui si accoglie così la lettura di ASTOLFI, *Il matrimonio nel diritto romano classico*, 117-118.

10. Quint., *inst. or.* 5,11,32: *nihil obstat quo minus iustum matrimonium sit mente coeuntium etiam si tabulae signatae non fuerint, nihil enim proderit signasse tabulae si mente matrimonium fuisse constabit.* Sulla fonte e sul tema si vedano, *ex multis*, LEVY, *Der Hergang*, 72 n. 4, ove l'Autore evidenzia che le *tabulae* non erano necessarie ai fini costitutivi del matrimonio; VOLTERRA, *Per la storia*, 390 n. 1, che, nel riprendere il discorso di Levy, riconosce il giusto valore costitutivo della *mens coeuntium*; LANFRANCHI, *La definizione*, 148 ss.; LANFRANCHI, *Il diritto*, 214 ss.; ORESTANO, *La struttura*, 176 s. e 235, con ulteriore rassegna di *loci* ove il retore attesterebbe che a dare vita al matrimonio fossero la *voluntas* ed il *consensus*; si vedano ancora ROBLEDA, *El matrimonio*, 90 ss.; FAYER, *La familia*, II, 347-348; ASTOLFI, *Il matrimonio nel diritto romano classico*, 101-108 e BRUTTI, *Il diritto privato*, 220.

11. FAYER, *La familia*, II, 343 e n. 53, con bibliografia.

12. Ampia è la letteratura dedicata al tema della follia nel mondo antico. In questo lavoro si intende valutarne le riflessioni con riferimento al momento di avvio del rapporto coniugale e con riguardo agli effetti che uno *status* di *furor* può dispiegare laddove il rapporto coniugale si sia già instaurato; si vedano ASTOLFI, *Il fidanzamento*, 55, 58 e 78 e, in generale, sul tema del *furiosus*, *ex multis*, THES.L.L., s.v. *Furiosus*, VI,1, 1619-1621; LENEL, *Intervalla*, 227-239; SOLAZZI, *I lucidi intervalli*, 545-556; più specifico SOLAZZI, *Furor*, 623-655; SOLAZZI, *Furiosus*, 361-369; GUARINO, *Furiosus*, 154-165; RENIER, *Observation*; BOVE, s.v. *Furiosus*, 688; dedicato ad una particolare condizione della donna è il contributo di FRIGIONE, *Sulla condizione*, 359-363; ed ancora CASSINELLI, *Il rescritto*, 843-847; ALBANESE, *Le persone*, 537-544; NARDI, *Squilibrio*, specialmente per la ricostruzione storica della disciplina, per i rilievi statistici, le ricorrenze e la sistematica; DILIBERTO, *Studi*; CONTINISIO, *La cura*, 97-104; ZUCCOTTI, *Follia*, 271-308; LANZA, *Ricerche*; ZUCCOTTI, *Furor*

minando una vera e propria alienazione<sup>13</sup>, una sorta di *mentis ad omnia caecitas*<sup>14</sup>, che quindi pregiudica la possibilità di manifestare un consapevole consenso.

Questo tipo di affezione, sebbene possa essere caratterizzata da intermitenza<sup>15</sup>, è quindi di rilevante intensità e può essere ricondotta nel più ampio concetto greco di *μανία*<sup>16</sup>, il grave male psichico che ricomprende anche la *μελαγχολία*<sup>17</sup>.

L'*insania*, che *significat mentis aegrotationem et morbum*<sup>18</sup>, concretizza invece una sorta di «mancanza di sanità mentale», di «privazione della tranquillità e della coerenza interna, è una malattia spirituale perdurante ed è molto simile alla stoltezza, che però permette almeno di svolgere i compiti di mediocre importanza della vita pratica»<sup>19</sup>; intermitenza ed intensità sono elementi valutabili caso per caso e che, tanto nel diritto romano, quanto nel diritto vigente, possono avere una differente efficacia causale circa le sorti stesse del matrimonio.

La sanità di mente e l'*aetas* di chi si fida o si sposa sono quindi entrambi requisiti fondamentali; la volontà degli *sponsi* e dei coniugi deve dunque essere consapevolmente orientata a dare luogo ad un rapporto di fidanzamento e di matrimonio<sup>20</sup>.

---

*hereticorum*»; CAIAZZO, *Il 'furiosus'*, 563-572; FAYER, *La familia*, I, 559-582; PIGEAUD, *La follia*; DILIBERTO, *L'inesauribile tematica*, 107-116; ad un tema specifico è dedicato PARLAMENTO, *Servus*, 325-344; DE SIMONE, *La ricerca*, 30-52; RIZZELLI, *Il furor*, 495-530; AUBERT, *Vitia*, 236-248; VALLAR, *Perseverantia*, 147-159; RANDAZZO, *Furor*, 171-199; RIZZELLI, *Modelli*; McCLINTOCK, *Contributi*.

13. Si veda NARDI, *Squilibrio*, 25, con le osservazioni di RIZZELLI, *Modelli*, 92 n. 194 e la successiva contestualizzazione di ASTOLFI, *Il matrimonio nel diritto romano classico*, 142.

14. Cic. *Tusc.* 3, 5, 11; cfr. ad es. FAYER, *La familia*, I, 559 n. 678.

15. Cfr. Plaut. *Men.* 890 ss.; D. 27.10.1pr. (Ulp. 1 ad Sab.). Sul punto già SOLAZZI, *I lucidi intervalli*, 345-556; sulla possibilità di guarigione del *furens* si veda anche DILIBERTO, *Studi*, 32 ss.; ed ancora RANDAZZO, *Furor*, 171-199.

16. Cfr. CHANTRAINE, *s.v. μανίωμα*, 658; si veda anche McCLINTOCK, *Contributi*, 46-55.

17. Nella terminologia medica ippocratea, l'affezione corrisponde ad un male simile all'epilessia, ma, a differenza di quest'ultima, colpisce in particolare il cervello e non il fisico, con conseguenze di natura psichica; cfr. MAZZINI, *Il folle*, 45 ss.; pare che Cicerone avesse tra l'altro una conoscenza medica, per cui cfr. già ORTH, *Cicero*, 70-71, ove l'Autore si occupa di *insania* e *furor*; sul termine *μελαγχολία* si veda anche McCLINTOCK, *Contributi*, 74.

18. Cic. *Tusc.* 3, 5, 8.

19. Cfr. TALDONE, *Insania*, 3-4.

20. Cfr. *ex multis* ASTOLFI, *Il fidanzamento*, 58; per l'Autore, *Il matrimonio nel diritto*

Già il compimento degli *sponsalia*, almeno nel periodo classico, presuppone anche il *consensus* dei diretti interessati, che deve essere reciprocamente manifestato: la comprensione del significato del momento iniziale e dei relativi effetti costituisce infatti un presupposto indispensabile<sup>21</sup>.

Gaio, nel commentare l'editto provinciale, sembra non lasciare dubbi sullo stato di pazzia che sia presente al momento della celebrazione degli *sponsalia*<sup>22</sup>.

D. 23.1.8 (Gai. 11 *ad ed. provinc.*): *Furor quin sponsalibus impedimento sit, plus quam manifestum est: sed postea interveniens sponsalia non infirmat.*

L'uso specifico del termine *furor*<sup>23</sup> – in posizione iniziale nel frammento, ad evidenziare che proprio la pazzia è idonea ad inficiare l'atto di fidanzamento – fa riferimento ad un'afezione della mente incompatibile con la condizione di piena consapevolezza, richiesta dalla celebrazione degli *sponsalia*; Gaio precisa poi che il *furor* che eventualmente sopraggiunga in un secondo momento non preclude il 'rapporto' che ne consegue<sup>24</sup>.

*romano classico*, 84, la volontà continua degli sposi ne postula anche una iniziale, che quindi non può e non deve essere viziata (142-145).

21. Lungo è il percorso giurisprudenziale che giunge ad attribuire valore al consenso dei 'protagonisti' del fidanzamento: cfr. D. 23.1.11 (Iul. 16 *dig.*); D. 23.1.4pr. (Ulp. 35 *ad Sab.*); D. 23.1.6 (Ulp. 36 *ad Sab.*); D. 23.1.7.1 (Paul. 35 *ad ed.*); D. 23.1.13 (Paul. 5 *ad ed.*); il concetto di comprensione dell'atto di fidanzamento si riscontra nel noto D. 23.1.14 (Mod. 4 *diff.*).

