

# IUS ECCLESIAE

RIVISTA INTERNAZIONALE DI DIRITTO CANONICO

Vol. III - Num. 1 - Gennaio-Giugno 1991

ATENEIO ROMANO DELLA SANTA CROCE  
GIUFFRÈ EDITORE



## SOMMARIO

### DOTTRINA

G. LO CASTRO, <i>Condizione del fedele e concettualizzazione giuridica</i> . . . . .	3
F. D'AGOSTINO, <i>Il diritto come problema teologico</i> . . . . .	33
J. HERVADA, <i>La « lex naturae » e la « lex gratiae » nella base dell'ordinamento giuridico della Chiesa</i> . . . . .	49
J. ORLANDIS, <i>Iglesia y poder real en la España visigodo-católica</i> . . . . .	67

#### STUDI SULLA GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA.

Z. GROCHOLEWSKI, <i>La parte resistente nei processi contenzioso-amministrativi presso la Segnatura Apostolica</i> . . . . .	81
E. LABANDEIRA, <i>Il ricorso gerarchico canonico: « petitum » e « causa petendi »</i> . .	103
J. LLOBELL, <i>Il « petitum » e la « causa petendi » nel contenzioso-amministrativo canonico. Profili sostanziali ricostruttivi alla luce della cost. ap. « Pastor Bonus »</i>	119

### GIURISPRUDENZA

Tribunale Apostolico della Rota Romana. <i>Campifontis</i> . Nullità del matrimonio. Incapacità di assumere. Sentenza definitiva. 5 febbraio 1990. Doran, Ponente (con <i>nota</i> di J. Carreras) . . . . .	153
Tribunale Apostolico della Rota Romana. <i>Novae Aureliae</i> . Nullità del matrimonio. Incapacità di assumere. Sentenza definitiva. 23 febbraio 1990. Bruno, Ponente . . . . .	181

### NOTE E COMMENTI

M. THÉRIAULT, <i>Canonical questions brought about by the presence of Eastern Catholics in Latin areas in the light of the « Codex Canonum Ecclesiarum Orientalium »</i> . . . . .	201
--	-----

T. PIERONEK, <i>La legislazione particolare e le modifiche del diritto ecclesiastico in Polonia</i> .....	233
V. GÓMEZ-IGLESIAS, <i>L'ordinazione episcopale del Prelato dell'Opus Dei</i> .....	251

## RASSEGNA DI BIBLIOGRAFIA

*Note bibliografiche.*

J.I. ARRIETA, <i>I commenti al codice di diritto canonico</i> . (A proposito del libro AA.VV., <i>Code de droit canonique. Edition bilingue et anotée</i> trad. franc. dir. di E. Caparros, M. Thériault, J. Thorn) .....	269
J. MIÑAMBRES, <i>Ultima riforma della Curia romana</i> . (A proposito del libro AA.VV., <i>La Curia Romana nella Cost. Ap. « Pastor Bonus »</i> a c. di P.A. Bonnet e C. Gullo) .....	277

*Recensioni.*

AA.VV., <i>Studi in memoria di Mario Petroncelli</i> (J. Canosa) .....	291
F. ALARCÓN, <i>El matrimonio celebrado sin fe</i> (M.A. Ortiz) .....	294
A. BERNÁRDEZ CANTÓN, <i>Parte General de Derecho Canónico</i> (E. Baura) .....	299
M. BLANCO, <i>La noción de prelado en la lengua castellana (siglos XIII-XVI)</i> (M.A. Ortiz) .....	302
M <sup>a</sup> M. CÁRCEL-ORTÍ, <i>Relaciones sobre el estado de las diócesis valencianas. Edición, estudio diplomático y demográfico</i> e M <sup>a</sup> M. CÁRCEL-ORTÍ-V. CÁRCEL-ORTÍ, <i>Historia, derecho y diplomática de la visita « ad limina »</i> (J. Escudero) .....	304
A. CELEGHIN, <i>Origine e natura della potestà sacra</i> (P. Gefaell) .....	308
G.D. COLEMAN, <i>Divorce and remarriage in the Catholic Church</i> (J.D. Gabiola) ..	310
G. FELICIANI, <i>Le basi del diritto canonico. Dopo il codice del 1983</i> (seconda ristampa) (J. Canosa) .....	312
J. HERRANZ, <i>Studi sulla nuova legislazione della Chiesa</i> (J.L. Gutiérrez) .....	313
J. HERVADA, <i>Diritto costituzionale canonico</i> (L. Navarro) .....	316
J. HERVADA, <i>Introduzione critica al diritto naturale</i> (C.J. Errázuriz M.) .....	317
J. HITE-D.J. WARD, <i>Readings, Cases, Materials in Canon Law</i> (J.D. Gabiola) ..	320
M.A. JUSDADO, <i>El dolo en el matrimonio canónico</i> (J. Carreras) .....	322
R. LLANO, <i>Relações entre a Igreja e o Estado</i> (A. Esquivias) .....	324
J.T. MARTÍN DE AGAR, <i>Legislazione delle conferenze episcopali complementare al C.I.C.</i> (J. Llobell) .....	326

P.J. VILADRICH, <i>The Agony of Legal Marriage: An Introduction to the Basic Conceptual Elements of Matrimony</i> (P. Hayward) .....	329
J.R. VILLAR, <i>Teología de la Iglesia particular: el tema en la literatura de lengua francesa hasta el Concilio Vaticano II</i> (J.I. Arrieta) .....	331
F. VIOLA, <i>Diritti dell'uomo. Diritto naturale. Etica contemporanea</i> (J.-P. Schouppe) .....	334

## DOCUMENTI

*Atti di Giovanni Paolo II.*

Rescritto concedente speciali facoltà al Cardinale Presidente della Pontificia Commissione « Ecclesia Dei », 18 ottobre 1988 (con <i>nota</i> di J. Miñambres: <i>Attribuzione di facoltà e competenze alla Commissione « Ecclesia Dei »</i> ) .....	341
Discorso al Sinodo dei Vescovi nella presentazione del « Codice dei Canonici delle Chiese Orientali », 25 ottobre 1990 (con <i>nota</i> di P. Gefaell: <i>La presentazione del codice orientale</i> ) .....	344
Discorso alla Curia Romana nel venticinquesimo anniversario della conclusione del Concilio Vaticano II, 20 dicembre 1990 (con <i>nota</i> di J.I. Arrieta: <i>Il Sinodo dei vescovi quale istituto di comunione</i> ) .....	356

*Atti della Santa Sede.*

PONTIFICO CONSIGLIO PER L'INTERPRETAZIONE DEI TESTI LEGISLATIVI. Risposta del 28 giugno 1990 (con <i>nota</i> di J. Canosa: <i>La maggioranza richiesta nella elezione canonica</i> ) .....	367
PONTIFICIA COMMISSIONE PER LA REVISIONE DEL CODICE DI DIRITTO CANONICO ORIENTALE. Discorso del vicepresidente, Mons. Eid, alla presentazione del « Codice dei Canonici delle Chiese Orientali », 25 ottobre 1990 .....	375

*Legislazione particolare.*

COLOMBIA. Decreto generale della Conferenza Episcopale riguardante la Legislazione complementare al Codice di diritto canonico, 17-20 febbraio 1986 (con <i>nota</i> di D. Mejía) .....	385
GERMANIA. Statuti dell'Ordinariato militare, approvati dal Breve apostolico « Moventibus quidem », 23 novembre 1989 (con <i>nota</i> di R. Shunck) ...	401
INGHILTERRA E GALLES. Direttorio sui matrimoni misti, promulgato dalla Conferenza Episcopale, 30 aprile 1990 (con <i>nota</i> di J.D. Gabiola) .....	413

Pagina bianca

## COLLABORATORI DI QUESTO FASCICOLO

FRANCESCO D'AGOSTINO, Ordinario di Filosofia del Diritto - II Università di Roma.

