

GIURISPRUDENZA

TRIBUNALE APOSTOLICO DELLA ROTA ROMANA – Iurium – Decretum – 5 giugno 2018 – Erlebach, Ponente.*

***Diffamationis et refectionis damnorum* – Competenza della Rota nelle cause contro vescovi – Riparazione dei danni nelle cause penali – Autonomia della causa per la riparazione dei danni – Danno causato nell'esercizio dell'attività amministrativa.**

LA causa contenziosa contro due vescovi a motivo della lesione della fama dell'attore può essere presentata davanti alla Rota romana, competente ex can. 1405, § 3, 1. Tuttavia, poiché il danno sarebbe stato causato dalla condotta delittuosa di abuso di ufficio, di cui al can. 1389, §§ 1 e 2 e dal delitto di falso di cui al can. 1390, § 2, va tenuto presente che la Rota romana non ha competenza per giudicare le cause penali contro i vescovi (can. 1405, § 1, 3). La presente causa però non si presenta come un'azione all'interno del processo penale (can. 1729, § 1), bensì come una causa contenziosa autonoma di riparazione del danno, ragion per cui il promotore di giustizia difende la competenza della Rota in casu.

Al di là della difficile questione sulla possibilità dell'autonomia della causa contenziosa rispetto alla causa penale, per determinare la competenza della Rota romana in una causa contenziosa contro dei vescovi, occorre tenere presente la distinzione tra la via amministrativa e la via giudiziale. Fin dalla cost. ap. Sapiienti consilio, del 29 giugno 1908, la Rota romana non è competente per giudicare le controversie sorte dall'attività amministrativa. In base alla legislazione vigente, il solo Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica è competente per giudicare la riparazione del danno causato da un atto amministrativo dopo che è stata esaurita la via gerarchica amministrativa. Quando il danno è stato causato da vescovi non come persone private, ma nell'ambito dell'esercizio della funzione amministrativa legata dall'ufficio ecclesiastico, il tribunale della Rota non è competente.

Nonostante un precedente rotale contrario, non è ammissibile il libello che rivendica un diritto soggettivo ex can. 1400, § 1, 1°, se la lesione avvenne mediante un atto amministrativo, poiché il can. 1400, § 2 riserva al Superiore o al tribunale amministrativo non solo le cause circa gli atti di potestà, ma le controversie sorte per

* Commento di EDUARDO BAURA, *Il risarcimento del danno causato da un'autorità ecclesiastica*, alla fine della sentenza.

un atto di potestà, e poiché l'intero sistema canonico vigente prevede la difesa dei diritti lesi dall'attività amministrativa nell'ambito dei ricorsi amministrativi. La Rota non è dunque competente per giudicare i vescovi quando questi agiscono non come privati ma come superiori gerarchici.

Infrascripti Patres Auditores de Turno, die 5 iunii 2018 in sede huius Apostolici Tribunalis legitime coadunati ad quaestionem praeiudicalem definiendam *An admittendus sit libellus causae introductorius, in casu, hoc tulerunt decretum.*

1. FACTI SPECIES. – Rev. M. F., a. 1970 natus, presbyter incardinatus in dioecesi D., cum munus parochi absolvebat in paroecia s. H. dicata, accusatus fuit a Promotore iustitiae externae violationis sexti Decalogi praecepti ad normam can. 1395, § 1, commissae tempore officii parochi exerciti in praecedenti paroecia. Absoluto processu poenali apud Tribunal Eccl. dioecesis D., die 26 aprilis 2013 lata est sententia definitiva, qua agnitum est delictum a Rev. F. patratum, sed nulla imposita est ei determinata poena. Adversus hanc sententiam Rev. F. interposuit appellationem ad Rotam Romanam. Turnus coram Vaccarotto emisit dein sententiam definitivam diei 23 iunii 2015 plene absolutoriam, agnoscens nec delictum fuisse iuridice probatum, nec ipsam figuram actionis poenalis ex can. 1395, § 1 fuisse rite adhibitam.

Die autem 12 iulii 2016 Advocatus loci Rev. M. F. misit ad H.A.T. libellum causae introductorium, subsignatum sive a Rev. F. sive ab eodem Advocato, nuncupatum uti “Libellus accusatorius against Bishop P. S. and Bishop (Msgr.) J. A. S.”, receptum in Cancellaria Rotae die 1 augusti 2016. Audito iustitiae Promotore H.A.T. et alio quoque recepto voto, Exc.mus Pro Decanus constituit die 12 iunii 2017 Turnum iudicantem; eo tamen tempore Exc.mus P. S. vita iam functus erat, ergo causa inscripta est solummodo adversus Exc.mum S., Episcopum dioecesis N.

Constitutis interea Patronis Rotalibus – ex fiducia pro Rev. F. et ex officio pro Exc.mo I.A. S.–, et novo designato Promotore iustitiae in casu, infrascriptus Ponens locum dedit disceptationi per Memorialia pro solvenda quaestione praeiudiciali de admissione vel minus libelli causae introductorii. Obtentis interea defensionibus, Nobis est nunc decernere circa praefatam quaestionem.

2. IN IURE ET IN FACTO. – Libellus causae introductorius iam in suo exordio indicat elementa essentialia propositae causae: “In accordance with canon 1405 § 3, 1, and in light of the norms of c. 128, c. 220, c. 1389, § 1 and § 2, and c. 1390, § 2, this petition is being presented [...] to the Apostolic Tribunal of the Roman Rota for a contentious trial for defamation, abuse of power, and culpable negligence against Bishop P. S. and Bishop S.[...]. Bishop S. was the Vicar General and sexual misconduct officer of the Diocese of D. under

the Bishop S. when the events described herein took place [...]. This *libellus* argues that both men abused their power, were culpably negligent in their duties, and defamed Fr. F., an incardinated priest of the Diocese of D. This violations occurred immediately after Fr. F. suspended a \$3,000,000, illegal, secretive, no-bid construction contract between Bishop S., Msgr. S., and M. Construction, whose owner was a close friend of theirs”.

Post amplam expositionem factorum, inter quae momentum habet etiam supra relata causa poenalis, illegitime iuxta Rev. F. introducta, ipse Actor proposuit sequentia dubia hac in causa solvenda:

“1) Whether the respondents, through numerous malicious, premeditated, and intentionally false words and actions about Fr. M. F., committed defamation in violation of canons 128, 220, and 1390, § 2?

2) Whether the respondents, through malicious, premeditated, and intentionally false words and actions about Fr. M. F., abused their ecclesiastical power, in violation of canons 128, 220, 1389, § 1, and 1390, § 2?

3) Whether the respondents, through their misuse of canon law, the Diocese of D.’s particular law, and basic justice, were culpably negligent in unlawfully harming Fr. F. by generating and not investigating, the above referenced «accusations» against Fr. F., in violation of canon 1389, § 2?

4) Whether reparation of damages is owed to the petitioner, in accordance with canons 128, 1389 and 1390, § 2, and, if so, what recompense will be required from the respondents?”.

Prima tria dubia respiciunt ergo fundamentum expetitae refectiois damnorum. Pressius, agitur de thesi diffamationis Rev. F. (I^{um} dubium), de abusu ecclesiasticae potestatis in damnum eiusdem Actoris (II^{um} dubium) et de culpabili negligentia sive Episcopi loci illius temporis sive Vicarii generalis in eadem dioecesi “by generating and not investigating” accusationes motas erga Actorem (III^{um} dubium). Quartum vero dubium respicit ipsam refectioem damnorum.