22. Il brano appare nel primo titolo del XXIII libro del Digesto dedicato agli *sponsalia*; nella *Palingenesia* è il primo frammento della sotto-rubrica intitolata *De nuptiis*, contenuta nella più ampia *De re uxoria*; cfr. LENEL, *Pal.* 1, col. 217, fr. 247.

23. Cfr. THES.L.L., s.v. *Furor* VI, 1, 1629-1638; FORCELLINI, s.v. *Furor*, 568. Per le diverse accezioni di '*furor*', si veda LANZA, *Ricerche su 'furiosus'*, 71-84; gli aspetti semantici sono presi in considerazione con particolare riferimento alla capacità del testatore (71-77). L'Autore si sofferma sul concetto di alienato mentale (79-80), ossia colui che nelle fonti è definito come privo di *voluntas*: D. 50.17.40 (Pomp. 34 *ad Sab.*); colui che *suae mentis non est*, D. 9.2.5.2 (Ulp. 18 *ad ed.*); o colui il quale *compos mentis non est*, D. 28.1.20.4 (Ulp. 1 *ad Sab.*); colui che *iudicio caret*, D. 5.1.12.2 (Paul. 17 *ad ed.*); colui che *nullum intellectum habet* (Gai. 3.109); o persino colui che *sensum non habet*, D. 24.3.22.7 (Ulp. 33 *ad ed.*); ma anche chi *affected caret*, D. 43.4.1.6 (Ulp. 72 *ad ed.*); e naturalmente anche chi non *scire neque decernere potest*, D. 29.2.9 (Paul. 2 *ad Sab.*); inoltre colui il quale *nihil agere natura manifestum est*, D. 44.7.1.12 (Gai. 2 *aur.*) ed ancora colui che *exacti consilii capax non est*, PS. 4.12.7; per gli aspetti semantici si veda ancora MCCLINTOCK, *Contributi*, 35 ss. e 59-82.

24. Cfr. NARDI, *Squilibrio*, 181; ASTOLFI, *Il fidanzamento*, 137; VALLAR, *Perseverantia*, 152.

Le parole del giurista – *plus quam manifestum est* – sembrano cristallizzare una certezza incontrovertibile: pare infatti quasi ‘ovvio’ ciò che Gaio afferma, ovvero che la pazzia costituisce un impedimento alla celebrazione del fidanzamento.

La regola è valida per il fidanzamento di età classica<sup>25</sup>, ove il momento iniziale che dà vita al rapporto non è vincolato ad alcuna particolare forma e – *a fortiori* – anche con riferimento alla fase arcaica, quando la *sponsio* viene richiesta *ad substantiam*: lo *status* di *furor* preclude infatti la possibilità di porre in essere una formale promessa vincolante<sup>26</sup>, così come qualsiasi altro atto giuridico<sup>27</sup>. È plausibile ritenere che la disciplina descritta da Gaio operasse tanto in provincia quanto, con ogni probabilità, anche nell’*Urbs*<sup>28</sup>.

Per i giuristi, più che l’aggressività e la violenza, è l’assenza di *mens* a caratterizzare il *furor*<sup>29</sup>, rendendolo quindi assolutamente incompatibile con una manifestazione iniziale di consenso, necessaria per dare avvio al rapporto di fidanzamento (e di matrimonio).

25. A cui probabilmente Gaio si sta riferendo; cfr. ASTOLFI, *Il matrimonio nel diritto romano classico*, 143.

26. Sul fidanzamento arcaico, sulla forma per costituire gli *sponsalia*, sul momento di passaggio tra fidanzamento contratto mediante *sponsio* ed il fidanzamento ‘a forma libera’, sul periodo di operatività della *sponsio* di fidanzamento ed infine sulla rilevanza del consenso dei diretti interessati la letteratura è davvero molto vasta, ma non è questa la sede per riproporre la disquisizione; si veda per tutti ASTOLFI, *Il fidanzamento*, 1-51 *et passim*. Qualche spunto bibliografico si può trovare in INGALLINA, *Riflessioni*, 277-278 n. 173, a cui *adde* GRECO, *Il rifiuto*, 15-41, con la recensione di SANDIROCCO, *rec. a ‘Lo spazio’*, 366-367.

27. Gai. 3.106; D. 46.1.70.4 (Gai. 1 *de verb. obl.*); D. 47.1.12 (Gai. 2 *aur.*); D. 50.17.40 (Pomp. 34 *ad Sab.*); D. 50.17.5 (Paul. 2 *ad Sab.*). Per Gaio il *furiosus* non può porre in essere alcun negozio giuridico proprio perché non comprende ciò che fa; secondo Pomponio in chi è affetto da *furor* non esiste alcuna volontà. Cfr. in particolare VALLAR, *Perseverantia*, 148: l’Autrice si occupa di tre casi specifici in cui il *furor* sopraggiunga in un secondo momento, andando a colpire il socio di una società già costituita, il coniuge durante il rapporto matrimoniale e il possessore che abbia iniziato a possedere da sano, dedicandosi qui al rapporto tra *animus possidendi* e *furor*. Sulla questione e per una più ampia rassegna di fonti, si veda ALBANESE, *Le persone*, 539; cfr. anche FAYER, *La familia*, I, 560 e ASTOLFI, *Il matrimonio nel diritto romano classico*, 143-145; MCCLINTOCK, *Contributi*, 4-5.

28. Gai 1.6; in proposito già SCHULZ, *Storia*, 341-342, osserva come l’editto del Governatore della provincia dovesse concordare nelle sue parti essenziali con quello del pretore. Salva la possibilità di alcune clausole di *genus provinciale*: sul punto si veda GUARINO, *Gaio*, 283, 288-289, 293.

29. LANZA, *Ricerche*, 81.

*Furor*, come sottolinea Rizzelli<sup>30</sup>, «è, nel lessico giuridico del Principato, rigidamente riservato a designare l'alterazione psichica di origine organica». Diversamente, le pulsioni interiori – quali *calor, dolor, impetus, ira* –, sebbene marcatamente incisive sulla lucidità e sulla presenza a sé stessi, non assumono la stessa rilevanza del *furor*, o meglio, ne assumono una diversa<sup>31</sup>.

Qualora tale grave alterazione mentale sussista al momento delle *nuptiae*, essa rappresenta un impedimento assoluto per il matrimonio stesso; in ciò si osserva dunque una simmetria tra fidanzamento e matrimonio, confermata, tra l'altro, da un frammento tratto dal commento editale di Paolo<sup>32</sup>,

D. 23.2.16.2 (Paul. 35 *ad ed.*): *Furor contrahi matrimonium non sinit, quia consensu opus est, sed recte contractum non impedit.*

Come nel fidanzamento, così anche nel matrimonio la follia sopravvenuta non necessariamente *infirmit* le nozze: il *furiosus* non può infatti contrarre valide *nuptiae*, ma può continuare il proprio rapporto coniugale una volta che esso si sia instaurato.

La regola consolidata per il periodo classico<sup>33</sup>, quale si deduce proprio dal frammento di Gaio – *plus quam manifestum* – riferito, come detto, all'impossibilità di celebrare un fidanzamento, si ritrova quindi nel matrimonio.

Lo stesso principio sarà per esempio chiaramente espresso nelle *Pauli Sententiae*<sup>34</sup>:

PS. 2.19.7: *Neque furiosus neque furiosa matrimonium contrahere possunt: sed contractum matrimonium furore non tollitur*<sup>35</sup>.

30. *Modelli*, 83.

31. Ma sul punto si veda ancora RIZZELLI, *Modelli*, 83; per un approfondimento sulle diverse manifestazioni della follia si veda anche MCCLINTOCK, *Contributi*, 63 ss.

32. È probabile che il principio sia riconducibile all'autorità di Giuliano – pur se non menzionato da Paolo –; cfr. ASTOLFI, *Il matrimonio nel diritto romano classico*, 143: la regola, attestata nel II sec. d.C., è oggetto di disamina ancora da parte della giurisprudenza del III sec. d.C. Si vedano anche VOLTERRA, *Consensus*, 595 e VALLAR, *Perseverantia*, 152.