VALENTÍN GÓMEZ-IGLESIAS, Aggregato di Diritto amministrativo canonico - Ateneo Romano della Santa Croce.

ZENON GROCHOLEWSKI, Segretario del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica.

JAVIER HERVADA, Ordinario di Diritto canonico - Ateneo Romano della Santa Croce.

EDUARDO LABANDEIRA, Ordinario di Diritto amministrativo canonico - Università di Navarra.

JOAQUÍN LLOBELL, Aggregato di Diritto processuale canonico - Ateneo Romano della Santa Croce.

GAETANO LO CASTRO, Ordinario di Diritto canonico - Università « La Sapienza » - Roma.

JOSÉ ORLANDIS, Ordinario di Storia del Diritto canonico - Ateneo Romano della Santa Croce.

TADEUSZ PIERONEK, Ordinario di Diritto canonico - Pontificia Accademia Teologica - Cracovia.

MICHEL THÉRIAULT, Associato di Diritto canonico - Saint Paul University - Ottawa.

Hanno collaborato anche: J.I. ARRIETA, E. BAURA, J. CANOSA, J. CARRERAS, D. CYTO, C.J. ERRÁZURIZ M., J. ESCUDERO, A. ESQUIVIAS, J.D. GABIOLA, P. GEFAELL, J.L. GUTIÉRREZ, P. HAYWARD, J. MIÑAMBRES, A. MONTES, D. MEJÍA, L. NAVARRO, M.A. ORTIZ, D. ROSALES, J. SANCHIS, J.P. SCHOUPPE, R. SCHUNCK.

Pagina bianca



*Dottrina*

**Pagina bianca**

GAETANO LO CASTRO

CONDIZIONE DEL FEDELE  
E CONCETTUALIZZAZIONE GIURIDICA (\*)

1. Nozione. — 2. Condizione soprannaturale ed ecclesiale dei fedeli. — 3. Condizione giuridica. — 4. Normativa sui fedeli e sui loro diritti e doveri nel codice del 1983. — 5. Il regime giuridico dei fedeli previsto nei lavori preparatori del codice. — 6. Il principio d'uguaglianza, di cui al can. 208, e l'uguaglianza giuridica. — 7. Qualifica dei diritti e doveri dei fedeli come fondamentali. — 8. Diritti e doveri di natura non giuridica. — 9. Classificazione dei diritti e doveri in rapporto al loro fondamento. — 10. Tutela dei diritti dei fedeli. — 11. Uso e abuso del concetto di fedele, con particolare riferimento al problema dell'individuazione delle diverse condizioni ecclesiali.

1. *Nozione.*

Nell'antico e nel nuovo Testamento il termine « fedele » era costantemente adoperato per qualificare colui che nelle opere si mantiene ligio alle ragioni fondamentali del suo essere. Fedele per eccellenza è Dio — « fidelis Deus » (1 *Cor* 1, 9); « Egli è fedele per sempre » (*Ps* 145, 6) —. La fedeltà del Signore è, per l'uomo, uno dei più rassicuranti attributi divini; è fonte della sua speranza, poiché gli garantisce la perduranza dell'amore di Dio — « forte è il suo amore per noi, e la fedeltà del Signore dura in eterno » (*Ps* 116, 2) —; l'uomo pertanto può invocare il Signore contando sulla sua fedeltà — « Signore ascolta la mia preghiera, porgi l'orecchio alla mia supplica, tu che sei fedele » (*Ps* 142, 1) —.

Ma fedele è anche l'uomo che, credendo in Dio, fa partecipe della sua fedeltà, sebbene in modo meno perfetto di Dio, gli uomini

---

(\*) Il presente saggio riproduce, con gli opportuni adattamenti formali, la voce *Fedeli*, che sarà pubblicata nel *Nuovo Digesto* (IV ed.) della casa ed. UTET di Torino.

che lo attorniano — « Un amico fedele è un balsamo di vita, lo troveranno quanti temono il Signore » (*Sir* 6, 16) —. La fedeltà nel comportamento è anzi uno degli aspetti che più rendono somigliante l'uomo a Dio. In tale visione è naturale, ad esempio, che il bene della fedeltà, secondo la dottrina agostiniana dei *tria bona matrimonii* <sup>(1)</sup>, qualifichi il rapporto più intimo fra persone umane, il matrimonio, e ne rappresenti un titolo di particolare nobiltà, rendendolo idoneo a produrre nella Chiesa gli effetti sacramentali.

Già però nel nuovo Testamento alcuni passi stanno ad indicare come il termine « fedele » fosse usato per qualificare una condizione: quella di chi possiede la fede in Cristo, la condizione del credente (cfr. 1 *Cor* 7, 13-14); « infedele » indicando il suo contrario.

Da attributo qualificativo, il termine « fedele » si trasforma così in aggettivo sostantivato, s'impersonifica, non più solo a qualificare l'Essere per eccellenza (Dio) o l'uomo, per un loro modo di essere e di operare, ma la persona che, in quanto credente in Cristo, si trovi in una particolare relazione con Dio: in breve, il credente nelle verità da Dio rivelate <sup>(2)</sup>. Per secoli, anche nel linguaggio comune, il termine « fedele » sarà utilizzato in siffatto senso.

Non si trova però mai, fino ad un recentissimo passato, che il termine « fedele » abbia designato, oltre ad una condizione teologica dell'uomo (rapporto con Dio) o ad una qualificazione dell'agire, una condizione giuridica: quella di soggetto di diritto nella Chiesa.

Il diritto canonico in realtà prescindeva da tale nozione; e la ragione stava anche nel fatto che, fino all'epoca contemporanea, e precisamente fino ai prodromi della prima codificazione (1917), la scienza giuridica canonica non aveva avvertito, al contrario della coeva scienza giuridica secolare, l'esigenza di una costruzione sistematica dell'ordinamento ecclesiale intorno ad un principio ordinante, quale poteva essere quello di soggetto di diritto (almeno nell'ottica individualistica propria di determinate correnti del pensiero giuridico moderno). E quando, alla fine del secolo scorso e all'inizio del presente, prevalse nell'ordinamento della Chiesa la spinta alla codificazione, e fu giocoforza adottarne i motivi ispiratori (e principalmente l'idea che il diritto si costruisce razionalmente a sistema intorno ad alcuni

<sup>(1)</sup> *De bono coniugali* IV, 4 — in *PL* XL, 375 — e *De nuptiis et concupiscentia* XVII, 19 — in *PL* XLIV, 424 —.