3. – Nemo est qui non videat, quod sustenta ab Actore damna illata essent ex actibus delictuosis; ceterum in ipso libello adductae sunt ad rem normae iuris poenalis. Cum autem Exc.mus S., auctor sua ex parte harum actionum, est persona episcopali dignitate donata, Rota Romana nequit de eo iudicare cum ipsius Romani Pontificis dumtaxat ius est iudicandi Episcopos in causis poenalibus (can. 1405, § 1, 3^o).

Actor tamen eiusque Patronus loci aliam sequuntur viam. Illi enim iam in primis verbis libelli clare declaraverunt propositionem causae contentiosae (“a contentious trial”), quod intelligi debet sensu solius causae contentiosae, non autem sensu voluntatis sese constituendi uti partem civilem, seu tertiam intervenientem, in processu poenali ad normam can. 1729, § 1 (cf. M. J. Arroba Conde, *Diritto processuale canonico*, Ediurcla, Roma 2012⁶, p. 62).

Exclamat etiam Cl.ma Patrona Rotalis Rev. F.: “Cum causa contentiosa iurium – non poenalis – adsit, certe constat de competentia Rotae Romanae”.

R.D. iustitiae Promotor optimam perfecit disceptationem suo in Memoriali circa legitimam vel minus autonomiam causae refectionis damnorum, distinctam a causa poenali, et pervenit ad conclusionem huiusmodi autonomiam dari, qua re legitimam esse introductionem solius causae refectionis damnorum, originem sumentis ex quibusdam delictis patratris a persona episcopali dignitate donata, denique votum tulit in favorem admissionis libelli in causa de qua in epigraphe. Pariter iam sustinuerunt sub specie competentiae Rotae Romanae sive praecedens iustitiae Promotor sive Iuris peritus ab Exc.mo Decano auditi ante constitutionem Turni. Contrarium autem tenet Cl.mus Patronus ex officio Exc.mi S.

4. – Quidquid tamen est de hac ardua via separationis inter facta delictuosa (utpote obiectum iudicii poenalis constituentia) et eorum dimensionem utcumque culpabilem et damnum inferentem (en fundamentum causae de damnis reparandis), quod saltem in quibusdam casibus fieri possit, praeteriri nequit alia et quidem momentosa difficultas relate ad competentiam Rotae, respiciens nempe summam distinctionem intra ambitum iustitiae administrativae et iustitiae consequendae per viam iudicalem ordinariam.

Hodierna distinctio inter provinciam iustitiae administrativae et contentiosae initium sumit in ordine iuris canonico a Const. *Sapienti consilio* diei 29 iunii 1908, qua Summus Pontifex Pius X renovavit dispositionem Congregationibus Curiae Romanae litteris Secretariae Status anno 1728 datam: “Iubemus per Sacras Congregationes non amplius recipi nec agnosci causas contentiosas, tam civiles quam criminales, ordinem iudicarium cum processu et probationibus requirentes” («AAS» 1 [1909], p. 15, n. II, 2°) et alia ex parte *Lex propria Sacrae Romanae Rotae et Signaturae Apostolicae*, eidem Constitutioni adnexa, statuit quod attinet ad Sacram Romanam Rotam: “Contra dispositiones Ordinariorum, quae non sint sententiae forma iudiciali latae, non datur appellatio seu recursus ad sacram Rotam; sed eorum cognitio sacris Congregationibus reservatur” (*ibid.*, p. 24, can. 16). Quod receptum est in Codice Piano-Benedictino, ita statuente in can. 1601: “Contra Ordinariorum decreta non datur appellatio seu recursus ad Sacram Rotam; sed de eiusmodi recursibus exclusive cognoscunt Sacrae Congregationes”.

Paucis transactis annis, ipse Praeses Pontificiae Commissionis ad Codicis Canones authentice interpretandos, Card. Petrus Gasparri, respondit die 22 maii 1923 ad duplicem quaestionem, nempe 1) “[u]trum [...] institui possit actio iudicialis contra Ordinariorum decreta, actus, dispositiones, quae ad regimen seu administrationem dioecesis spectent”, et quatenus negative, 2) “[u]trum ob eiusmodi decreta, actus, dispositiones, actio iudicialis institui possit saltem ratione *refectionis damnorum*; et proinde Ordinarius conveni-

ri possit [...] penes Tribunal Sacrae Romanae Rotae”. Responsum fuit sequens: “*Negative ad utrumque et ad mentem. Mens est: exclusive competere Sacris Congregationibus cognitionem tum huiusmodi decretorum, actuum, dispositionum, tum damnorum, quae quis praetendat ex iis sibi illata esse*” («AAS» 16 [1924], p. 251). Exinde clarum devenit principium: quilibet actus potestatis administrativae ab Ordinario exercitae impugnari poterat solummodo ope recursus hierarchici et in eadem sede fas erat expetere refectio-nem damnorum connexorum.

Extensio illius viae iustitiae administrativae introducta est a Papa Paulo VI in Const. ap. *Regimini Ecclesiae universae* diei 15 augusti 1967, quae in art. 106 permisit appellationem seu recursum ad sectionem alteram Signaturae Apostolicae adversus decisiones dicasteriorum administrativorum latas in contentionibus ortis ex actu potestatis administrativae, sed haec impugnatio spectabat solummodo sub aspectu violationis legis seu illegitimitatis actus («AAS» 59 [1967], p. 921). Dein tamen, congruenter cum praefata responsio-ne Card. Gasparri, in nova Constitutione apostolica de Curia Romana, *Pastor bonus*, diei 28 iunii 1988, Ioannes Paulus II disposuit quod in casu recursus adversus actus administrativos singulares sive a Dicasteriis Curiae Roma-nae latos sive ab ipsis probatos, Supremum Tribunal Signaturae Apostoli-cae “praeter iudicium de illegitimitate, cognoscere etiam potest, si recurrens id postulet, de reparatione damnorum actu illegitimo illatorum” («AAS» 80 [1988], p. 891, art. 123, § 2; cf. G. P. Montini, *Il risarcimento del danno provocato dall’atto amministrativo illegittimo e la competenza del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica*, in *La giustizia amministrativa nella Chiesa*, «Studi giuridici» 24, LEV, Città del Vaticano 1991, p. 179-200). Non aliter statuit in art. 34 § 2 hodierna Lex propria Supremi Tribunalis Signaturae Apostolicae, reco-gnita et promulgata Litteris apost. a Papa Benedicto XVI Motu proprio datis *Antiqua ordinatione*, diei 21 iunii 2008, et in quibus sequens invenitur desi-gnatio: “Auctoritas convenitur atque eatenus respondet, quatenus ex ipsius decisionibus asserta damna obvenerint” («AAS» 100 [2008], p. 533, art. 102). Quae omnia magis integre ostendunt vim can. 1400, § 2 vetantis aditum ad tribunalia Ecclesiae ordinaria in controversiis ortis ex actu potestatis admi-nistrativae.

Ad instar ergo compendii liceat Nobis referre sequentia verba notae iu-ris cultricis: “Nella normativa canonica vigente, com’è noto, il sistema di controllo sull’attività amministrativa non prevede due vie autonome, il ri-corso gerarchico e l’azione giudiziale, ma un’unica strada che progredisce per tappe, la prima avanti al superiore amministrativo fino all’esaurimento dei gradi della scala gerarchica, la seconda, contro l’atto divenuto definitivo, avanti la Segnatura apostolica. Le due fasi del procedimento, peraltro, sono di diversa natura, l’una amministrativa e l’altra giudiziale, e restano distinte in ordine all’autorità competente, ai motivi e all’oggetto del ricorso, ai po-

teri decisionali” (I. Zuanazzi, De damnorum reparatione. *La responsabilità dell'amministrazione ecclesiale a riparare i danni*, in *La Lex propria del S. T. della Segnatura Apostolica*, a cura di P. A. Bonnet, C. Gullo, «Studi giuridici» 89, Città del Vaticano, LEV, 2010, p. 308-309).