33. Cfr. ASTOLFI, *Il matrimonio nel diritto romano classico*, 143.

34. Si veda ancora ASTOLFI, *Il matrimonio nel diritto romano classico*, 143.

35. Si noti tra l'altro la precisazione: ... *neque furiosus neque furiosa* ..., in linea con il precedente pensiero di Giuliano, riportato proprio da Paolo in D. 23.1.7.1 (Paul. 35 *ad ed.*), laddove è richiesta l'idonea manifestazione di consenso da parte di tutti coloro che prendono parte al matrimonio o al fidanzamento, ovvero le parti protagoniste – uomini e donne – ed i loro eventuali aventi *patria potestas*.

Quindi la condizione idonea a compromettere tanto la volontà dell'uomo quanto quella della donna sembra coerente con l'evoluzione classica della disciplina del fidanzamento: agli *sponsalia* devono infatti acconsentire tutti coloro il cui consenso è richiesto per la validità delle nozze<sup>36</sup>.

Anche Ulpiano si occupa della tematica, e lo fa commentando Sabino<sup>37</sup>, con particolare attenzione per il divorzio della *furiosa*:

D. 24.2.4 (Ulp. 26 *ad Sab.*): *Iulianus libro octavo decimo digestorum quaerit, an furiosa repudium mittere vel repudiari possit. Et scribit furiosam repudiari posse, quia ignorantis loco habetur: repudiare autem non posse neque ipsam propter dementiae neque curatorem eius, patrem tamen eius nuntium mittere posse. Quod non tractaret de repudio, nisi constaret retineri matrimonium: quae sententia mihi videtur vera.*

Ulpiano richiama ancora una volta il pensiero di Giuliano, ove questi si chiede se una *furiosa* possa notificare il ripudio o, a sua volta, possa essere ripudiata: dal tenore del testo, sembra scontato che costei possa subire il *repudium*, in quanto viene considerata come colei che ignora la propria condizione, poiché è ... inconsapevole<sup>38</sup>.

La *furiosa* – che può essere ripudiata – non può tuttavia ripudiare, proprio in conseguenza della sua affezione psichica – *propter dementiae* –<sup>39</sup>. Giuliano specifica poi che il gesto di ripudio non può essere compiuto neppure dal curatore della *furiosa*: ciò in effetti comporterebbe una sostituzione radicale della volontà della donna con riguardo ad un atto 'personale', precluso all'ingerenza del *curator*; l'attività del curatore non può spingersi sino alla sostituzione della volontà dell'assistito a tal punto da porre in essere un atto come il *repudium*<sup>40</sup>.

È dunque solo il *pater familias*, con la massima affermazione della sua *patria potestas*, a poter compiere l'atto in luogo della *filia furiosa*<sup>41</sup>.

36. Come appunto si legge in D. 23.1.7.1 (Paul. 35 *ad ed.*): *in sponsalibus etiam consensus eorum exigendus est quorum in nuptiis desideratur. Intellegi tamen semper filiae patrem consentire, nisi evidenter dissentiat, Iulianus scribit.*

37. Cfr. NARDI, *Squilibrio*; LANZA, *Ricerche*, 98.

38. Sul rapporto tra *furiosus* e *ignorans*, ancora LANZA, *Ricerche*, 85-104, entro un più ampio contesto linguistico comparativo sui termini *furiosus*, *absens*, *dormiens*, *ignorans*. Per l'assimilazione del *furiosus* al *pupillus*, NARDI, *Squilibrio*, 25.

39. Cfr. ASTOLFI, *Il matrimonio nel diritto romano classico*, 143.

40. È ad esempio LEPRI, *Saggi*, 75, ad evidenziare come, in ambito familiare, il *curator* non abbia alcun potere.

41. Si trova una conferma anche nel commento editale di Ulpiano, D. 24.3.22.9 (Ulp. 33 *ad ed.*): *... quamvis enim furiosa nuntium mittere non possit, patrem tamen eius posse certum*

Poiché la donna non può compiere un atto di ripudio, in quanto inconsapevole del proprio rapporto, Giuliano ammette quindi che sia il *pater* della *furiosa* ad inviare un *nuntius*; e su questo punto Ulpiano sembra aderire al pensiero di Giuliano.

Stando al commento del giurista severiano pare dunque che in età tardo classica e in quella dei Severi i giuristi non riscontrino nella follia una automatica giusta causa di divorzio: l'attenzione di Giuliano e di Ulpiano sembra più che altro orientata a valutare la capacità di compiere un atto personale e rilevante qual è appunto il ripudio. L'espressione *quia ignorantis loco habetur* pare più che altro una precisazione di Ulpiano, che tiene a chiarire meglio il pensiero di Giuliano<sup>42</sup>.

La *furiosa* dunque, in quanto *ignorans*, può essere ripudiata, ma, in quanto *demens*, non può compiere il gesto del ripudio<sup>43</sup> perché «l'assenza di *mens* è il tratto caratteristico, giuridicamente rilevante, del *furor*»<sup>44</sup>.

Se *ignorans* deve essere inteso come 'colei che non conosce'<sup>45</sup> perché è 'inconsapevole', *de-mens* è chi si allontana dalla ragione, dalla coscienza e, dunque, dalla consapevolezza delle proprie azioni<sup>46</sup>. *Demens* non pare qui un

*est*; cfr. per esempio FAYER, *La familia*, I, 579; sotto una diversa prospettiva si veda FAYER, *La familia*, II, 88 n. 265.

42. Non sembra dunque che si tratti di un' interpolazione, neppure qualora si provi a fondarla sul principio, cristiano, di indissolubilità del matrimonio; si veda sul punto LEPRI, *Saggi*, 75.

43. NARDI, *Squilibrio*, 40, rileva come la *dementia* sia una conseguenza del *furor*, osservando l'analogia con D. 24.3.2.2 (Ulp. 35 *ad Sab.*): ... *et Iulianus libro quadragésimo octavo digestorum scripsit quasi ex voluntate filiae videri experiri patrem, si furiosam filiam habeat: nam ubi non potest per dementia[m] contradicere, consentire quis eam merito credit. ....*

44. È efficace l'osservazione di LANZA, *Ricerche*, 84; cfr. anche ASTOLFI, *Il matrimonio nel diritto romano classico*, 142; già ALBANESE, *Le persone*, 538-539, notava tuttavia che *furor* e *dementia* non vengono sempre usati con valore sinonimico, pur sottolineando l'omogeneità di trattamento giuridico previsto per il *demens* e il *furiosus*.

45. Cfr. FORCELLINI, *s.v. Ignoro*, 706-707; *THES.L.L.*, *s.v. Ignoro*, VII.1, 310-315.

46. Fest. p. 159 L.: *mente captus dicitur cum mens ex homini potestate abijt et idem demens quod a mente abierit*. Cfr. *THES.L.L.*, *s.v. Demens*, VI.1, 476; FORCELLINI, *s.v. Demens*, 55-56. Se ne può constatare l'utilizzo da parte dei giuristi, ad esempio in D. 5.2.13 (Scaev. 3 *resp.*); D. 29.2.60 (Iav. 1 *post. Lab.*); D. 31.48.1 (Proc. 8 *epist.*); D. 27.10.7.1 (Iul. 21 *dig.*); D. 26.1.3.1 (Ulp. 37 *ad Sab.*). Più in generale, per un'analisi sul concetto di alienazione mentale, si veda RENIER, *Observations*, 429-455; per un confronto tra *furiosus* e *demens*, con riferimento al passo in commento cfr. SOLAZZI, *Furor*, 626-628; sulla terminologia relativa alla malattia mentale e per una rassegna di fonti si vedano ALBANESE, *Le persone*, 537-539; NARDI, *Squilibrio* ed ancora LANZA, *Ricerche*, 105-119: quest'ultimo (114), richiamando D. 24.2.4 (Ulp. 26 *ad Sab.*) e D. 27.10.7 (Iul. 21 *dig.*), osserva che i due termini appaiono

sinonimo di *furens*: nei passi dei giuristi i due termini vengono infatti usati contemporaneamente, ma con un significato diverso<sup>47</sup>; tuttavia la *dementia* trova, nel passo di Ulpiano, un contesto ideale per manifestarsi all'interno del *furor*.