<sup>(2)</sup> Cfr., ad esempio, 2 *Cor* 6, 15: « Che parte può aversi fra un fedele e un infedele? ».

principi e concetti fondamentali, fra i quali appunto quello di soggetto di diritto), la scienza giuridica e lo stesso legislatore del codice del 1917 non ricorsero al concetto di fedele cristiano (*christifidelis*), ma a quello di persona.

La « persona », non il « fedele », divenne così punto di riferimento di una pluralità di disposizioni normative e di istituti giuridici, e un libro (il secondo del codice del 1917) fu posto sotto il titolo *De personis*.

Il termine « persona » aveva un'antica tradizione nella speculazione filosofica e teologica cristiana; indicando in questa un *subiectum sui iuris*, un soggetto a sé stante, principio elicitivo di azione e centro ultimo di attribuzione, era stato elaborato per la spiegazione del mistero trinitario (il Padre, il Figlio e lo Spirito Santo essendo persone distinte aventi la medesima natura divina) e di quello del Verbo incarnato (unica persona con due nature, la divina e l'umana). Ma non in tale significato metafisico<sup>(3)</sup> esso è stato accolto nella speculazione giuridica moderna e nelle legislazioni contemporanee.

In queste infatti « persona » sta ad indicare prevalentemente una qualifica giuridica formale attribuita dall'ordinamento ai soggetti di diritto, venendosi così a stabilire una tendenziale equivalenza fra soggettività giuridica e personalità nel diritto (i casi di soggetti di diritto non personificati essendo, in tale ottica, del tutto eccezionali). Come tale esso fu adoperato dal legislatore canonico della prima codificazione (cfr. can. 87): con il battesimo l'uomo era costituito « persona » nella Chiesa, con tutti i diritti e i doveri propri dei cristiani (senza il battesimo, dunque, l'uomo non avrebbe potuto essere considerato « persona »); e « persona » (morale), cioè soggetto di diritto, diveniva l'ente eretto con provvedimento formale dell'autorità ecclesiastica.

Ma il concetto di persona, nel senso formale indicato, mentre si prestava a delineare la posizione dell'uomo nell'ordinamento, in particolare le dimensioni in cui si esplica la sua soggettività giuridica (determinazione della maggiore età, della capacità d'agire, del domicilio, dei rapporti di consanguineità e di affinità, ecc. — cfr. can. 88 ss. del codice 1917 —), era poco idoneo a rappresentare la specificità dell'uomo battezzato con riferimento alle peculiari esigenze della società ecclesiale. E infatti il legislatore ben presto l'abbandonava nel medesimo contesto legislativo, per servirsi, a tale scopo, di quello di

(<sup>3</sup>) Cfr. *infra*, *sub* n. 11.

laico, di chierico, di religioso. Soprattutto però il concetto di persona, nell'uso invalso, mal si prestava ad individuare uno statuto comune a tutti i membri della Chiesa, che potesse raffigurare, in forma concettualmente adeguata, la specifica funzione ecclesiale del battezzato.

Nella codificazione del 1917 l'esigenza di un siffatto statuto, del resto, non fu avvertita, soprattutto a causa della concezione della Chiesa per *status* (clericale, laicale, religioso), con l'attribuzione delle funzioni ecclesiali ai membri dello stato clericale (*Ecclesia docens*) e la non piena o del tutto mancante individuazione di una funzione ecclesiale dei laici, lasciati in una posizione di subalternatività o passività (*Ecclesia discens*), quasi oggetto passivo dell'attività della chiesa gerarchica.

Quando però, con il Concilio Vaticano II, il magistero supremo della Chiesa ritenne di porre in particolare evidenza la concezione della stessa come popolo di Dio e di sottolineare la conseguente importanza dell'appartenente alla Chiesa, poiché esso, in quanto tale, indipendentemente da ogni specificazione personale e ministeriale, partecipa al *munus* sacerdotale, profetico e regale di Cristo<sup>(4)</sup>, il termine « persona », per il riduttivo uso formale prevalso in diritto, non poteva più essere giudicato adeguato a tale scopo; si ricorse pertanto a quello, ritenuto di più marcata valenza teologica, di *christifidelis*, il quale appariva oltre tutto idoneo all'elaborazione di uno statuto comune a tutti i membri della Chiesa (sacerdozio comune; piano dell'uguaglianza), che lasciasse integra la distinzione di funzioni (piano della varietà) fra di essi, in primo luogo quella fondata sul sacerdozio ministeriale.

Nel codice del 1983 il termine « persona » non è abbandonato: utilizzato nel primo libro, dedicato alle « norme in generale », esso serve a rappresentare la condizione giuridica statica del membro della Chiesa (maggiore età; domicilio; rapporti di parentela e di affinità), mentre il concetto di fedele cristiano, definito nel can. 204 e utilizzato nel secondo libro del codice (*De Populo Dei*), serve a raffigurarne la posizione ecclesiale-teologica (dinamica) e, in tale prospettiva, i diritti e i doveri<sup>(5)</sup>; a determinarne il piano d'uguaglianza e a costituire la premessa per coglierne la distinzione funzionale. Il battesimo svolge la contestuale funzione di costituire l'uomo come persona (nel senso sopra visto) nella Chiesa (can. 96) e di renderlo fedele-cristiano (can. 204).

(4) Cfr. *Lumen Gentium*, cap. II.

(5) Cfr. l'opinione espressa in tal senso nel corso dei lavori preparatori, in *Communicationes* 12 (1980), p. 53.

A compimento di una lunga evoluzione, il termine « fedele », da aggettivo qualificativo, si è trasformato in sostantivo, volto ad indicare, con la sua specificazione di « cristiano » (fedele cristiano - *christifidelis*), colui che crede in Dio secondo la dottrina cristiana, costituente la Chiesa-popolo di Dio e come tale godente in essa di una specifica condizione e di una conseguente responsabilità per l'edificazione della stessa.

Tale nozione è bene espressa dalla definizione del can. 204 § 1 del codice vigente: « Fedeli cristiani sono coloro che, in quanto incorporati in Cristo mediante il battesimo, sono costituiti in popolo di Dio, e, resi come tali partecipi dell'ufficio sacerdotale, profetico e regale di Cristo, sono chiamati ad esercitare, ciascuno secondo la propria condizione, la missione affidata da Dio alla Chiesa perché fosse adempiuta ».

La definizione evidenzia: *a*) la condizione teologica del battezzato (membro del Corpo mistico di Cristo); *b*) la sua specifica condizione sociale (partecipazione al popolo di Dio); *c*) il piano di uguaglianza nella corresponsabilità per lo svolgimento della missione propria della Chiesa; *d*) la distinzione nel compimento di tale missione, derivante dalla diversa condizione ecclesiale dei battezzati.

## 2. *Condizione soprannaturale ed ecclesiale dei fedeli.*

Fedele cristiano è l'uomo che attraverso il battesimo è stato « rivestito di Cristo » (*Gal* 3, 27), divenendo così figlio adottivo di Dio.