5. – In casu prae manibus, uti iam vidimus (cf. *supra*, n. 2), Rev. F. instituit actionem contentiosam cuius finis est reparatio damnorum ei illatorum ob diffamationem patratam ab Exc.mo Viro Convento, olim Vicario generali dioecesis D., ob abusum potestatis ex parte eiusdem et culpabilem negligentiam “by generating and not investigating” accusationes motas erga Actorem. Quae omnia peracta essent in exercitio officii, haud excepta responsabilitate Viri Conventi “by generating” accusationes contra Actorem motas. En pertinens, quod attinet ad ultimum, explicatio allata a Rev. F. suo in libello causae introductorio: “Bishop S. and Msgr. S. generated, or allowed to be generated, non-existent «accusations» against Fr. F. That is, the D. Review Board was told that there were «accusations» against Fr. F., which, in fact, did not exist. It is not just that accusations against Fr. F. were proven to be false, but that non-existent «accusations» against Fr. F. were generated at, and by, the D. Review Board itself, with Msgr.S. presiding at its meetings as the sexual misconduct officer”, et sequitur distincta expositio harum accusationum, gravibus cum provisionibus disciplinaribus hanc ob rem ab Episcopo loci illius temporis (Exc.mo S.) contra Rev. F. sumptis. Actor persuasum habet quod “The evidence presented in the *Petition* strongly suggests that Bishop S. and Msgr. S. abused their power by using canon law to exact personal revenge against Fr. F. for suspending their no-bid contract with M. Construction”. Ergo et responsabilitas Viri Conventi in generatione falsarum accusationum connexa est, iuxta thesim Rev. F., cum gravi abusu potestatis administrativae ex parte Exc.mi S. Aliis verbis, non agitur minime de damnis illatis ab Exc.mo Viro Convento uti persona privata, sed uti superiore Rev. F. in ordine administrativo.

Omnes actiones, ob quas illatum esset damnum Actori, ducunt ad alio vel alio modo definitum abusum potestatis administrativae ex parte Viri Conventi. Inde scatet incompetentia Rotae Romanae Tribunalis in admittenda causa contentiosa diffamationis et refectionis damnorum, eo quod fons diffamationis et aliorum damnorum originem immediatam seu directam habet in actibus potestatis administrativae et alia ex parte tempore illorum factorum adfuit relatio subiectionis hierarchicae Rev. F. erga Virum Conventum, utpote Vicarium Generalem dioecesis in qua Rev. F. incardinatus erat et exercebat munus parochi.

Haec elementa una simul sumpta vetant ut libellus Rev. F. admitti possit ab H.A.T., utpote Tribunali ordinario Sanctae Sedis.

6. – Quid tamen si quis seiungere velit damnum illatum a causa damni, seu ab actu potestatis administrativae, et intuitu vindicationis proprii iuris subiectivi instituat causam apud tribunal ordinarium pro refectione damnorum? Aliis verbis, potestne admitti libellus, hac in causa propositus, sub specie solius refectionis damnorum, prae oculis habendo can. 1400, § 1?

Quidquid est de quibusdam principiis affirmatis in sententia rotali coram Sciacca diei 14 martii 2008 (RRDec., vol. c, p. 118-125), haec tamen idea, inde et libellus, admitti nequeunt saltem ob duplicem rationem iuris. In primis, iuxta rectam significationem verborum, in can. 1400, § 2 non agitur de controversiis circa ipsum actum potestatis administrativae, sed de controversiis ortis ex actu eiusdem potestatis, quod evidenter praesupponit iudicium de legitimitate vel minus actus e quo oritur laesio iuris subiectivi alicuius fidelis. In secundis, prae oculis teneri debet totum systema iuris canonici in quo inde a Const. *Sapienti consilio* per gressus elaborata est applicatio principii legalitatis potestatis administrativae necnon subsequentis iustitiae administrativae et, alia ex parte, in ambitu ipsius iustitiae administrativae parata sunt instrumenta ad reparanda damna, orta ex illegitimis actibus potestatis administrativae, uti iam breviter ostendimus (cf. *supra*, n. 4); cf. E. Baura, *Discrimine tra la via amministrativa e la via giurisdizionale nella tutela dei diritti nei confronti dell'amministrazione ecclesiastica*, in *Studi in onore di Carlo Gullo*, «Annales doctrinae et iurisprudentiae canonicae» 4, vol. I, Città del Vaticano, LEV 2017, p. 14-18. Hac sub luce legenda est ergo exceptio statuta in can. 1400 § 2, qua re, lege qua utimur, iura subiectiva, violata per actum potestatis administrativae, vindicari possunt dumtaxat per viam recursus hierarchici deinceps, si opus sit, per viam iudicii contentioso-administrativi apud Supremum Tribunal Signaturae Apostolicae.

Ergo nec sub respectu solius prosecutionis iuris subiectivi partis actricis admitti potest libellus hac in causa propositus.

7. – Quibus omnibus ergo attente perpensis, infrascripti Auditores de Turno quaestioni supra propositae respondendum censuerunt uti respondent:

NEGATIVE, SEU LIBELLUM CAUSAE INTRODUCTORIUM ADMITTENDUM NON ESSE IN CASU.

Actor ergo, si velit, utatur iure suo coram quo de iure.

Ita pronuntiamus atque committimus locorum Ordinariis et Tribunalium administris, ut hoc decretum notificent omnibus quibus de iure, haud excepto hodierno Episcopo dioecesis D., ad omnes iuris effectus.

Romae, in sede Romanae Rotae Tribunalis, die 5 iunii 2018.

IORDANUS CABERLETTI
GREGORIUS ERLEBACH, *Ponens*
M. XAVERIUS LEO AROKIARAJ

IL RISARCIMENTO DEL DANNO CAUSATO
DA UN'AUTORITÀ ECCLESIASTICA

THE COMPENSATION OF DAMAGES CAUSED BY AN ECCLESIAL AUTHORITY

EDUARDO BAURA*

1. L'AMMISSIBILITÀ DI UNA CAUSA CONTENZIOSA
AVVERSO UN VESCOVO PRESSO LA ROTA ROMANA

LA Rota romana, come è noto, si è occupata negli ultimi tempi quasi esclusivamente di cause matrimoniali. Tra le poche cause cosiddette *iurium* che ha risolto, hanno uno speciale interesse quelle che riguardano in qualche modo le autorità ecclesiastiche. Queste cause sono necessariamente molto scarse, giacché, come è noto, il can. 1400 § 2 riserva alla via amministrativa e ai tribunali amministrativi (attualmente solo quello della Segnatura Apostolica) le controversie sorte da un atto di potestà esecutiva.