Una peculiare visione giurisprudenziale sulla pazzia sopravvenuta in costanza di matrimonio emerge chiaramente in un frammento del commento edittale di Ulpiano<sup>48</sup>:

D. 24.3.22.7 (Ulp. 33 *ad ed.*): *Si maritus vel uxor constante matrimonio furere coeperint, quid faciendum sit, tractamus. Et illud quidem dubio procul observatur eam personam, quae furore detenta est, quia sensum non habet, nuntium mittere non posse. An autem illa repudianda est, considerandum est. Et si quidem intervallum furor habeat vel perpetuus quidem morbus est, tamen ferendus his qui circa eam sunt, tunc nullo modo oportet dirimi matrimonium, sciente ea persona, quae, cum compos mentis esset, ita furenti quemadmodum diximus nuntium miserit, culpa sua nuptias esse diremptas: quid enim tam humanum est, quam ut fortuitis casibus mulieris maritum vel uxorem viri participem esse? Sin autem tantus furor est, ita ferox, ita perniciosus, ut sanitatis nulla spes supersit, circa ministros terribilis, et forsitan altera persona vel propter saevitiam furoris vel, quia liberos non habet, procreandae subolis cupidine tenta est: licentia erit compoti mentis personae furenti nuntium mittere, ut nullius culpa videatur esse matrimonium dissolutum neque in damnum alterutra pars incidat*<sup>49</sup>.

Ulpiano, arricchendo il percorso interpretativo e casistico iniziato da Gaio e da Paolo, prende in esame l'ipotesi in cui l'uno o l'altro dei coniugi (*si maritus vel uxor*), durante il rapporto matrimoniale, siano colpiti da uno stato

---

con uso vicendevole; una conferma in FAYER, *La familia*, I, 559 e n. 680; si veda infine MCCLINTOCK, *Contributi*, cit., 59 ss. *et passim*.

47. Si veda tuttavia D. 47.10.17.11 (Ulp. 57 *ad ed.*), ove sembra che i concetti di *furor* e di *demens* stiano tra loro in un rapporto di continenza: il *furor* sembrerebbe dunque rappresentare una 'forma' o una manifestazione di *dementia*; per il dibattito sul rapporto tra *furens* e *demens*, si veda MCCLINTOCK, *Contributi*, 35 ss.

48. È condivisibile l'osservazione di ASTOLFI, *Il matrimonio nel diritto della Roma preclassica*, 134-135, il quale ritiene che Ulpiano, nel confermare la continuità del matrimonio dei pazzi, si rifarebbe all'opinione di Giuliano, considerato un «tardo, ma autorevole, seguace di Sabino».

49. Il passo è sospettato di interpolazione, per motivi connessi all'influsso cristiano: cfr. LENEL, *Pal.* II, col. 643, fr. 954 n. 5; ALBANESE, *Le persone*, 543 n. 617; NARDI, *Squilibrio*, 183 ss.; FAYER, *La familia*, I, 579. Per ASTOLFI, *Il matrimonio nel diritto romano classico*, 143 e 145, che tiene conto anche di D. 1.6.8 (Ulp. 26 *ad Sab.*), è però Ulpiano a ritenere che, nel caso in cui un coniuge sia colpito da *furor*, in esso permangono tracce di una volontà idonea a continuare il matrimonio; sul punto anche VALLAR, *Perseverantia*, 151-155.

di pazzia. Egli conferma *in primis* quanto detto già da Giuliano<sup>50</sup>, con riferimento all'incapacità di ripudiare: sembra dunque che il divorzio, se compiuto dal *furiosus*, sia nullo, poiché 'nulla' è la sua volontà in tale direzione (*quia sensum non habet, nuntium mittere non potest*)<sup>51</sup>.

Sulla base delle osservazioni di Astolfi<sup>52</sup> è possibile affermare che, mentre la *furiosa* non si trova nelle condizioni di ripudiare il proprio coniuge, ella, divenuta pazza in costanza di matrimonio, può invece comunque contare sulla prosecuzione delle *nuptiae*, poiché in lei può sussistere un residuo di volontà di proseguire il rapporto coniugale.

Ritorna quindi il problema relativo alla possibilità di ripudiare quel coniuge che divenga pazzo durante il rapporto matrimoniale.

Vengono così equiparate due situazioni: quella in cui la follia abbia alcuni lucidi intervalli a quella caratterizzata da un *furor* persistente, ma sopportabile per coloro che sono accanto a chi ne è affetto.

In tali ipotesi *nullo modo oportet dirimi matrimonium*.

Con una sorta di *climax* ascendente, nel frammento si afferma non solo che lo scioglimento del matrimonio non è necessario, ma anche che l'eventuale ripudio da parte del coniuge sano di mente assegnerà a quest'ultimo una responsabilità, *rectius* la colpa della dissoluzione delle nozze. È quindi nella parte centrale del frammento che la comunanza di vita assume e conferma anche ciò che può essere considerato un valore solidaristico ed assistenziale, tipico della società coniugale: *quid enim tam humanum est, quam ut fortuitis casibus mulieris maritum vel uxorem viri participem esse?*

Non sono quindi soltanto le evidenti ragioni di utilità pratica che qui consentono di ritenere il furioso «capace di mantenere situazioni giuridiche preesistenti al *furor*»<sup>53</sup> e neppure il solo principio, cristiano, di indissolubilità del matrimonio, quando si ritenga che la fonte non sia del tutto genuina; vanno invece evidenziate la connotazione assistenziale e il

50. In D. 24.2.4 (Ulp. 26 *ad Sab.*), e col quale il giurista severiano, come detto, pare proprio concordare; si vedano in proposito già VOLTERRA, *Ancora sulla struttura*, 600; in particolare sulla questione relativa alla genuinità del testo, nella sua parte finale, NARDI, *Squilibrio*, 182 n. 2; LANZA, *Ricerche*, 98.

51. ASTOLFI, *Il matrimonio nel diritto romano classico*, 143; ma questo, stando ad Ulpiano, non si può riferire anche alla volontà di proseguire o meno le nozze.

52. *Il matrimonio nel diritto romano classico*, 143 e *Il matrimonio nel diritto della Roma preclassica*, 134-135.

53. Come invece evidenzia ALBANESE, *Le persone*, 540, a proposito per esempio della possibilità di 'possedere' ai fini dell'usucapione, D. 41.3.44.6 (Pap. 23 *quaest.*).

reciproco rapporto di protezione<sup>54</sup>, che caratterizzano questa comunanza di vita che coinvolge tutti gli aspetti della società coniugale<sup>55</sup>. Il fine pare essere proprio quello di favorire il malato, non sottraendogli l'affetto di chi si è impegnato a sposarlo<sup>56</sup>.

All'inopportunità di sciogliere il matrimonio presiedono certamente ragioni di umanità, che sussistono indipendentemente da quanto stabilito dal diritto: sta qui il nucleo centrale del pensiero espresso da Ulpiano, che trova peraltro consonanza con quanto afferma Paolo, commentando la legislazione matrimoniale augustea, con riferimento al concubinato: quando il patrono diviene furioso durante il rapporto con la concubina, appare più adeguato alla natura umana ritenere che il rapporto continui a sussistere<sup>57</sup>.

La forma interrogativa ha infatti un evidente significato retorico, laddove il testo sottolinea il valore umano e – questa volta – paritario del vincolo coniugale. Va infatti osservato che, nel frammento, i coniugi sono per due volte posti esplicitamente sul medesimo piano: la vicenda umana della follia può riguardare l'uno 'o' l'altro (*si maritus vel uxor*) ... indifferentemente; si auspica poi che, in un momento di particolare delicatezza, il marito 'oppure' la moglie dimostrino una compartecipazione reciproca, per cui il più forte, *rectius* il coniuge sano deve sostenere quello malato. Che cosa ci può essere infatti di più consono all'umana natura della vicendevole compartecipazione coniugale ... e a maggior ragione nelle situazioni accidentali, nelle avversità?

Quando invece il *furor* è *ita ferox, ita perniciosus* da escludere qualsiasi speranza di rinsavimento e quando lo stato di follia è tale da tradursi in comportamenti *terribiles* nei confronti dei *ministri*, la valutazione del ripudio cambia drasticamente.

Che la procreazione sia il fine primario del matrimonio è inoltre un fatto noto e, quando la follia è tale da precludere la speranza di avere figli, si profila una legittima – se non addirittura opportuna – causa di ripudio.

54. Cfr. VOLTERRA, *La conception*, 35; FAYER, *La vita familiare*, 106.

55. ASTOLFI, *Il matrimonio nel diritto romano classico*, 323.

56. È più che condivisibile l'osservazione di ASTOLFI, *Il fidanzamento*, 137 e n. 164, quando l'Autore si riferisce anche al frammento in esame, dopo avere evidenziato la simmetria di regime tra fidanzamento e matrimonio.