La filiazione divina è la condizione soprannaturale propria dei battezzati. Dio — scriveva san Paolo (*Ef* 1, 5) — ci ha predestinati « a essere suoi figli adottivi per opera di Gesù Cristo ». Ed è lo stesso Spirito ad attestare « al nostro spirito che siamo figli di Dio. E se siamo figli, siamo anche eredi: eredi di Dio, coeredi di Cristo » (*Rom* 8, 16-17). Non che gli uomini viventi prima di Cristo o fuori della fede in Lui non fossero o non siano ontologicamente sue creature. Ma solo coloro che per il battesimo sono divenuti fratelli di Cristo vivono l'intimità della filiazione soprannaturale con un'intensità tutta particolare, che consente di chiamare Dio « Abba, Padre! »: « Quando venne la pienezza del tempo, Dio mandò il suo Figlio, nato da donna, nato sotto la legge, per riscattare coloro che erano sotto la legge, perché ricevessimo l'adozione a figli. E che voi siete figli ne è prova il fatto che Dio ha mandato nei nostri cuori lo

Spirito del suo Figlio che grida: Abba, Padre! Quindi non sei più schiavo, ma figlio; e se figlio, sei anche erede per volontà di Dio » (*Gal* 4, 4-6). Il battesimo, che rende l'uomo *christifidelis*, conferisce una grazia sacramentale specifica: di fraternità verso Cristo, di filiazione verso il Padre, e gli uomini sono resi idonei a vivere tale filiazione con quelle sfumature, con quell'intensità (sebbene nel grado loro proporzionato) con cui essa era vissuta nel cuore di Cristo <sup>(6)</sup>.

Il battesimo, rendendo infatti l'uomo membro del corpo stesso di Cristo (*1 Cor* 5, 12) <sup>(7)</sup>, di quel corpo di cui Cristo è capo (*Col* 1, 18; *Ef* 5, 23) <sup>(8)</sup>, consente di amare Dio, con amore di figlio d'adozione, come l'ama Cristo, con amore di figlio per natura.

Nello stesso tempo il battesimo pone la storia della salvezza dell'uomo, di ciascun uomo, in una dimensione organica e comunitaria, secondo la dottrina paolina della Chiesa, intesa come Corpo mistico di Cristo: « Il corpo non risulta di un membro solo, ma di molte membra... Dio ha disposto le membra in modo distinto nel corpo, come egli ha voluto... Molte sono le membra, ma uno solo è il corpo... Ora voi siete corpo di Cristo e sue membra, ciascuno per la sua parte. Alcuni però Dio li ha posti nella Chiesa in primo luogo come apostoli, in secondo luogo come profeti, in terzo luogo come maestri... » (*1 Cor* 12, 12-31). Come avrebbe spiegato il Concilio Vaticano II, « anche nella struttura del Corpo di Cristo vige una diversità di membri e di uffici » <sup>(9)</sup>.

Ora questo Corpo di Cristo, formato di molte membra unite al capo, vive ed opera nella storia e nel mondo come popolo di Dio, il nuovo popolo di Dio; è un popolo con un capo (Cristo), che ha « per condizione la dignità e la libertà dei figli di Dio », che ha « per legge il nuovo precetto di amare come Cristo stesso ci ha amati », che ha « per fine il Regno di Dio, incominciato in terra dallo stesso Dio » <sup>(10)</sup>.

Il fedele vive dunque la sua filiazione divina non isolatamente, in un rapporto solitario con Dio, ma in una essenziale dimensione organica e comunitaria, in una comunità di fede, di speranza e di carità.

<sup>(6)</sup> Cfr. C. JOURNET, *Riflessioni sulla grazia*, Milano, 1962, p. 172-173.

<sup>(7)</sup> Cfr. Conc. di Trento, sess. XXIV, *Doctrina de sacramento paenitentiae*, cap. II, in *Denz.-Schönm.*, 1671; *Lumen Gentium*, 7.

<sup>(8)</sup> Cfr. *Lumen Gentium*, *ibidem*.

<sup>(9)</sup> *Lumen Gentium*, *ibidem*.

<sup>(10)</sup> *Lumen Gentium*, 9.



Questa comunità, che è la Chiesa stessa, è stata costituita da Cristo (unico mediatore fra l'uomo e Dio) « quale organismo visibile, attraverso il quale diffonde su tutti la verità e la grazia »<sup>(11)</sup>. Ed avrebbe affermato il Concilio Vaticano II che « la società costituita di organi gerarchici e il Corpo mistico di Cristo, la comunità visibile e quella spirituale, la Chiesa terrestre e quella in possesso dei beni celesti, non si devono considerare come due cose, ma formano una sola complessa realtà, risultante di un duplice elemento, umano e divino. Per una non debole analogia, quindi, si può assimilare al mistero del Verbo incarnato. Infatti, come la natura assunta serve al Verbo divino da vivo organo di salvezza, a Lui indissolubilmente unito, in modo non dissimile l'organismo sociale della Chiesa serve allo Spirito di Cristo, che la vivifica, per la crescita del Corpo »<sup>(12)</sup>.

La Chiesa, come Cristo suo capo, non è una specie di organismo favoloso, mezzo divino e mezzo umano, o, come voleva Eutiche per Cristo, con una natura, dopo l'incarnazione, tutta particolare, né divina né umana<sup>(13)</sup>. La Chiesa, come Cristo, sebbene analogicamente a Lui, ha una natura davvero divina e una natura davvero umana. E come Cristo ebbe, oltre all'intelligenza divina, propria della sua natura divina, l'intelligenza umana, propria della sua natura umana<sup>(14)</sup>; oltre alla volontà divina, propria della sua natura divina, una volontà umana, propria della sua natura umana<sup>(15)</sup>; così la Chiesa serba intere le esigenze della sua dimensione divina e quelle della sua dimensione umana. E il fedele partecipa ad un organismo (che egli stesso contribuisce a formare) il quale presenta, in nessuna parte sminuite, siffatte due dimensioni.

### 3. *Condizione giuridica.*

Proprio per l'analogia col Verbo incarnato, la condizione soprannaturale del fedele cristiano, vissuta nella complessa realtà divina e umana della Chiesa, non giustifica affatto in questa un'elabora-

(11) *Lumen Gentium*, 8.

(12) *Lumen Gentium*, *ibidem*.

(13) Dottrina condannata dal Concilio di Calcedonia del 451: cfr. *Denz.-Schönm.*, 300.

(14) La diversa dottrina di Apollinare fu condannata da parte del primo Concilio di Costantinopoli del 381: cfr. *Denz.-Schönm.*, 151, 146.

(15) Per la condanna della contraria dottrina monotelita, da parte del terzo Concilio di Costantinopoli del 681, cfr. *Denz.-Schönm.*, 550 e 553.

zione della categoria concettuale di diritto e di esperienza giuridica con caratteristiche così peculiari da farne un *monstrum*, una specie di chimera, né umana (perché illuminata dalla fede, vissuta in un organismo soprannaturale), né divina (perché svolgentesi in questo mondo).

Il fedele vive, al contrario, in una dimensione sociale peculiare, un'esperienza giuridica, un diritto, che pur essendo espressione dell'intelligenza e della volontà di Dio, che sottende e regge la Chiesa, rispetta interamente la dimensione giuridica umana propria della Chiesa stessa.