Il decreto rotale ora commentato ha come oggetto la decisione sulla questione preliminare se sia ammissibile il libello con cui si chiede la riparazione del danno alla fama dell'attore per via di un processo penale nei suoi confronti conclusosi con la sentenza rotale assolutoria piena, in quanto non fu provato il delitto né venne adoperata correttamente la medesima figura dell'azione penale *ex* can. 1395, § 1. L'attore ha presentato la sua domanda in base al can. 1405, § 3, 1, il quale riconosce la competenza della Rota romana nelle cause contenziose contro i vescovi, chiedendo la riparazione del danno (can. 128) per la lesione del diritto alla fama (can. 220) causata dall'abuso di potere, di cui ai due §§ del can. 1389 e dal delitto di falso (can. 1390, § 2). La domanda è presentata avverso il vescovo della diocesi e contro un altro vescovo che all'epoca dei fatti era il vicario generale della diocesi. Secondo l'attore, le accuse false nei suoi confronti vennero dopo che lui, l'attore, aveva "sospeso" («suspended») un contratto, secondo lui illegale, di 3 milioni di dollari tra i due vescovi e un costruttore loro amico.

A partire da questa domanda il decreto si pone il problema dell'autonomia della causa contenziosa per risarcimento del danno rispetto alla causa penale, tenendo conto che spetta al solo Romano Pontefice giudicare le cause penali avverso i vescovi (can. 1405, § 1, 3°). Pur lodando la qualità del voto del promotore di giustizia, il quale difende l'autonomia della causa contenziosa rispetto a quella penale e, quindi, riconosce la competenza della Rota *in casu*, il decreto rotale commentato, benché ammetta che possa esserci tale auto-

* Professore Ordinario di Parte generale del diritto canonico, Pontificia Università della Santa Croce, ebaura@pusc.it.

nomia in alcuni casi, non si pronuncia su questo punto, dal momento che individua altre difficoltà insormontabili per poter ammettere la causa. Si tratta dell'incompetenza della Rota per conoscere le cause insorte per un atto di potestà amministrativa (can. 1400, § 2). Il decreto fa notare che nella fattispecie esaminata i vescovi hanno agito non come privati, ma nell'esercizio della loro funzione, in qualità di superiori dell'attore. Considerato il discrimine tra la via amministrativa e quella giudiziale e, quindi, l'incompetenza della Rota per giudicare non solo le cause circa gli atti amministrativi, ma, come recita il can. 1400, § 2, le «*controversiae ortae ex actu potestatis administrativae*», il decreto, in forza del can. 1505, § 2, 1° (che prevede il rigetto del libello qualora il tribunale fosse incompetente) non ammette la causa a giudizio. Ciò viene argomentato sulla base del testo del citato can. 1400, § 2 e della considerazione che l'intero sistema canonico vigente prevede la difesa dei diritti vulnerati dall'attività amministrativa nell'ambito dei ricorsi amministrativi.

Il decreto rotale pone due questioni degne di essere approfondite: l'autonomia della causa contenziosa per riparazione del danno rispetto alla causa penale e la distinzione delle vie amministrativa e giudiziaria nella tutela dei diritti nei confronti di un eventuale abuso di potestà.

2. L'AUTONOMIA DELLA CAUSA CONTENZIOSA RISPETTO A QUELLA PENALE

Nel far riferimento alla questione della separazione della causa per riparazione di danni dalla causa penale, il decreto rotale menziona per analogia il can. 1729, § 1, pur lasciando chiaro che in questo caso non si tratta dell'azione risarcitoria all'interno di un processo penale. Il riferimento però al Capitolo III della Parte dedicata al processo penale (cann. dal 1729 al 1731) risulta illuminante. Infatti, da un esame attento di queste norme si evince come l'azione di riparazione del danno si configuri con una certa autonomia rispetto al processo penale: l'azione contenziosa può essere presentata, a norma del can. 1596, § 1, a cui rinvia il can. 1729, § 1, in qualsiasi istanza della lite, purché sia promossa nel primo grado del giudizio penale (§ 2 del can. 1729); e il giudice, in base al can. 1730, § 1, può differire il giudizio sui danni fino a che abbia emanato la sentenza definitiva nel giudizio penale. Inoltre, nel caso in cui il giudice abbia differito il giudizio sui danni, il can. 1730, § 2 stabilisce l'obbligo di procedere a tale giudizio anche se il giudizio penale è ancora in corso a causa di una impugnazione e, addirittura, anche se l'imputato è stato assolto per un motivo che non toglie l'obbligo di riparare il danno. A conferma dell'individualità dell'azione risarcitoria nel processo penale, v'è, infine, la norma del § 3 del can. 1729, che ammette l'appello nella causa per danni, anche quando non fosse possibile l'appello nel giudizio penale. Non per nulla in dottrina v'è chi ha affermato che l'azione contenziosa nel giudi-

zio penale canonico «viene regulada de forma poco accesoria: más bien casi *aeque principaliter* respecto a la acción penal». ¹

Sul piano concettuale, va peraltro riconosciuta la distinzione tra il giudizio penale e quello sui danni. Il primo ha carattere pubblico, è in gioco un bene pubblico (l'eventuale scandalo da rimuovere), ed è volto a determinare, oltre che la sussistenza del fatto, se sia imputabile all'autore della condotta e se ci siano circostanze aggravanti o attenuanti, onde determinare la pena giusta in ordine anche alla correzione del delinquente e al ristabilimento della giustizia (can. 1341). Viceversa, nel giudizio sui danni, è la parte ritenutasi lesa che rivendica il suo diritto, e ciò che viene giudicato è se sia stato cagionato un danno ingiusto (indipendentemente dal fatto che esso sia avvenuto o no mediante un delitto), di quale valore e come si debba risarcire.

Tra l'altro, la distinzione dei due giudizi si riflette sul piano processuale. In effetti, per ottenere la riparazione del danno, occorre che essa sia stata chiesta espressamente dalla parte privata legittimata a presentare la corrispondente azione; a sua volta, la sentenza emanata nel giudizio penale non concede, a norma del can. 1731, alcun diritto alla parte lesa, a meno che sia intervenuta a norma del can. 1729, poiché la *res iudicata* fa diritto solo fra le parti (cann. 1642, § 2 e 16, § 3), e le parti del processo penale sono l'imputato e il promotore di giustizia.

L'individualità dell'azione risarcitoria nel processo penale, verificabile sul piano concettuale e riconosciuta, come è stato appena visto, dalla legislazione vigente, porta a considerare la possibilità di presentare una domanda per risarcimento di danni in un processo contenzioso indipendentemente dal processo penale. In realtà, è ciò che fa l'attore della causa commentata: il *petitum* è la riparazione della fama in modo tale che vuole iniziare un processo contenzioso davanti al tribunale competente, che per l'appunto è la Rota romana a norma del can. 1405, § 3, essendo due vescovi la parte convenuta. ²

All'eventualità di un contenzioso per risarcimento di danni cagionati per una condotta delittuosa si potrebbe obiettare la coincidenza della *causa petendi* o quanto meno il fatto che il danno sarebbe comunque effetto di una

¹ G. P. MONTINI, sub can. 1731, in *Comentario exegético al Código de Derecho Canónico*, a cura di A. Marzoa, J. Miras, A. Rodríguez-Ocaña, Pamplona, EUNSA, 2002³, vol. IV/2, p. 2116.