57. D. 25.7.2 (Paul. 12 *ad leg. Iul. et Pap.*): *si patronus libertam concubinam habens furere coeperit, in concubinato eam esse humanius dicitur*; per l'opportuno confronto tra le fonti si vedano per esempio ASTOLFI, *Il fidanzamento*, 137 n. 164; VALLAR, *Perseverantia*, 153; CRISTALDI, *Unioni*, 171.

I casi proposti nel frammento – una pazzia che non lascia speranza di rinsavimento, che è tale da far temere un eccesso di ira, o, comunque così marcata da porre in dubbio o, addirittura precludere la possibilità di avere figli – consentono quindi uno scioglimento del matrimonio che non assegna a nessuno dei due coniugi alcuna responsabilità, e ciò sia con riferimento a chi si trovi affetto da una malattia mentale, sia con riguardo a chi – sano – si dovesse trovare coinvolto in un matrimonio che venga destrutturato dei suoi elementi fondanti: l' *affectio maritalis*, l' *honor matrimonii* e la possibilità di avere figli.

Le ipotesi poste a fondamento di un giustificato ripudio lasciano spazio ad un'altra riflessione: la prosecuzione di un rapporto coniugale viziato dal  *furor* grave potrebbe comportare un danno al coniuge sano, andando persino contro la  *ratio* stessa del matrimonio.

In tali ipotesi lo scioglimento del matrimonio si considera avvenuto senza la responsabilità di alcuno e senza danno per l'uno o per l'altro. Sulla base di ciò che è desumibile dalle parole di Ulpiano, sembra potersi considerare che dal matrimonio sorga una sorta di 'dovere di solidarietà': occorre quindi accertare in concreto, caso per caso, tenendo presenti tutte le circostanze, se la condotta del coniuge rispecchi un comportamento di mero rifiuto dell'impegno assunto con le  *nuptiae*, che abbia come diretta conseguenza la definitiva dissoluzione del rapporto matrimoniale, oppure non costituisca, al contrario, un'obiettivo valutazione circa una situazione insuperabile, tale da rendere impossibile la prosecuzione della relazione coniugale.

Nella ricchezza della casistica proposta nel frammento è peraltro possibile cogliere una sostanziale coerenza interna del discorso, tale da portare chi legge a supporre che il pensiero di Ulpiano rappresenti ancora una volta il punto di arrivo di una radicata discussione giurisprudenziale.

Si è detto che la tesi più accreditata riconosce nell' *affectio maritalis* l'elemento costitutivo essenziale del matrimonio, che si regge infatti sul consenso continuo dei coniugi. Ma è altrettanto vero che la perseveranza del consenso presuppone che questo abbia avuto un inizio<sup>58</sup>; pare tuttavia ancora più corretto parlare non tanto di 'consenso iniziale', bensì di 'inizio del consenso coniugale': proprio questo 'momento', se viziato dalla presenza di  *furor*, può precludere l'avvio di quella condizione d'animo che sorregge e dà vita all'unione tra coniugi.

È a questo punto evidente la marcata differenza tra le soluzioni giurisprudenziali: la volontà iniziale,  *rectius* l'inizio di una volontà coniugale, è quindi

---

58. ASTOLFI,  *Il matrimonio nel diritto romano classico*, 84.

un momento del *consensus continuus*, dell' *affectio maritalis*; ed è forse – rispetto al tema che qui si discute – la fase più delicata: se il *furor* è presente in questo istante, nessun matrimonio può dunque esistere, in quanto il coniuge che ne è affetto non è in grado di comprendere e quindi di compiere la scelta di dare avvio ad una relazione di tipo coniugale.

Ma se il *furor*, assente quando l' *affectio maritalis* prende vita, si manifesta in qualsiasi altro momento successivo, esso potrà avere un'incidenza variabile, da valutarsi caso per caso.

Una volta ripercorsi in ambito romanistico gli aspetti essenziali della questione, è ora opportuno esaminare il modello normativo e giurisprudenziale italiano.

## **2. I riflessi della malattia mentale sul matrimonio odierno: impugnabilità ed incidenza sul rapporto coniugale**

Le considerazioni mosse dallo studio delle fonti giuridiche romane aiutano, direi, a comprendere il tema attuale dell'infermità di mente, allorché essa si manifesti al momento della celebrazione del matrimonio o, diversamente, sopraggiunga in costanza di un rapporto coniugale.

Sul punto si osserva una simmetria: la grave affezione psichica, che renda un soggetto incapace di intendere e di volere, è tale da compromettere la validità del suo atto di matrimonio, ma non costituisce di certo un elemento automatico di attribuzione di responsabilità in caso di separazione e ciò avviene sia per quanto riguarda il coniuge affetto da infermità, sia per quello che si trovi ad assisterlo.

Lo stato di 'pazzia', intervenuto in costanza di rapporto di coniugio, non costituisce dunque causa automatica di separazione e non esime il coniuge sano dall'adempimento dei suoi doveri di assistenza morale e materiale che, anzi, si manifestano con maggiore intensità.

Di recente, la Corte di Cassazione<sup>59</sup> ha confermato la rilevanza dell'infermità mentale quale stato di fatto idoneo a costituire il fondamento per una pronuncia di nullità del matrimonio.

Anche qualora lo stato di follia venga giuridicamente accertato in un momento successivo alla celebrazione delle nozze, viene comunque pronunciata

59. Cass. civ., sez. VI civ. 1, ord. 2 dicembre 2020, n. 27564, in Banca dati Pluris *online*. Cfr. <https://www.osservatoriofamiglia.it/>. Sul tema, relativamente al giudizio di delibazione della sentenza ecclesiastica di nullità del matrimonio celebrato con rito canonico, si veda ancora Corte di Appello di Cagliari, sez. I civ., sent. 29 gennaio 2021, <https://www.osservatoriofamiglia.it/>.

la nullità dell'atto di matrimonio, quando si accerti che la condizione fisica impeditiva sussisteva al momento della celebrazione.

In particolare la Corte di Cassazione ha ritenuto che, qualora si venga a formare il giudicato sull'interdizione di una persona dopo che questa ha contratto matrimonio, si considera infondata l'eccezione di improponibilità dell'azione di nullità: se l'infermità di mente esisteva già al tempo delle nozze non è rilevante il fatto che la sentenza che pronuncia l'interdizione sia divenuta definitiva in un tempo successivo; la relativa eccezione di improponibilità dell'azione di nullità del matrimonio non ha dunque fondamento.

È evidente come lo stato mentale dispieghi i suoi effetti al di là del momento di accertamento processuale; a fondare la domanda di nullità matrimoniale è infatti la condizione psicofisica quale fatto naturale produttivo di effetti giuridici; ne consegue l'irrelevanza del momento di formazione del giudicato relativo alla pronuncia di interdizione.

Nella fattispecie in esame, la CTU, espletata ancor prima delle nozze e seppure nelle more del giudizio di interdizione, evidenziava già uno stato di grave infermità mentale. La pronuncia della Cassazione fa quindi diretta applicazione dell'art. 119 c.c., che in proposito non lascia dubbi, laddove prevede l'impugnabilità del matrimonio in due precise situazioni: se, al tempo della celebrazione del matrimonio, si era già formato il giudicato relativo al giudizio di interdizione e nell'ipotesi in cui la sentenza di interdizione venga sì pronunciata posteriormente alle nozze, ma in un contesto ove l'infermità di mente già sussisteva al momento della celebrazione.

Il legislatore del 1975<sup>60</sup> assegna poi la possibilità di impugnare il matrimonio al coniuge che dimostri di essere stato incapace di intendere o di volere al momento delle nozze, per qualunque causa, sia pure transitoria e indipendentemente dal fatto che sia stata o meno pronunciata l'interdizione.