Il problema giuridico nella Chiesa non è conseguentemente di andare alla ricerca di un'idea nuova di esperienza giuridica o di diritto, ma di vedere quali rapporti s'intrecciano, nell'unica possibile esperienza giuridica riguardante il fedele in questo mondo, fra lo specifico disegno divino sulla Chiesa e sui suoi membri e la dimensione giuridica umana; allo stesso modo in cui il problema teologico non è di scoprire in Cristo una natura diversa da quella divina e da quella umana, che Egli possiede pienamente, ma di spiegare come esse possano partecipare a formare l'unica persona di Cristo, come esse di fatto partecipino all'unione ipostatica, quali relazioni sia possibile intravedere, nel mistero, fra l'intelligenza e la volontà divina con l'intelligenza e la volontà umana di Cristo, il quale, essendo Dio, è anche vero uomo.

Del resto, un problema siffatto si presenta, sebbene in forme e con intensità diverse, anche per l'uomo che vive la sua esperienza giuridica nella società secolare; la quale, nella visione cristiana del mondo, è anch'essa riconducibile a Dio, e per la quale si pone pure il problema del rapporto fra le sue radici divine e i suoi sviluppi umani.

Non è tuttavia da credere che sia possibile un chiarimento totale e definitivo della dimensione giuridica scaturiente dallo « Spirito di Cristo », cui è ordinato l'organismo sociale della Chiesa, da quello stesso Spirito vivificato; né è da pensare che possa aversi un adeguamento totale a tale Spirito della dimensione umana propria dell'organismo sociale della Chiesa. Si può solo dire che fra le due dimensioni vi è un rapporto necessario, che si manifesta in una reciproca tensione attrattiva: dall'alto verso il basso e dal basso verso l'alto. Ma tale rapporto partecipa del mistero divino, che non può essere esaurito nella storia (una pretesa in tal senso esprimerebbe in realtà la volontà di chiudere con la storia il divenire del mondo e della Chiesa). L'atteggiamento corretto di chi voglia scrutare tale rapporto, sia per individuarne i contenuti, sia per scorgerne lo svolgimento, è pertanto quello propriamente scientifico: di ricerca e di penetrazione di una realtà oggettivamente data, sebbene non del tutto conosciuta, né mai interamente conoscibile.

La delineazione della condizione giuridica del fedele non può che svolgersi all'interno di siffatta complessa visione della Chiesa « quae humano et divino coalescit elemento ».

Occorre ancora sottolineare come il rapporto nel Corpo mistico di Cristo fra dimensione spirituale e dimensione umana non sia né possa essere estrinseco: in molti modi Cristo vivifica dall'interno la Chiesa peregrinante in questo mondo e gli uomini che vi appartengono, soprattutto con l'attribuzione di grazie particolari, specie quelle legate ai sacramenti.

È questo, anzi, uno degli aspetti in cui la società ecclesiale più radicalmente differisce dalle società secolari, con una differenza che ha riflessi anche nel rispettivo assetto giuridico.

Qualunque realtà umana (e quindi anche la società secolare), in quanto da Dio proveniente e a Dio conducente, in quanto cioè teofanica, ha insita una dimensione spirituale e propriamente divina: compito dell'uomo è di scoprire tale dimensione per rendere con essa congrua quella realtà. Così anche la legge umana non può che avere come punto di riferimento l'idea divina del vivere sociale (*lex divina*), quale si è venuta manifestando attraverso la natura (*lex naturae*). In altri termini: anche per le società umane e per i loro specifici profili giuridici si pone un problema di rapporto fra dimensione divina e umana.

Ma è netta, al riguardo, la distinzione fra la società ecclesiale e le altre società. Solo la prima, infatti, è espressione e manifestazione esterna del Corpo mistico di Cristo, il quale, non dall'esterno, ma dall'interno, in quanto capo della stessa, continuamente la vivifica e la sostiene. Per la Chiesa il rapporto fra dimensione umana e dimensione spirituale non è solamente metafisico e morale, non riguarda soltanto il retto agire dell'uomo, ma è essenziale e costitutivo; in quanto dipendente direttamente e principalmente da Cristo, suo capo, esso si svolge e si sviluppa per se stesso, non contro la volontà degli uomini, ma oltre questa, secondo forme che, per essere strettamente attinenti al disegno di Dio, sono e restano propriamente misteriose, sebbene non contrarie alla ragione (una di queste forme è rappresentata dall'assistenza assicurata dallo Spirito alle manifestazioni più solenni di esercizio del magistero supremo della Chiesa, impegnanti la fede dei suoi membri).

Ma, fermo ciò, pur nella Chiesa la dimensione della giuridicità si dà perché la costruzione del Corpo mistico, il compimento della sua missione, passa, per volontà stessa di Dio, attraverso l'intermediazione umana e l'esercizio del suo libero volere.

Il capo (Cristo) agisce certamente nella Chiesa sollecitando e muovendo i cuori, ma anche determinandone oggettivamente i fini da raggiungere, i mezzi per conseguirli, delineando i compiti, i poteri e le capacità di ciascun fedele al riguardo. Già dunque in una linea fondamentale, in quella linea che lega l'insieme dei fedeli della Chiesa al suo fondatore, v'è un problema di comportamento doveroso e giusto.

Ma v'è di più: la libera collaborazione dell'uomo al disegno di Dio, per quanto strutturalmente difettiva, per la difettività propria della natura umana, rientra nel disegno di Dio come necessaria per la costruzione non solo del mondo ma della stessa Chiesa. La volontà dell'uomo non è solo un ostacolo che può essere frapposto al dispiegarsi del disegno di Dio; ma è lo strumento attraverso cui tale disegno si manifesta nel mondo. Questa è la dimensione *vere humana* della Chiesa.

Ecco allora la funzione del diritto e della legge. Del diritto: in quanto l'uomo nel suo agire ecclesiale (ma anche secolare) deve riconoscere e attribuire a Dio quel che è di Dio e agli uomini ciò che spetta loro, e che nella sua costituzione ultima è determinato da Dio stesso. Della norma o della legge: in quanto l'uomo, per la sua difettiva libertà, deve essere aiutato e guidato ad agire *secundum ius*, in modo tale che i rapporti interrelazionali nella società ecclesiale (come nella secolare), costituiti intorno ai profili più squisitamente spirituali (quelli sacramentali, ad esempio) o a quelli più strettamente umani, ma pur necessari per la realizzazione del fine della società (quelli patrimoniali, ad esempio), siano ispirati a giustizia, alla giustizia umana, senza la quale il disegno divino resterebbe frustrato e monco.

L'esigenza del diritto nella Chiesa è pertanto conseguenza della condizione umana di coloro che vi appartengono, dei fedeli; e la necessità della legge è richiesta appunto dalla loro libertà. Il diritto ha radice in tale esigenza e in tale condizione, mentre i suoi contenuti potranno essere di provenienza diversa: appartenere al disegno stesso di Dio manifestato direttamente nella costruzione della Chiesa, o mediatamente nella natura dell'uomo (secondo quanto avviene anche nelle società secolari), o infine essere attribuibili all'istituzione e agli organi che la compongono.