² Il libello, citato nel decreto rotale commentato, affermava: «In accordance with canon 1405 § 3, 1, and in light of the norms of c. 128, c. 220, c. 1389, § 1 and § 2, and c. 1390, § 2, this petition is being presented [...] to the Apostolic Tribunal of the Roman Rota for a contentious trial for defamation, abuse of power, and culpable negligence against Bishop P. S. and Bishop S.». Chiede, dunque, esplicitamente un «contentious trial», a norma del can. 1405, § 3, 1, il quale afferma la competenza della Rota per giudicare «episcopos in contentiosis». Il riferimento ai cann. 1389 e 1390, § 2 non è tanto in qualità di *causa petendi* quanto tenendo conto della loro esistenza («in light of»). Ad ogni modo, il libello manca di esattezza per eccesso allorquando presenta la petizione non solo per diffamazione, ma anche per abuso di potere, il che costituirebbe oggetto di un giudizio penale per il quale la Rota non sarebbe competente.

condotta che va giudicata sotto il profilo penale, vale a dire che il giudizio penale sarebbe precludente quello sul danno. Una siffatta obiezione ha il pregio, a mio avviso, di mettere in luce il principio giuridico secondo cui il danno ingiusto è l'unico che genera il dovere giuridico –di giustizia– di riparare. Va da sé che il danno ingiusto è quello cagionato da un'azione ingiusta. In altre parole, è l'azione ingiusta (dolosa o colposa) quella che crea la responsabilità di riparare il danno causato. Pertanto, per giudicare la riparazione del danno bisogna anzitutto giudicare l'esistenza dell'azione ingiusta. Se essa non sussiste, il danno prodotto sarà meramente materiale, non giuridico, sicché non sarebbe giusto accollare il dovere di ripararlo a chi di per sé non ne ha la responsabilità in conseguenza di una sua condotta ingiusta.

Si comprende quindi che si possa parlare di una connessione di cause. Come è noto, il can 1414 stabilisce il principio secondo cui le cause connesse devono essere giudicate dallo stesso tribunale e nello stesso processo. Esiste una connessione delle cause quando coincidono uno o due dei tre elementi che configurano ogni controversia (l'elemento soggettivo, ovvero le parti del processo, e gli elementi oggettivi, cioè il *petitum* e la *causa petendi*); il foro previsto dal can. 1414 è applicabile solo quando c'è una connessione oggettiva, giacché per il caso della mera connessione soggettiva si applicano le regole dei cann. 1493 e 1494.³ Per il caso specifico della connessione della causa sui danni con quella penale sembra pacifico sostenere che essa avvenga precisamente mediante la procedura contemplata nel can. 1729, cioè attraverso il libero intervento della parte lesa in qualsiasi istanza del giudizio penale. Nel caso della fattispecie esaminata nel decreto rotale commentato va osservato che, senza nulla togliere alla possibilità di esercitare la facoltà, di cui al can. 1729, in un giudizio penale *coram Romano Pontifice* a norma del can. 1405, § 1, 3^o, non è possibile invece che la Rota giudichi la causa penale avverso due vescovi per connessione con quella sui danni, giacché la competenza riconosciuta dal can. 1414 ha il limite previsto nello stesso canone: «nisi legis praescriptum obstet»; si considerano un ostacolo legale per la connessione le norme che stabiliscono un'incompetenza assoluta,⁴ cosa che accade, appunto, nel caso dell'incompetenza della Rota per giudicare i vescovi nelle cause penali (can. 1406, § 2).

Ciononostante, il punto da chiarire resta sempre quello sulla possibilità di avviare un processo per riparazione di danni causato da una condotta che potrebbe essere costitutiva di delitto. Che la parte lesa possa aggiungersi a un giudizio penale non risolve la questione sulla facoltà che essa abbia di

³ Cfr. J. LLOBELL, sub *can. 1414*, in *Comentario exegetico al Código de Derecho Canónico*, cit., vol. IV/1, p. 739.

⁴ Cfr. G. P. MONTINI, sub *can. 1414*, in *Codice di diritto canonico commentato*, a cura della redazione di «Quaderni di diritto ecclesiale», Milano, Ancora, 2001, p. 1146.

esercitare autonomamente l'azione risarcitoria, indipendentemente da un giudizio penale. Per tale ragione si potrebbe ipotizzare un giudizio contenzioso per danni indipendente dal giudizio penale, basando tale eventualità sui motivi che mi accingo ad esporre.

Da una parte, non si vedono ostacoli naturali per realizzare un giudizio sui danni senza esaminare le questioni penali implicate. Che il giudizio sui danni presupponga un giudizio sull'azione causante il danno non pare che costituisca un impedimento insormontabile ad un giudizio autonomo sulla questione del risarcimento. Oltre alla constatazione della previsione legale dell'andamento autonomo di entrambi i giudizi nello stesso processo penale, come sopra rilevato, c'è da osservare che il giudizio sulla illegittimità di una condotta può essere fatto sotto un profilo diverso da quello penale. Il giudice dovrà appurare se la condotta sia stata ingiusta, se sia stata la causa del danno, dovrà determinare il danno e il modo di ripararlo, mentre esulerebbe dal suo compito tutto ciò che riguarda l'imputabilità penale e ancora di più la giusta pena da imporre.

Dall'altra, c'è al di là di tutto la necessità di ottemperare ad un principio fondamentale, e cioè quello secondo cui «quodlibet ius (...) actione munitur» (can. 1491), del resto corrispondente al diritto fondamentale dei fedeli di rivendicare e difendere i diritti di cui godono nella Chiesa presso il foro ecclesiastico competente a norma del diritto (can. 221, § 1). Per soddisfare questo diritto non è sufficiente il riconoscimento della facoltà di intervenire in un processo penale, giacché non è per nulla garantita l'esistenza di tale processo. Né si può assolutamente confondere l'azione atta a difendere un diritto con il mero diritto di denuncia, basato sul diritto di petizione, di cui al can. 212, § 2, volto peraltro a contribuire al bene comune anziché a perseguire un proprio interesse, lasciando comunque all'autorità competente la decisione di agire o meno. Tanto più quando la denuncia non garantisce affatto l'inizio di un processo penale neanche sul piano formale, stante l'ampio margine di discrezionalità in capo all'autorità al momento di infliggere una pena, riconosciuto dal can. 1718, § 1, 2°, il quale rimanda al can. 1341 che, a sua volta, stabilisce che l'Ordinario provveda ad avviare la procedura per infliggere o dichiarare una pena solo quando abbia constatato che né con l'ammonizione fraterna né con la riprensione né per altre vie sia possibile raggiungere la finalità della pena. La possibilità, di cui al can. 1718, § 4, di dirimere la questione dei danni per via extragiudiziale secondo giustizia ed equità resta senz'altro ferma e auspicabile, ma tale soluzione è solo possibile, logicamente, «partibus consentientibus» e, quindi, non può certo ostacolare l'esercizio dell'azione risarcitoria.

A sostegno dell'autonomia dell'azione risarcitoria si potrebbe anche considerare il divario che potrebbe esserci tra il tempo richiesto per la prescrizione dell'azione criminale e quello previsto per l'azione risarcitoria, giacché,

se questa ultima non è prescritta, si dovrebbe poter chiedere il risarcimento del danno causato da un delitto prescritto.