Sembra invece prevalere un principio di conservazione dell'unione matrimoniale laddove il secondo comma dell'art. 120 c.c. richiede la sussistenza di due requisiti al fine di ritenere improponibile l'azione di annullamento: deve

---

60. Nell'ambito della ben nota riforma del diritto di famiglia; con particolare riferimento all'art. 15, l. 19 maggio 1975, n. 151, che così sostituisce il testo dell'art. 120 c.c.: *"Il matrimonio può essere impugnato da quello dei coniugi che, quantunque non interdetto, provi di essere stato incapace di intendere o di volere, per qualunque causa, anche transitoria, al momento della celebrazione del matrimonio. L'azione non può essere proposta se vi è stata coabitazione per un anno dopo che il coniuge incapace ha recuperato la pienezza delle facoltà mentali"*.

esserci stato un recupero della pienezza delle facoltà mentali e deve essere trascorso un anno di coabitazione tra i coniugi. Ciò che si verifica durante il rapporto matrimoniale consente evidentemente di ‘sanare’ la situazione che sussisteva al momento dell’atto’.

È incontrovertibile che, in base all’art. 85 c.c., l’interdetto per infermità di mente non possa contrarre matrimonio; l’istanza di interdizione è idonea a determinare, su richiesta del pubblico ministero, la sospensione della celebrazione matrimoniale sino a che la sentenza che chiude il procedimento di interdizione non divenga definitiva, passando in giudicato.

Essa è pronunciata col fine di assicurare un’adeguata protezione quando la persona è in una condizione di abituale infermità di mente, tale da renderla incapace di provvedere ai propri interessi<sup>61</sup>.

Per la giurisprudenza di merito<sup>62</sup> l’interdizione ha come presupposti l’attualità della condizione rispetto alla pronuncia di interdizione ed il carattere dell’abitudine, da intendersi come una «durata nel tempo tale da qualificarla come habitus normale del soggetto (ancorché in presenza di lucidi intervalli) ...».

La pronuncia mette in evidenza che il soggetto interdetto si trova nell’impossibilità di affrontare in autonomia le necessità del quotidiano e nell’incapacità di «discernere rettamente il significato, il valore e le conseguenze giuridiche e morali di atti e fatti ... ». Emerge qui ancor più chiaramente la *ratio* sottesa al disposto dell’art. 85 c.c.

L’introduzione dell’istituto dell’amministrazione di sostegno<sup>63</sup> ha inciso notevolmente sull’equazione ‘disturbo mentale – impugnazione del matrimonio’, in quanto non tutti i casi, pur gravi, in cui è assegnata un’amministrazione di sostegno comportano di per sé – e giustificano automaticamente – una declaratoria di intollerabilità della convivenza. Tale istituto è, in genere, preferito alle più drastiche procedure di interdizione e inabilitazione<sup>64</sup>, an-

61. Cfr. art. 414 c.c., nella formulazione introdotta dall’art. 4, comma 2, della l. 9 gennaio 2004, n. 6: “*Il maggiore di età e il minore emancipato, i quali si trovano in condizione di abituale infermità di mente che li rende incapaci di provvedere ai propri interessi, sono interdetti quando ciò è necessario per assicurare la loro adeguata protezione*”.

62. Cfr. Trib. Monza, sez. IV, sent. del 12 giugno 2016, in Banca Dati Pluris online.

63. L. 9 gennaio 2004, n. 6; sul tema cfr. da ultimo CIANCIOLO, *Perché alcuni Tribunali*.

64. Così si legge in Trib. Bologna, sez. I civ., sent. n. 1715 del 30 novembre 2020: “*Va peraltro considerato che, a seguito dell’introduzione della L. 9 gennaio 2004, n. 6, l’interdizione e l’inabilitazione si presentano quali misure aventi carattere residuale; non possono, pertanto, essere pronunciate quando ciò non sia “necessario” ad assicurare alla persona una “adeguata protezione” e, dunque, quando sia possibile ricorrere ad una diversa e meno invasiva misura*”.

che in casi di particolare gravità<sup>65</sup>: alla persona che vi è sottoposta è preclusa la possibilità di contrarre il matrimonio solo qualora ciò sia previsto espressamente nel provvedimento di nomina dell'amministratore di sostegno<sup>66</sup>, che tiene conto delle singole caratteristiche del caso concreto<sup>67</sup>.

La sussistenza di una malattia della mente, non tanto grave da aver richiesto l'interdizione, ma idonea a non consentire la normale conduzione del rapporto di coniugio, configura peraltro un'ipotesi di 'errore' essenziale sulle qualità dell'altro coniuge<sup>68</sup>: se la moglie o il marito fossero stati a conoscenza della malattia del *partner*, non avrebbero infatti acconsentito alle nozze<sup>69</sup>.

È dunque evidente come la malattia di mente, se giuridicamente rilevante, incida sull'atto di matrimonio, consentendo, in alcune ipotesi, l'impugnazione dello stesso.

Diversa è la disciplina dei casi in cui la malattia di mente sopraggiunga nel corso di un rapporto coniugale già instaurato, allorché divengono operativi i doveri imposti dall'art. 143 c.c.

---

*di tutela, da individuarsi in linea generale nell'amministrazione di sostegno*" (<https://www.osservatoriofamiglia.it>). Sul tema cfr. *Soggetti deboli*; CIANCIOLO, *Perché alcuni Tribunali*.

65. Si registrano ancora casi di applicazione dell'istituto dell'interdizione: cfr. Trib. Lagonegro, sent. 5 gennaio 2021 (<https://www.osservatoriofamiglia.it>); si veda CIANCIOLO, *Perché alcuni Tribunali*; ed ancora Trib. Savona, sent. 24 febbraio 2021, in <https://www.osservatoriofamiglia.it>.

66. Cfr. RUSCELLO, *Diritto*, 57.

67. Cfr. l. 9 gennaio 2004, n. 6, art. 1: fu chiaramente esplicitato l'intento del legislatore che interveniva con «[...] la finalità di tutelare, con la minore limitazione possibile della capacità di agire, le persone prive in tutto o in parte di autonomia nell'espletamento delle funzioni della vita quotidiana, mediante interventi di sostegno temporaneo o permanente.»; cfr. ancora Trib. Bologna, sez. I civ., sent. n. 1715 del 30 novembre 2020: «[...] è stato introdotto il nuovo istituto dell'amministrazione di sostegno, volto a fornire una protezione commisurata alle concrete esigenze di tutela della persona (cfr. gli artt. 405, commi 4° e 5°, 407, 2° comma, 408, 1° comma, 410 c.c.) senza determinare in via automatica e generale una privazione o riduzione della capacità di agire».

68. Ad es. RUSCELLO, *Diritto*, 81.

69. Art. 122, 2° e 3° co. c.c.: «il matrimonio può altresì essere impugnato da quello dei coniugi il cui consenso è stato dato per effetto di [...] errore essenziale su qualità personali dell'altro coniuge. L'errore sulle qualità personali è essenziale qualora, tenute presenti le condizioni dell'altro coniuge, si accerti che lo stesso non avrebbe prestato il suo consenso se le avesse esattamente conosciute e purché l'errore riguardi: 1) l'esistenza di una malattia fisica o psichica [...]» tale «da impedire lo svolgimento della vita coniugale».

È noto come la formulazione della norma preveda anche il dovere di ‘assistenza morale’; sul presupposto per cui il contenuto della disposizione non si limita a richiedere il ‘minimo indispensabile’, è pensabile che molteplici situazioni che vengano a crearsi nel corso del rapporto coniugale ricadano nel concetto di ‘assistenza morale’, da intendersi, a sua volta, in quell’ottica solidaristica che deve connotare la vita familiare. Vi rientrano quindi le necessità della vita quotidiana e, senza dubbio, anche quei bisogni che si rivelino eccezionali.

L’ipotesi di un coniuge che, in costanza del rapporto matrimoniale, sviluppi una malattia della mente impone quindi un bilanciamento tra il dovere solidaristico imposto dall’art. 143 c.c. e la conseguente impossibilità – per l’altro coniuge – di sostenere una situazione che dispieghi un effetto causale diretto su una concreta intollerabilità della convivenza.

La giurisprudenza<sup>70</sup>, nel respingere la domanda di addebito formulata dai coniugi, riconosce da un lato che il disturbo psichico è idoneo a rendere intollerabile la prosecuzione della convivenza coniugale, dall’altro che si richiede al *partner*, in particolari condizioni, una chiara concretizzazione dei doveri di assistenza morale e materiale e di solidarietà, proprio in un momento in cui maggiore è la fragilità dell’altro coniuge. Marcata è quindi la censura giurisprudenziale su quei comportamenti che ostentino difetti di empatia, incompetenza nella cura del coniuge debole, e, soprattutto, l’incapacità di accettare ed affrontare la malattia dell’altro. Sussistono dunque obblighi di assistenza e comprensione per quel coniuge che versi in stato di malattia<sup>71</sup>.