La condizione giuridica del fedele rispecchierà queste molteplici esigenze e deriverà da tali fonti.

Per un verso essa manifesterà il disegno di Dio sull'uomo che appartiene alla Chiesa, in quanto membro di questa e in quanto uo-

mo; per un altro verso essa sarà costruita umanamente e storicamente nell'ambito della Chiesa.

Non può allora sollevare meraviglia se la normativa sui *christifideles*, sviluppata dal legislatore del codice del 1983 <sup>(16)</sup>, presenta una parvente discontinuità di contenuti, guardando essa ora alla Chiesa, Corpo mistico di Cristo, ed alla dimensione di giustizia sua propria, ora alla società visibile, ove più si manifesta l'indole naturale dell'uomo.

#### 4. *Normativa sui fedeli e sui loro diritti e doveri nel codice del 1983.*

Ai *christifideles* il vigente codice di diritto canonico dedica la prima parte del libro secondo, suddividendola, dopo quattro canoni introduttivi, in cinque titoli, rispettivamente regolanti i doveri e i diritti di tutti i fedeli cristiani (tit. I), i doveri e i diritti dei fedeli laici (tit. II), i sacri ministri o chierici (tit. III), le prelature personali (tit. IV), le associazioni dei fedeli (tit. V). Qui ci limiteremo a considerare la condizione comune dei fedeli con i loro diritti e doveri (tit. I), indipendentemente da ogni specificazione ulteriore circa le strutture ecclesiali in cui essi possono esplicare la loro funzione.

L'insieme normativo dedicato specificamente alla delineazione della figura del fedele (can. 204 § 1) e del suo rapporto con la Chiesa (can. 205), alla particolare posizione dei catecumeni in relazione alla Chiesa (can. 206), all'uguaglianza nella dignità e nell'azione, propria di tutti i fedeli (can. 208), ai loro diritti e doveri (can. 209-223), non ha un riscontro nel codice del 1917; il quale tuttavia regolava, sia pure in forma non sistematica e talora implicita, molti se non tutti i diritti e i doveri proposti dal recente codice in un corpo normativo unitario; e la stessa mancata formale previsione del principio d'uguaglianza nel codice del 1917 non significava che esso fosse estraneo o, tanto meno, contrario, all'ordinamento dell'epoca.

L'opera del legislatore del codice del 1983 appare certamente ispirata all'idea di dare una sistemazione unitaria alla condizione giuridica del fedele, anche mediante l'elencazione sintetica ed ordinata in un insieme normativo dei suoi diritti e dei suoi doveri.

Bisogna tuttavia osservare al riguardo che non tutti i diritti e i doveri del fedele sono raccolti, rappresentati e regolati nella citata parte prima del libro II del codice; alcuni altri, e di non marginale

---

(16) Cfr. par. successivo.

importanza, continuano ad essere implicitamente o esplicitamente proposti da altre norme del codice; si pensi al *ius connubii*, non menzionato né fra i diritti dei fedeli in generale, né fra quelli dei fedeli laici in particolare (ove avrebbe potuto essere opportunamente inserito); e tuttavia chiaramente desumibile dal can. 1058. Del resto è lo stesso legislatore a prevedere nel can. 224, il primo di quelli destinati ai diritti e ai doveri dei fedeli laici, che questi sono tenuti ad adempiere i doveri e posseggono i diritti di tutti i fedeli, previsti nel precedente tit. I, ma anche i doveri e i diritti « quae in aliis canonibus statuuntur ».

A parte l'intento di razionalizzazione sistematica proprio d'ogni opera di codificazione, una duplice finalità ispirava il legislatore canonico nel prevedere uno statuto giuridico comune dei fedeli: di dare intanto corpo giuridico alla figura del fedele cristiano, la quale altrimenti sarebbe rimasta una categoria teologica — ciò avrebbe oltre tutto consentito di dare un fondamento al principio della « vera aequalitas » fra tutti i fedeli, previsto dalla cost. *Lumen Gentium* (n. 32) —; di proporre poi un nucleo essenziale di diritti e doveri qualificandoli come fondamentali, connessi essenzialmente alla condizione del fedele, concettualmente precedenti allo stesso diritto positivo, da poter vantare nei confronti di chiunque, compresa l'autorità ecclesiastica, la quale avrebbe l'obbligo di riconoscerli e di tutelarli.

##### 5. *Il regime giuridico dei fedeli previsto nei lavori preparatori del codice.*

La misura degli intendimenti del legislatore e le difficoltà da esso superate per statuire l'anzidetta normativa emergono chiaramente fin dai primi momenti dei lavori preparatori del codice.

La più grossa difficoltà e la maggiore preoccupazione per il legislatore era rappresentata in questa materia dalla necessità di evitare il pericolo che restassero ridimensionati e sminuiti i diritti e le prerogative dell'autorità ecclesiastica, fondati nel diritto divino positivo, in conseguenza dell'ampio riconoscimento delle posizioni soggettive dei fedeli.

Nei *Principi*, che avrebbero dovuto guidare l'opera di revisione del codice, redatti dalla Commissione centrale dei consultori e approvati dal Sinodo dei vescovi del 1967<sup>(17)</sup>, fu così ribadito (n. 6), pri-

(17) Cfr. *Communicationes* 1 (1969), p. 78-85.

ma ancora che fosse affermata la necessità di elaborare uno statuto giuridico comune a tutti i fedeli ove fossero riconosciuti e tutelati i loro diritti, come la potestà nella Chiesa fosse unica, com'essa fosse propria del romano pontefice e dei vescovi diocesani e fosse completa nel rispettivo ambito.

Questa ferma premessa, tuttavia, non impedì di dichiarare come l'esercizio di tale potestà non potesse essere arbitrario; l'arbitrio in materia essendo contrario al diritto naturale, al diritto divino positivo ed allo stesso diritto ecclesiastico; onde avrebbero dovuto essere riconosciuti a ciascun fedele e tutelati i diritti contenuti nella legge naturale o divina positiva o da queste derivanti per l'insita natura sociale propria dei fedeli nella Chiesa. E poiché in questa si dà una varietà di funzioni, i *Principi* proposero che, prima di riconoscere i diritti e i doveri spettanti ai fedeli svolgenti le diverse funzioni ecclesiastiche, fosse previsto uno statuto giuridico comune, fondato sulla loro radicale uguaglianza, derivante dalla dignità umana e dal battesimo.

I *Principi* evidenziarono come non fosse sufficiente un riconoscimento generico della condizione del fedele e della sua dimensione soggettiva; reputarono altresì necessario, perché quella tutela si desse, che i diritti del fedele fossero qualificati come diritti soggettivi « vera et propria », senza la cui ammissione a stento avrebbe potuto essere concepito l'ordinamento giuridico della società. Sarebbe stato conseguentemente necessario proclamare che nel diritto canonico il principio della tutela giuridica s'applica allo stesso modo ai superiori e ai sudditi, sì da far svanire ogni sospetto d'arbitrarietà nell'amministrazione ecclesiastica. La tutela giuridica avrebbe dovuto essere assicurata concretamente dalla possibilità di ricorrere all'autorità superiore nei confronti degli atti emanati dall'autorità inferiore, e dalla previsione di una giurisdizione amministrativa articolata in vari gradi, da affiancare alla giurisdizione ordinaria, e per la quale erano fissate le linee direttive. A tale scopo sarebbe stato fra l'altro necessario distinguere le diverse funzioni della potestà ecclesiastica (legislativa, giudiziaria, amministrativa) e definire da quali organi esse dovessero essere esercitate (n. 7).