Fermo restando quanto sopra riportato, non v'è chi non veda la difficoltà di dissociare l'azione penale da quella risarcitoria, soprattutto perché il necessario giudizio sull'ingiustizia della condotta causante il danno per decidere sulla sua riparazione è quasi coincidente con il giudizio penale. Dinanzi alla constatazione di questo dilemma (nesso logico del giudizio penale con il giudizio sui danni, da una parte, e necessità di riconoscere l'azione risarcitoria, dall'altra) e alla difficoltà pratica di fare giustizia in taluni casi, al di là della problematica sull'autonomia dell'azione per danni, si potrebbero considerare altre questioni connesse con la tutela effettiva dei diritti, che potrebbero sfociare in alcune misure *de iure condendo*. Prima di tutto ci si potrebbe chiedere se non sia opportuno introdurre nel diritto canonico la possibilità della querela penale per determinati delitti, in modo da garantire la perseguibilità in caso di lesione di diritti, senza lasciarli alla mera denuncia. Inoltre, si potrebbe rivedere la convenienza di riservare il giudizio penale dei vescovi al Romano Pontefice, tenendo conto che la Rota romana, che può giudicare le cause contenziose contro i vescovi, agisce comunque con la potestà vicaria del Papa. Infine, oltre al dovere del solo "Ordinario" di iniziare il giudizio penale, di cui ai cann. 1717 e 1718, si potrebbe considerare se non sarebbe conveniente prevedere il dovere di denuncia in capo a qualsiasi autorità ecclesiastica (anche quella giudiziale, non solo l'Ordinario) che nell'esercizio della sua funzione abbia notizia, almeno probabile, della commissione di un delitto. Sono temi certamente da approfondire, che qui vengono solo accennati, ma che, a mio avviso, sarebbe bene prendere in considerazione.

3. LA CONNESSIONE DELL'AZIONE RISARCITORIA CON LA CAUSA AMMINISTRATIVA

Come già segnalato, il decreto rotale commentato non si pronuncia apertamente a favore della possibilità del processo contenzioso indipendente da quello penale, e quindi della competenza della Rota per giudicare i vescovi in materia di risarcimento di danni causati da condotte che possono configurare un delitto tipizzato, giacché individua un altro ostacolo, questo, a parere della decisione rotale, insormontabile, per poter affermare la competenza della Rota romana *in casu*. Si tratta dell'incompetenza non solo della Rota, ma di qualsiasi istanza giudiziale, per giudicare le «*controversiae ortae ex actu potestatis administrativae*» (can. 1400, § 2).

Il decreto *coram* Erlebach qui oggetto di riflessione ripercorre il processo storico che ha dato luogo alla separazione nella Chiesa delle vie amministrativa e giudiziale, per affermare con forza che qualsiasi controversia avente origine nell'esercizio della potestà esecutiva deve seguire, appunto,

la via amministrativa predisposta. Il decreto non trascura di richiamare, per contraddirlo, un precedente rotale, la sentenza *coram* Sciacca, del 14 marzo 2008,⁵ che ammise a giudizio una controversia pur derivata da un privilegio, in quanto erano in gioco i diritti dei fedeli. L'argomentazione della citata sentenza, in estrema sintesi, è la seguente: il privilegio fu concesso a titolo di remunerazione e pertanto si tratta di «*adserta laesione iuris quaesiti orti ex relatione contractualis naturae inter partes, seu ex obligatione, ad reparandam iustitiam*»;⁶ il privilegio costituisce un diritto soggettivo; i fedeli hanno il diritto fondamentale, riconosciuto al can. 221, § 1, a difendere in propri diritti.

Qualche autore ha condiviso la tesi della sentenza rotale menzionata, argomentando che l'elemento differenziatore della via amministrativa rispetto a quella giudiziale (ordinaria) non sarebbe il tipo di atto che crea la controversia, ma il *petitum*, l'oggetto immediato della causa:⁷ se si tratta dell'impugnazione dell'atto amministrativo stesso si dovrà seguire la via amministrativa, mentre se l'oggetto della controversia riguarda la lesione di un diritto si potrebbe seguire la via giudiziaria nonostante che a causare la lesione sia stato un atto amministrativo.⁸

Il decreto *coram* Erlebach ora commentato, invece, per discostarsi dal precedente rotale, cita ed assume il rilievo dottrinale, a mio parere ineccepibile, secondo cui l'espressione codiciale «*controversiae ortae ex actu*» significa, per l'appunto, sorte dall'atto, e non invece le controversie "circa" l'atto.⁹ Infatti, alcuni autori hanno approfondito l'argomento criticando la senten-

⁵ ROTA ROMANA, *coram* Sciacca, Calatayeronen., del 14 marzo 2008, pubblicata, tra altri luoghi, in «*Ius Ecclesiae*» 23 (2011), pp. 77-84

⁶ *Ibidem*, n. 23.

⁷ In questo e nei seguenti capoversi riprendo alcuni dati ed idee che ho già scritto in *Discrimine tra la via amministrativa e la via giurisdizionale nella tutela dei diritti nei confronti dell'Amministrazione ecclesiastica*, in *Studi in onore di Carlo Gullo*, Città del Vaticano, Libreria Editrice Vaticana, 2017, vol. I, pp. 3-26: 15 ss.

⁸ Cfr. M. J. ARROBA CONDE, *Ricorso alla Segnatura contro il rifiuto del libello da parte del decano della Rota Romana per indubbia incompetenza ex can. 1400 par. 2*, in «*Quod iustum est et aequum*». *Scritti in onore del Cardinale Zenone Grocholewski per il cinquantésimo di sacerdozio*, a cura di M. Jedraszewski, J. Slowinski, Poznan, Arcidiocesi di Poznan, 2013, p. 130. Lo stesso autore commentava così la sentenza *coram* Sciacca del 14 marzo 2008: «La Sentenza è un esempio del fatto che la funzione di tutela dei diritti dei fedeli che la *Pastor Bonus* assegna alla Rota Romana può raggiungere le controversie sorte da Decisioni di un Vescovo almeno quando incidono in un diritto da perseguire o rivendicare, senza che lo impedisca la apparente natura amministrativa della Decisione. In tali casi è esperibile la via giudiziale» (M. J. ARROBA CONDE, *Adnotatio in Sententiam*, «*Apollinaris*» 73 [2010], p. 40). A favore della decisione rotale *coram* Sciacca si è espresso anche P. GHERRI, *Coram Sciacca, 14 marzo 2008: "Causa iurium" o Contenzioso amministrativo?*, «*Apollinaris*» 84 (2011), pp. 535-562.

⁹ Cfr. I. ZUANAZZI, *Le "contentiones ortae ex actu potestatis administrativae": riflessioni critiche tra il "già" e il "non ancora"*, «*Apollinaris*» 86 (2013), pp. 515-546: 535, in nota.

za rotale menzionata in quanto la fattispecie da essa contemplata nasce pur sempre da un atto amministrativo, il che la escluderebbe dal processo giuridiale ordinario.¹⁰ Anche quando ci fosse all'origine della decisione amministrativa un rapporto di carattere contrattuale, alla fine ci sarebbe stato un atto di imperio volto all'amministrazione del bene pubblico che esclude la via giudiziale per la risoluzione di qualsiasi controversia nata a partire da tale atto.¹¹

Una questione delicata si pone al momento di individuare quali siano gli atti «potestatis administrativae». Sembra chiaro che non tutti gli atti promananti da chi gode di potestà esecutiva siano atti amministrativi.¹² Gli atti dei titolari di uffici aventi potestà amministrativa, ma posti in quanto privati, senza esercitare il loro ufficio, non devono essere esclusi dalla giurisdizione ordinaria. Già durante il vigore del Codice del 1917 si era chiarito che la Rota era competente se il vescovo aveva agito *tamquam privata persona*, a norma del can. 1557, § 2, 1^o, mentre non lo era, *ex can.* 1601, se aveva agito *tanquam administrator aut disciplinae moderator*.¹³ Il criterio discriminante per scegliere la via giudiziale ordinaria o quella amministrativa non è, dunque, la lesione dei diritti dei soggetti, ma se la situazione promani o no dall'esercizio di

¹⁰ Cfr. I. ZUANAZZI, *La tutela dei diritti in tema di privilegio*, «Ius Ecclesiae» 23 (2011), pp. 84-106; EADEM, *Le "contentiones ortae ex actu potestatis administrativae"*, cit. Condivide questa posizione J. LLOBELL, *Il diritto alla tutela giudiziale e i ricorsi avverso la reiezione del libello di domanda. A proposito dell'art. 51 delle Norme della Rota Romana*, in «Recte sapere». Studi in onore di Giuseppe Dalla Torre, a cura di G. Boni, E. Camassa, P. Cavana, P. Lillo, V. Turchi, vol. 1, Torino, Giappichelli, 2014, pp. 419-421.