Ma si tratta a ben vedere di condotte che, persistendo l’insostenibile situazione ingenerata dal disturbo dell’altro coniuge, sono inidonee a fondare una declaratoria di addebito.

L’addebito della separazione nei confronti di colui che trascura i propri doveri di assistenza morale di fronte alle problematiche psichiche del coniuge si fonda quindi su una valutazione in concreto: va infatti accertato, tenendo conto di tutte le circostanze del caso, nonché della successione temporale degli avvenimenti, se il comportamento del coniuge concretizzi un mero rifiuto dell’impegno solidaristico che gli deriva dalle nozze, o se, diversamente, sia

70. Cfr. ad es. Cass. civ., sez. I, 20 dicembre 1995, n. 13021, in Banca dati Pluris *online* e Trib. Milano, sez. IX, 2 aprile 2014, in sito *Il Caso.it*; e in Banca dati Pluris *online*.

71. Cfr. Cass. civ., sez. I, sent. 18 dicembre 2013, n. 28228, in Leggi d’Italia Legale *online*.

l'effetto di una constatazione circa l'insuperabilità della situazione e, dunque, circa l'intollerabilità, *rectius* l'impossibilità della convivenza<sup>72</sup>.

Se dunque la situazione psichica di un coniuge assume una diretta incidenza causale sulla non-proseguibilità del rapporto coniugale, ciò assegna un ben diverso rilievo al comportamento dell'altro coniuge: quando il disturbo mentale è tale da pregiudicare la tollerabilità della convivenza, esso non solo giustifica il ricorso alla separazione, ma consente anche di riconsiderare e riqualificare un eventuale allontanamento fisico o morale da parte dell'altro coniuge che quindi non rappresenta una mancanza rispetto al dovere di assistenza richiesto dal rapporto coniugale. Si tratta infatti di condotte che, in situazioni di normalità, configurerebbero invece un'esplicita violazione dei doveri imposti dalla relazione matrimoniale, con conseguente fondatezza circa la richiesta di addebito della separazione.

### 3. Un'ultima riflessione

Le osservazioni condotte qui in chiave storica e comparatistica delineano in via definitiva un quadro giuridico che suggerisce qualche elemento in comune tra il modello giuridico romano e quello vigente.

Si può constatare, prudentemente, una simmetria: sia nel diritto romano, sia nell'ordinamento vigente, se la follia è presente al momento della celebrazione del matrimonio il rigore è maggiore, in quanto le nozze sono quasi certamente compromesse; se la malattia di mente interviene invece in un secondo momento, la valutazione di opportunità circa lo scioglimento del matrimonio e la relativa attribuzione di responsabilità devono fondarsi su fatti e circostanze che differenziano un caso da un altro. Occorre dunque una valutazione casistica ed è pertanto necessario che siano bilanciati i doveri solidaristici ed assistenziali che derivano dal matrimonio – i quali si fanno ancora più evidenti proprio nelle situazioni di maggiore avversità e debolezza – con l'obiettiva intollerabilità della convivenza: talvolta infatti lo stato di pazzia di uno dei coniugi è tale da pregiudicare la stessa struttura matrimoniale, nei suoi elementi costitutivi.

Entrambe le possibilità dunque, sciogliere il matrimonio o seguire nella relazione coniugale, configurano scelte che trovano ragion d'essere più che in prescrizioni normative che disciplinano la comunanza di vita, soprattutto in quell'ottica solidaristica ed assistenziale che, al di là del 'dovere giuridico',

---

72. Cfr. Cass. civ., sez. I, sent. 20 dicembre 1995, n. 13021, in Banca dati Pluris *online*.

ispira ogni aspetto della società coniugale: è allora che viene richiesta al coniuge sano una ancora maggiore aderenza ai doveri coniugali, che devono strutturare la comunanza di vita dei due sposi, in particolare quando nulla c'è di più proprio nella natura umana del fatto che, in talune circostanze e anche nelle avversità, un coniuge sia compartecipe delle sorti dell'altro: *quid enim tam humanum est, quam ut fortuitis casibus mulieris maritum vel uxorem viri participem esse?*

## BIBLIOGRAFIA

- AA.VV. *Soggetti deboli e misure di protezione. Amministrazione di sostegno e interdizione*, a cura di G. Ferrando, L. Lenti, Torino 2006.
- ALBANESE B., *Le persone nel diritto privato romano*, Palermo 1979.
- ALBERTARIO E., *Honor matrimonii e affectio maritalis*, in *Rendiconti del R. Istituto Lombardo di Scienze e Lettere* 62 (1929) 808-820 [= *Studi di diritto romano, I. Persone e famiglia*, Milano 1933, 197-210].
- ARANGIO-RUIZ V., *Corso di Istituzioni di diritto romano. II. Parte generale. Diritto di famiglia e di successione*, Napoli 1923.
- ASTOLFI R., *Il fidanzamento nel diritto romano*, Padova 1994.
- ASTOLFI R., *Il matrimonio nel diritto romano classico*, Milano 2014.
- ASTOLFI R., *Il matrimonio nel diritto della Roma preclassica*, Napoli 2018.
- AUBERT J.J., *Vitia animi: Tares mentales, psychologiques, caractérielles et intellectuelles des esclaves en droit romain*, in *I diritti degli altri in Grecia e a Roma*, a cura di A. Maffi, L. Gagliardi, Sankt Augustin 2011, 236-248.
- BONFANTE P., *Istituzioni di diritto romano*, Milano 1946<sup>10</sup> (rist. a cura di G. Bonfante e G. Crifò, Milano 1987).
- BOVE L., *s.v. Furiosus*, in *NNDI*, 7, Torino 1961, 688.
- BRUTTI M., *Il diritto privato nell'antica Roma*, Torino, 2015<sup>3</sup>.
- CAIAZZO E., *Il 'furiosus' tra 'potestas' e 'patria potestas'*, *Index* 21 (1993) 563-572.
- CASSINELLI B., *Il rescritto di Marco Aurelio e il concetto di malattia mentale*, *Rassegna di Studi Penitenziari* 9 (1959) 843-847.
- CONTINISIO R., *La "cura furiosi" in età arcaica*, *Labeo* 33 (1987) 97-104.
- COSTA E., *Storia del diritto romano privato. Dalle origini alle compilazioni giustinianee*, Torino 1925<sup>2</sup>.

- CHANTRAINE P., *s.v. μαινόμεαι*, in *Dictionnaire étimologique de la langue grecque*, Paris 1968, 658.
- CIANCIOLO V., *Perché alcuni Tribunali continuano ad applicare l'interdizione? Nota a Trib. Lagonegro, sent. 5 gennaio 2021*, <https://www.osservatoriofamiglia.it/dottrina>.
- CRISTALDI S.A., *Unioni non matrimoniali a Roma*, in *Le relazioni affettive non matrimoniali*, a cura di F. Romeo, Torino 2014, 141-200.
- DE SIMONE G., *La ricerca sulla follia dei giuristi romani. Una storia poco conosciuta*, *Il sogno della farfalla* 14.2 (2005), 29-51.
- DILIBERTO O., *Studi sulle origini della 'cura furiosi'*, Napoli 1984.
- DILIBERTO O., *L'inesauribile tematica del "furor"*, *Labeo*, 42 (1996) 107-116.
- FAYER C., *La familia romana. Aspetti giuridici ed antiquari*, voll. 1-2, Roma 1994-2005.
- FAYER C., *La vita familiare dei romani antichi. Dalla nascita al matrimonio*, Roma 2016.
- FIORI R., *La struttura del matrimonio romano*, *BIDR* 105 (2011), 197-233.
- FORCELLINI AE., *s.v. Demens*, in *Lexicon Totius Latinitatis* 2, Padova 1940, 55-56.
- FORCELLINI AE., *s.v. Furor*, in *Lexicon Totius Latinitatis* 2, Padova 1940, 568.
- FORCELLINI AE., *s.v. Ignoro*, in *Lexicon Totius Latinitatis* 2, Padova 1940, 706-707.
- FRIGIONE F., *Sulla condizione della «mulier furiosa»*, *Labeo* 3 (1957) 359-363.
- GIUNTI P., *Consort vitae: matrimonio e ripudio in Roma antica*, Milano 2004.
- GRECO G., *Il rifiuto della figlia alle nozze in diritto attico, ebraico e romano*, in *Lo spazio della donna nel mondo antico*, a cura di M. del Tufo, F. Lucrezi, Napoli 2019, 15-41.
- GUARINO A., «Furiosus» e «prodigus» nelle «XII Tabulae», *Annali del Seminario Giuridico dell'Università di Catania* 3 (1948-1949) 194-204 [= *Pagine di diritto romano*, IV, Napoli 1994, 154-164].
- GUARINO A., *Gaio e l'«edictum provinciale»*, *IVRA* 20 (1969) 154-171 [ora in *Pagine di diritto romano*, IV, Napoli 1994, 279-295].
- HUBER J., *Der Ehekonsens im römischen Recht. Studien zu seinem Begriffsgehalt in der Klassik und zu Frage seines Wandels in der Nachklassik*, Roma 1977.
- INGALLINA L., *Riflessioni in tema di iniuria alla sponsa*, *Quaderni Lupiensi di Storia e Diritto* 9 (2019) 243-292.
- LANFRANCHI F., *La definizione e il concetto del matrimonio nei retori romani*, *SDHI* 2 (1936) 148-157.
- LANFRANCHI F., *Il diritto nei retori romani. Contributo alla storia dello sviluppo del diritto romano*, Milano 1938.
- LANZA C., *Ricerche su 'furiosus' in diritto romano*, Roma 1990.