6. *Il principio d'uguaglianza, di cui al can. 208, e l'uguaglianza giuridica.*

Gli intendimenti originariamente manifestati dal legislatore nel corso dei lavori preparatori sono stati solo in parte recepiti nella normativa alla fine promulgata.

È stato accolto nel can. 208 il principio d'uguaglianza fra tutti i fedeli, necessario perché si possa poi stabilire un loro comune statuto: « Fra tutti i fedeli cristiani, per la loro rigenerazione in Cristo, sussiste una vera uguaglianza quanto alla dignità ed all'operare, in virtù della quale tutti cooperano all'edificazione del Corpo di Cristo, secondo la condizione e i compiti propri di ciascuno ».

Si osservi intanto come la norma abbia natura dottrinale, non guardi alla prassi, ma sia volta a rappresentare il corretto significato teologico dell'uguaglianza dei fedeli, indicando il piano in cui tale principio può essere affermato per coesistere con il principio di varietà, apparentemente opposto, ma pure essenziale alla struttura della Chiesa.

Per comprendere il significato della norma richiamata occorre ancora tenere presente che i profili egualitari sono individuati *inter christifideles*, con riferimento cioè alla specifica dimensione religiosa cristiana che può essere propria della condizione umana. La norma dunque non mira a stabilire nella Chiesa un principio d'uguaglianza giuridica fra i suoi membri con riferimento al loro essere personale, conformemente all'idea universale di giustizia.

Inoltre, l'uguaglianza *inter christifideles*, di cui al can. 208, non nega la diversa responsabilità connessa alle diverse funzioni dei membri della Chiesa, i quali tutti, attraverso una diversificata cooperazione, sono chiamati ad edificare la Chiesa.

Ed ecco allora il significato del principio affermato nella richiamata norma: i diversi compiti e le diverse funzioni ecclesiali non comportano una diversa, maggiore o minore, dignità, una diversa, maggiore o minore, responsabilità personale nell'edificazione del Corpo mistico di Cristo. Tutte le funzioni svolte nella Chiesa, infatti, non hanno radice nella dignità propria della persona umana, ma nel disegno di Dio, in una vocazione divina manifestata attraverso la Chiesa. Esse, pur potendo concretarsi in attività diversamente apprezzabili umanamente, sotto il profilo spirituale hanno la medesima dignità, perché sono la risposta libera ad una vocazione divina ugualmente dignificante, e tutte spiritualmente necessarie per l'opera di redenzione affidata alla Chiesa da Cristo.

Quali che siano le mansioni cui da Dio, attraverso la Chiesa, sono chiamati i fedeli, essi tutti hanno, secondo la dottrina paolina (*Ef* 4, 5) richiamata dal Concilio Vaticano II <sup>(18)</sup>, un solo Signore, una

---

(18) *Lumen Gentium*, 32.



sola fede, un solo battesimo. Esiste pertanto fra di essi, sotto tale profilo, una *vera aequalitas*. Conseguentemente il principio di varietà, che comporta strutturalmente per la Chiesa diversità di compiti e di condizioni dei suoi fedeli, non nega il principio d'uguaglianza, così precisato, non sminuisce cioè l'uguale loro dignità spirituale e corresponsabilità ecclesiale.

Il significato dell'uguaglianza affermata nel can. 208 sfugge, se non si guarda al principio di varietà secondo cui è costruita la Chiesa. L'uguaglianza è colta ad un livello etico-spirituale, nella dimensione religiosa dell'uomo, ove è compatibile con la diversità di condizioni e di compiti ecclesiali particolari cui sono chiamati i singoli fedeli (« *secundum propriam cuiusque condicionem et munus* »: can. 208).

Il diverso specifico problema dell'*uguaglianza giuridica* si pone allora all'interno del disegno divino che accomuna misteriosamente tutti i fedeli, secondo gli anzidetti principi di varietà e di uguaglianza nella dignità cristiana e nell'azione ecclesiale. Non è ammissibile, infatti, nel rispetto di tale disegno, alcuna discriminazione fondata sulla condizione umana, che non derivi cioè dal misterioso e per molti versi inattuabile volere di Dio (così si può porre e risolvere correttamente il problema del sacerdozio delle donne, che resta escluso per il modo in cui Dio ha voluto che debba essere realizzata l'opera della redenzione, non per la loro condizione femminile; alla donna peraltro va riconosciuta « una sua specifica vocazione » nella Chiesa; una vocazione che trova « la sua ispirazione più originale nel Vangelo e nella storia della Chiesa »<sup>(19)</sup>).

Questo è il piano proprio dell'uguaglianza giuridica anche all'interno della Chiesa; la quale uguaglianza ha radici non nel battesimo, ma nel valore proprio dell'essere personale di tutti e singoli i fedeli.

Ma di questa uguaglianza non tratta il can. 208, sebbene essa, come principio di diritto naturale, non può essere estranea all'ordinamento canonico. E conseguentemente il fedele non soltanto potrà vantare l'uguale dignità e la comune responsabilità nell'edificazione della Chiesa, per la vocazione divina che lo riguarda e lo accomuna a tutti gli altri membri della Chiesa, ma anche, all'interno del piano di Dio, l'uguaglianza giuridica derivante dal suo essere persona.

Tutto ciò però sta già ad indicare la prospettiva nella quale si è mosso il legislatore del codice del 1983 e la necessità di non fermarsi

(19) GIOVANNI PAOLO II, es. ap. *Christifideles laici*, n. 49.

a quanto dallo stesso è stato espressamente statuito, per delineare giuridicamente la complessiva condizione dell'uomo-fedele nella Chiesa.

In realtà, la diversità di condizione e di funzioni, cui sono chiamati i fedeli per disegno divino, rappresenta un dato per l'ordinamento canonico, trascendente l'ordinamento stesso, in quanto poggiante nel volere divino; un dato che, ci spiega la norma del can. 208 (dove il suo anzidetto carattere dottrinario), non lede l'uguale dignità spirituale del fedele; e quindi non tocca, in quanto appunto trascendente la Chiesa, né l'idea di giustizia né l'idea di uguaglianza giuridica.

Pur nell'ordinamento canonico, la radice della giustizia e dell'uguaglianza giuridica (che della giustizia è la necessaria premessa) sta nella condizione umana — anch'essa del resto riferibile a Dio per la sua origine e per il suo fondamento —, non nella specifica dimensione religiosa del fedele.

Su un piano diverso della missione specificamente spirituale della Chiesa, e tuttavia con questa essenzialmente connesso, all'interno comunque del disegno complessivo di Dio sulla Chiesa e sull'uomo che vi appartiene, giustizia ed uguaglianza giuridica vanno perseguite nell'ordinamento canonico; rientrando nel volere di Dio la necessaria intermediazione dell'uomo: fedele sì, ma pienamente uomo, con l'esigenza del necessario rispetto delle sue connotazioni umane: la sua libertà, la medesima dignità umana; il che rende « diritto » il diritto canonico.