¹¹ Ritengo che si possano rinvenire fino a tre classi di contratti in cui una delle parti contraenti è un'autorità amministrativa (cfr. J. MIRAS, J. CANOSA, E. BAURA, *Compendio di diritto amministrativo canonico*, Roma, Edusc, 2009², pp. 121-135): contratti, generalmente di contenuto patrimoniale o comunque riguardanti interessi materiali, nei quali l'Amministrazione è una parte contrattuale avente un interesse speculare rispetto ad una persona o ente privato; il cui contenuto è legato ad un fine di pietà o di carità inteso in modo principale, ma regolato dall'autonomia privata dei fedeli mediante una loro iniziativa; e, infine, contratti che si potrebbero chiamare a pieno titolo «contratti amministrativi», in cui il contenuto riguarda direttamente un bene di competenza diretta dell'autorità amministrativa, la quale soddisfa la necessità pubblica attraverso una convenzione anziché mediante un atto di potestà. Per il primo tipo di contratti sembra chiara la competenza della giurisdizione ordinaria; per il terzo, invece, si è nell'ambito della gestione del bene pubblico, non disponibile dalle parti e quindi sottratto dalla giurisdizione ordinaria. Nel secondo caso andrebbero distinte le controversie nate in seguito ad atti di governo, posti con *imperium*, dalle cause che possono sorgere direttamente dalla relazione contrattuale paritaria instaurata tra i fedeli e la pubblica Amministrazione; queste ultime non dovrebbero essere escluse dal giudizio ordinario.

¹² Cfr. in questo senso J. LLOBELL, *Note minime sulla distinzione fra l'"atto amministrativo" e l'"atto non amministrativo" dell'Amministrazione*, «Ius Ecclesiae» 27 (2015), pp. 625-631, il quale propone l'analogia con la distinzione concettuale tra atti umani e atti dell'uomo.

¹³ Cfr. ROTA ROMANA, *coram Parrillo*, del 30 aprile 1923, «RRDS» 15 (1923), pp. 82-89.

un *munus* amministrativo.¹⁴ Sulla scia di questa interpretazione si colloca il decreto rotale commentato, il quale rigetta il libello in quanto «non agitur minime de damnis illatis ab Exc.mo Viro Convento uti persona privata, sed uti superiore Rev. F. in ordine amministrativo».

Per quanto sul piano concettuale sia chiara la distinzione tra atti formalmente amministrativi, sottoposti quindi al sistema dei ricorsi amministrativi, e atti privati, suscettibili di giudizio ordinario, vi può essere in pratica, un'ombra grigia di condotte delle autorità, deviate dal naturale esercizio delle loro incombenze, poste in essere per il loro beneficio privato, anziché per gestire il bene pubblico, ma in occasione dell'esercizio della loro funzione pubblica (il che costituisce, appunto, l'abuso o la deviazione del potere). È proprio questo il caso della fattispecie esaminata e risolta dal decreto rotale oggetto di studio, il quale, a ben guardare, non si limita ad affermare, a ragione, che se la controversia sui diritti dei soggetti proviene da un atto amministrativo non si possa adire il tribunale ordinario poiché si dovrebbe seguire la via amministrativa, ma si spinge oltre, affermando che non sia possibile la via ordinaria giurisdizionale se il vescovo agì come superiore amministrativo. Così facendo, si preclude la via giudiziale non solo alle controversie sorte *ex actu amministrativo*, ma anche quelle nate dalla "condotta" del superiore amministrativo (non plasmata in un atto amministrativo).

Ad un primo sguardo, sul piano teorico, questa interpretazione si presenta con solida coerenza, ma emerge subito il problema di carattere pratico. Se non c'è un processo penale in corso in cui poter intervenire a norma del can. 1729, se non c'è un atto amministrativo avverso il quale ricorrere, e non si può adire la Rota romana perché il convenuto avrebbe agito come superiore amministrativo, quale via si può seguire per difendere il diritto leso? Si potrebbe obiettare che sarebbe pur sempre possibile "chiedere" al superiore gerarchico (il dicastero competente della Curia romana) di ordinare al vescovo una riparazione della fama, cioè di provocare l'atto amministrativo contro il quale eventualmente proporre il contenzioso amministrativo, sia pure contro il silenzio rigetto, presso la Segnatura Apostolica. Tuttavia, a

¹⁴ Questo fondamentale discrimine è stato ripreso dalla Segnatura Apostolica per negare la possibilità di adire il tribunale ordinario in una controversia che, per quanto riguardasse la lesione di diritti soggettivi, la situazione promanava dall'esercizio di un ufficio amministrativo-pastorale, anziché dalla condotta privata del presule oppure dalla rappresentanza della persona giuridica della diocesi in un rapporto paritetico: «Exc.mus Praesul in casu egit in exercendo suo munere amministrativo-pastorali, non autem uti persona privata vel uti repraesentans personae iuridicae dioecesis in relatione paritetica, et pro comperto quod, etiam si contendatur iura subiectiva laesa esse, huiusmodi in casu non datur accessus ad tribunal ordinarium, nam ad normam can. 1400, § 2 "controversiae ortae ex actu potestatis administrativae deferri possunt solummodo ad Superiorem vel ad tribunal administrativum» (SUPREMO TRIBUNALE DELLA SEGNETURA APOSTOLICA, *Decreto*, del 11 gennaio del 2013, «Ius Ecclesiae» 27 [2015], pp. 619-624, n. 6).

parte la lungaggine della via da percorrere, c'è da osservare che non è lo stesso provocare un atto amministrativo, chiedere alle autorità amministrative di esercitare la funzione di gestire il bene pubblico, che difendere un diritto in un processo giudiziale, domandando all'autorità che "giudichi" con le opportune garanzie processuali la lesione di un diritto. In definitiva, mi sembra che in pratica verrebbe meno il richiamato principio fondamentale del can. 1491, e cioè *quodlibet ius actione munitur* poiché l'azione troverebbe precluse tutte le vie giudiziali.

Un'interpretazione diversa da quella offerta dal decreto commentato potrebbe trovare sostegno nel fatto che l'esclusione dalla via giudiziale delle controversie sorte da un atto amministrativo, di cui al § 2 del can. 1400, costituisce un'eccezione –introdotta con la congiunzione «attamen»– al principio generale stabilito al § 1 dello stesso canone, secondo cui oggetto di giudizio sono tutti gli «iura perseguenda aut vindicanda». Trattandosi di un'eccezione, che limita tra l'altro il libero esercizio dei diritti (l'azione giudiziaria), sembrerebbe che si debba interpretare in senso stretto, a norma del can. 18. L'interpretazione stretta non è quella che forza, restringendolo, il senso letterale della legge (possibile quando la realtà disciplinata lo richiede per salvare la razionalità della legge), ma è quella che vieta l'estensione del significato letterale;¹⁵ nella questione in esame, la esclusione della via giudiziale riguarda le «controversiae ortae ex actu potestatis administrativae»: non solo le questioni circa l'atto, ma sorte dall'atto; ma solo quelle sorte da un atto, non da una situazione di possessione di un ufficio amministrativo.