- LENEL O., *Palingsenesia Iuris Civilis*, I-II, Lipsiae 1889 (rist. Roma 2000).
- LENEL O., *Intervalla insaniae*, BIDR 33 (1923) 227-239.
- LONGO C., *Lezioni di diritto romano (Diritto di famiglia)*, Milano 1931.
- LONGO C., *Corso di diritto romano. Diritto di famiglia*, Milano 1946.
- LONGO G., *Diritto romano. Diritto di famiglia*, Roma 1953<sup>2</sup>.
- LONGO G., *Affectio maritalis*, BIDR 46 (1939), 119-141 [= *Ricerche romanistiche*, Milano 1966, 301-321].
- LONGO G., *Il requisito della convivenza nella nozione romana di matrimonio*, Annali dell'Università di Macerata a cura della Facoltà giuridica 19 (1955) 3-12 [= *Ricerche romanistiche*, Milano 1966, 323-332].
- LEPRI M.F., *Saggi sulla terminologia e sulla nozione del patrimonio in diritto romano, 1, Apunti sulla formulazione di alcune disposizioni delle XII tavole secondo Cicerone*, Firenze 1942.
- LEVY E., *Der Hergang der römischen Ehescheidung*, Weimar 1925.
- MAZZINI I., *Il folle da amore*, in *Il poeta elegiaco e il viaggio d'amore. Dall'innamoramento alla crisi*, a cura di S. Alfonso et al., Bari 1990, 39-83.
- MCCCLINTOCK A., *Contributi allo studio della follia in diritto romano, I*, Napoli 2020.
- NARDI E., *Squilibrio e deficienza mentale in diritto romano*, Milano 1983.
- ORESTANO R., *La struttura giuridica del matrimonio romano dal diritto classico al diritto giustiniano*, I, Milano 1951.
- ORTH E., *Cicero und die Medizin*, Leipzig 1925.
- PARLAMENTO E., «*Servus melancholicus*». I «*vitia animi*» nella giurisprudenza classica, RDR I (2001) 1-20, <https://www.ledonline.it/rivistadirittoromano>.
- PIGEAUD J., *La follia nell'antichità classica. La mania e i suoi rimedi*, a cura di A. D'Alessandro, Venezia 1995.
- PUGLIESE G., *Istituzioni di diritto romano*, Torino 1991<sup>3</sup>.
- RANDAZZO S., *Furor e lucidi intervalli. Riflessioni sul regime giuridico della demenza*, IVRA 62 (2014), 171-199.
- RENIER E., *Observation sur la terminologie de l'aliénation mentale*, RIDA 5 (1950) 429-455.
- RIZZELLI G., *Il furor di Elio Prisco. Macer 2 Iud. Publ. D. 1.18.14*, in *Studi per Giovanni Nicosia*, 6, Milano 2007, 495-530.
- RIZZELLI G., *Modelli di "follia" nella cultura dei giuristi romani*, Lecce 2014.
- ROBLEDA O., *El matrimonio en derecho romano: esencia, requisitos de validez, efectos, disolubilidad*, Roma 1970.

- RUSCELLO F., *Diritto di famiglia*, Pisa 2020<sup>2</sup>.
- SANDIROCCO L., *rec. a 'Lo spazio della donna nel mondo antico, a cura di M. del Tufo, F. Lucrezi, Napoli 2019'*, Bollettino di Studi Latini 50 (2020) 366-374.
- SCHULZ F., *Storia della giurisprudenza romana*, Firenze 1968 (trad. it. di G. Nocera di *Geschichte der römischen Rechtswissenschaft*, Weimar 1961).
- SOLAZZI S., «*Furor vel dementia*», *Mouseion* 2 (1924) 10-40 [= *Scritti di Diritto Romano*, 2, Napoli 1957, 623-655].
- SOLAZZI S., *I lucidi intervalli del furioso*, AG 89 (1923) 80-93 [= *Scritti di Diritto Romano*, 2, Napoli 1957, 545-556].
- SOLAZZI S., *Studi sul divorzio. I. Il divorzio della "filia familias". II. Il divorzio della liberta*, BIDR 34 (1925) 1-28 e 295-319 [= *Scritti di Diritto Romano*, 3, Napoli 1960, 1-33].
- SOLAZZI S., «*Furiosus vel demens*», in AG 143 (1952) 16-24 [= *Scritti di Diritto Romano*, 5, Napoli 1972, 361-369].
- TALAMANCA M., *Istituzioni di diritto romano*, Milano 1990.
- TALDONE A., *Insania e furor in Cicerone*, Bollettino di Studi Latini 23.1 (1993) 3-19.
- Thesaurus linguae Latinae* V,1, s.v. *Demens*, Lipsiae 1909-1934, col. 476.
- Thesaurus linguae Latinae* VI,1, s.v. *Furiosus*, Lipsiae 1912-1926, coll. 1619-1621.
- Thesaurus linguae Latinae* VI,1, s.v. *Furor*, Lipsiae 1912-1926, coll. 1629-1638.
- Thesaurus linguae Latinae* VII,1, s.v. *Ignoro*, Lipsiae 1934-1964, coll. 310-315.
- VALLAR S., *Perseverantia voluntatis e furor*, Quaderni Lupiensis di Storia e Diritto 3 (2013) 147-159.
- VOLTERRA E., *Per la storia del reato di bigamia in diritto romano*, in *Studi in memoria di U. Ratti*, Milano 1934, 387-447 [= *Scritti giuridici*, 7, *Diritto criminale e diritti dell'antico oriente mediterraneo*, Napoli 1999, 209-267].
- VOLTERRA E., *La conception du mariage d'après le juristes romains*, Padova 1940 [= *Scritti giuridici*, 2, *Famiglia e successioni*, Napoli 1991, 3-68].
- VOLTERRA E., *Lezioni di diritto romano. Il matrimonio romano. Anno Accademico 1960-61*, Roma 1961.
- VOLTERRA E., s.v. *Matrimonio (diritto romano)*, in *Enc. Dir.*, XXV, Milano 1975, 726-808 [= *Scritti giuridici*, 3, *Famiglia e successioni*, Napoli 1991, 223-304].
- VOLTERRA E., *Consensus facit nuptias, Utrumque ius* 5 (1980), 45-56 [= *Scritti giuridici* 3, Napoli 1991, 585-597].
- VOLTERRA E., *Ancora sulla struttura del matrimonio classico*, in *De iustitia et iure. Festgabe U. von Lübtow*, Berlin-München 1980, 147-153 [= *Scritti giuridici* 3, Napoli 1991, 599-605].

ZUCCOTTI F., *Follia e ragione tra diritto pagano e mondo cristiano*, in *Atti dell'Accademia Romanistica Costantiniana, VIII Convegno internazionale*, Napoli 1990, 271-307.

ZUCCOTTI F., *"Furor haereticorum". Studi sul trattamento giuridico della follia e sulla persecuzione della eterodossia religiosa nella legislazione del tardo impero romano*, Milano 1992.