Al di là dell'argomento ora segnalato, forse eccessivamente dipendente dal testo codiciale, per capire quale sia il discrimine tra la via amministrativa e quella giudiziale, conviene riflettere sulla *ratio legis* che lo stabilisce. L'esclusione dalla competenza giurisdizionale ordinaria delle controversie sorte dall'esercizio della potestà amministrativa ha come scopo quello di proteggere l'indipendenza dell'attività amministrativa rispetto al potere giudiziale, per quanto nella Chiesa non esista la separazione dei poteri come si presenta nelle società civili democratiche. La pubblica Amministrazione deve godere del potere e dell'autonomia sufficienti per gestire il bene pubblico. Peraltro si presume che i suoi atti siano rivolti al raggiungimento del bene comune, il quale per natura comprende anche i beni privati, sicché gli eventuali conflitti tra i diritti dell'amministrato e quelli dell'Amministrazione non sono contrasti paritari. In base a queste considerazioni, il sistema canonico vigente ha stabilito il sistema di ricorsi gerarchici (in cui il Superiore gerarchico può non solo revocare o annullare l'atto dell'inferiore, ma anche modificarlo) e, in ultima istanza, il contenzioso amministrativo presso la Segnatura.

¹⁵ Cfr. E. BAURA, *Parte generale del diritto canonico. Diritto e sistema normativo*, Roma, EDUSC, 2016, pp. 352-354.

L'esclusione del controllo giudiziale si riferisce pertanto a tutto ciò che riguarda le decisioni di governo, per quanto in esse siano coinvolti i diritti dei fedeli, in modo da evitare che l'azione giudiziale sia di intralcio al libero esercizio della funzione pubblica amministrativa. Di per sé, dunque, non è presente questa *ratio* nel giudizio della condotta osservata nella situazione del superiore gerarchico che non è sfociata però in atti della potestà amministrativa, in modo tale che l'intervento giudiziale, necessario per tutelare i diritti, non si immischierebbe in nessuna decisione di governo. Peraltro, nella fattispecie esaminata la condotta dei superiori convenuti non si riferisce alla sfera amministrativa, ma a quella giudiziale, la cui attività è ormai conclusa.

Occorrerebbe, dunque, distinguere tra atto privato, seppur compiuto in occasione della posizione derivata dal fatto di essere autorità amministrativa, da una decisione amministrativa, volta a gestire il bene pubblico, presa mediante un atto amministrativo formale oppure anche mediante una azione o addirittura una condotta sprovvista della formalità dell'atto amministrativo. In questo ultimo caso, in mancanza cioè di un atto amministrativo formale, esiste la difficoltà di individuare la natura amministrativa della condotta, ma, una volta identificata la sua identità perché contenente una decisione di gestione del bene pubblico, la sua eventuale impugnazione deve seguire la via amministrativa prevista.

Ad ogni modo, non v'è chi non veda quanto sia sottile la distinzione tra le controversie sorte da un atto della potestà amministrativa e le controversie sorte da una condotta osservata in quanto superiore e, quindi, come esista in pratica tanto il pericolo di non ammettere a giudizio la rivendicazione di un diritto, lasciando in pratica un diritto privo di tutela, quanto quello di consentire l'intervento giudiziale a scapito dell'indipendenza del potere amministrativo e, quindi, dell'ottemperanza al disposto del can. 1400, § 2.

Ritengo che la causa commentata sia paradigmatica dei limiti del sistema vigente dei ricorsi amministrativi, evidenziati ormai da tempo dalla dottrina. Vengono solitamente citati con entusiasmo i principi direttivi del vigente Codice, approvati dal Sinodo del 1967, in cui si chiedeva la distinzione delle funzioni e l'introduzione di un sistema di ricorsi atto a tutelare i diritti dei fedeli. La cost. ap. *Pastor Bonus*, sulla scia della *Regiminis Ecclesiae Universae*, affidava alla Segnatura Apostolica il compito di giudicare tramite il contezioso amministrativo, includendo eventualmente l'azione risarcitoria, e la vigente *Lex propria* della Segnatura ha ribadito queste competenze e ha introdotto alcune specificazioni volte a garantire la retta esecuzione delle sentenze di questo Tribunale in ordine a tutelare i diritti dei fedeli nei confronti dell'attività amministrativa (artt. 90 a 93). Senonché il sistema ideato risulta assai protettivo dell'indipendenza dell'attività amministrativa ma in pratica carente rispetto all'effettiva tutela dei diritti dei fedeli.

Il fatto di non poter esercitare autonomamente l'azione risarcitoria e do-

ver, quindi, esaurire la via amministrativa prima di poter adire la via giurisdizionale presso la Segnatura Apostolica, dove peraltro si svolge un processo complesso che deve passare dal filtro del Congresso prima di poter essere giudicati dal collegio giudicante, rende il sistema assai farraginoso e di una lungaggine spropositata. Inoltre, la pur scarsa giurisprudenza pubblicata in materia ha messo in evidenza come la difesa dei diritti richiami la via giudiziale, risultando insufficiente sotto questo profilo la via amministrativa.

D'altronde, mi pare importante che la giusta garanzia dell'indipendenza dell'attività amministrativa non comporti neanche l'apparenza di voler nascondere una protezione delle persone fisiche titolari della potestà a scapito dei diritti degli amministrati.¹⁶ In ogni caso, dopo l'esperienza maturata negli anni di vigore dell'attuale Codice e del sistema dei ricorsi amministrativi, ritengo che sarebbe opportuna una revisione normativa in questa materia che, senza nulla togliere all'indipendenza ed efficacia dell'esercizio della funzione amministrativa, garantisca una tutela effettiva dei diritti dei fedeli. Il ripristino dell'idea di costituire tribunali amministrativi inferiori nonché un allargamento della giurisdizione ordinaria per giudicare le controversie riguardanti i diritti dei fedeli potrebbero essere misure che gioverebbero alla tutela dei diritti e quindi alla giustizia nella Chiesa.

¹⁶ Ciò è specialmente importante in un contesto in cui si vuole far vedere al mondo la responsabilità personale delle autorità ecclesiastiche derivata dalla negligenza osservata in un determinato ambito, concretamente in quello relativo agli abusi sessuali commessi da chierici (cfr. FRANCESCO, m. pr. *Come una madre amorevole*, del 4 giugno 2016 [«AASI» 108 (2016) pp. 717-717] e IDEM, m. pr. *Vos estis lux mundi*, de 7 maggio 2019 [reperibile in www.vatican.va]). Appare ovvio che risulterebbe riduttivo applicare tale giusto indirizzo solo a questo ambito. La dottrina sta ultimamente richiamando l'attenzione su questa esigenza fondamentale di giustizia (cfr. F. PUIG, *La responsabilità giuridica dell'autorità ecclesiastica per negligenza in un deciso orientamento normativo*, «Ius Ecclesiae» 28 [2016], pp. 718-734: 723-724; G. BONI, *Il buon governo nella Chiesa. Inidoneità agli uffici e denuncia dei fedeli*, Modena, Mucchi, 2019, specie pp. 196-219).