### 7. *Qualifica dei diritti e doveri dei fedeli come fondamentali.*

La perplessità del legislatore canonico circa il rapporto da stabilire fra il momento autoritativo-gerarchico (essenziale per diritto divino alla costruzione della Chiesa ed alla sua missione nel mondo) e la condizione soggettiva del fedele, con i suoi diritti, doveri, prerogative (il cui rispetto è impreteribile per la costruzione del Corpo mistico di Cristo), emerge chiaramente anche con riferimento a taluni profili di qualificazione formale dei medesimi diritti e doveri.

Il testo del codice non qualifica formalmente i diritti e i doveri dei fedeli come fondamentali.

Del resto i *Principi*, sopra menzionati, fissati per guidare l'opera dei consultori, parlavano di diritti dei fedeli « fondati nella legge divina positiva e naturale » (n. 6), di diritti soggettivi « veri e

propri » (n. 7), non di diritti « fondamentali »; né tali quei diritti furono qualificati nel primo schema di *Lex Ecclesiae fundamentalis* (1969), ove tuttavia la fundamentalità di essi poteva essere desunta dal testo, interamente qualificato come legge *fondamentale* della Chiesa.

Ma di diritti « fondamentali » parlò la *Relatio* (a firma di Del Portillo) sul lavoro svolto dai consultori della commissione incaricata di studiare il tema « De laicis deque associationibus fidelium » (presentata con riferimento ai lavori svolti nelle prime cinque sessioni della stessa) <sup>(20)</sup>; e « fondamentali » quei diritti furono formalmente qualificati negli schemi di *L.E.F.* del 1970 e del 1976.

Sia però nel c.d. antiprogetto del codice (*Schema canonum libri II De Populo Dei*, cap. II, tit. I della p. I), sia nello *Schema Codicis* del 1982 (can. 208-223: tit. I, p. I del lib. II; lo *Schema* del 1980 non parlava dei diritti e doveri dei fedeli, allora previsti soltanto nello schema di *L.E.F.* che sarebbe stato da lì a poco accantonato), quei diritti non furono qualificati come fondamentali e tali non furono nel testo alla fine promulgato.

Riveste un interesse limitato ricostruire l'*iter* prelegislativo che condusse a tale risultato. Ma sembra che la qualifica di « fondamentale » fosse quasi legata al testo ove quei diritti e doveri avrebbero dovuto essere contemplati: caduta la *L.E.F.*, nel testo del codice non furono più qualificati come tali. Sicché, se può senz'altro essere colto un intendimento generale del legislatore, mantenuto fermo sin dall'inizio dei lavori di riforma del codice, di presentare i diritti dei fedeli alla stregua delle dichiarazioni dei diritti fondamentali dell'uomo nelle moderne costituzioni secolari; si deve anche notare che è venuta meno quell'originaria sottolineatura formale, attraverso la quale più evidente risultava com'essi fossero radicati nella stessa condizione ontologica del fedele, ed evidenziarne l'originarietà nei confronti della legge positiva, la loro forza indipendente da questa, la linea di doverosità per l'autorità ecclesiastica di rispettarli e di tutelarli in forme adeguate.

Occorre tuttavia avvertire come un diritto, se è « fondamentale » (e tutti i diritti nella Chiesa, se fondati nel disegno divino sull'uomo e sulla sua condizione umana e spirituale, sono « fondamentali »), tale deve essere ritenuto, indipendentemente dalla qualifica formale ad esso riservata dal legislatore positivo.

---

<sup>(20)</sup> Cfr. *Communicationes* 2 (1970), p. 91; 17 (1985), p. 164-191.

8. *Diritti e doveri di natura non giuridica.*

Non tutti i diritti e i doveri, di cui al citato tit. I, presentano un rilievo giuridico, sono cioè configurabili o di fatto sono stati configurati all'interno di un rapporto giuridico.

Il rapporto giuridico comporta una relazione fra i soggetti o fra il soggetto e l'ordinamento, concretabile in una o più pretese di comportamento, dalle quali derivi per i soggetti una responsabilità, connessa alla necessità di un atteggiamento pratico, esternamente apprezzabile secondo le regole vigenti nell'ordinamento considerato. Se manca la relazione fra i soggetti o fra il soggetto e l'ordinamento; se la relazione non è traducibile in una pretesa di comportamento, o se questa non dà luogo a responsabilità nell'ordinamento dato (ma semmai in un altro ordine, non importa se più alto o più basso), non sorge in esso rapporto giuridico, e i diritti e i doveri non sono valutabili giuridicamente.

Tale appunto è il caso di taluni diritti e doveri (ma soprattutto di doveri) configurati nel richiamato tit. I del lib. II del codice. Così il dovere di condurre una vita santa, secondo la propria condizione, e di promuovere l'espansione e la santificazione della Chiesa (can. 210) rappresenta certamente un dovere dell'uomo nell'ordine fondamentale che lo lega a Dio (dovere morale o propriamente spirituale), ma, se non specificato in comportamenti apprezzabili e valutabili all'interno della società ecclesiale mercé la proposizione di norme appropriate, non è idoneo a costituire un rapporto giuridico in essa, con la connessa pretesa di comportamento e con la conseguente responsabilità.

Lo stesso deve dirsi per il dovere di adoperarsi perché il messaggio di salvezza arrivi a tutti gli uomini (can. 211) e del dovere di manifestare ai pastori ed agli altri fedeli la propria opinione sul bene della Chiesa (can. 212 § 3).

Altre proposizioni normative contengono in realtà esortazioni ad una disponibilità e collaborazione (così quella di adempiere i doveri giuridicamente prescritti verso la Chiesa universale e particolare: can. 209 § 2; e quella di obbedire cristianamente a quanto statuito dai sacri pastori, rappresentanti di Cristo, come maestri di fede e reggitori della Chiesa: can. 212 § 1; così ancora quella di sovvenire alle necessità della Chiesa per il culto, le spese di apostolato e il sostentamento dei ministri di culto: can. 222 § 1). Anche in queste ipotesi le norme sono concepite in termini tali che non sembra possa

essere individuata nell'ordinamento canonico una pretesa di comportamento in qualunque modo sanzionata e una conseguente responsabilità giuridica. La responsabilità, quando si desse, sarà di natura morale o spirituale. Né quelle norme si presentano come prescrizioni di principi o di direttive per il legislatore; semmai potrebbero rappresentare il presupposto legittimante statuizioni normative in materia, che, in ogni caso, non potrebbero essere emanate se non con l'opportuna cautela.

#### 9. *Classificazione dei diritti e doveri in rapporto al loro fondamento.*

Nell'individuazione dei vari diritti e doveri il legislatore canonico fu guidato dall'idea che essi derivassero o dalla legge naturale o dal diritto divino positivo e fossero dunque manifestazione o della condizione ontologica naturale o di quella più specificamente ecclesiale-sacramentale del fedele (21).

Fra i diritti e i doveri espressione della condizione ecclesiale del fedele sono da annoverare: il diritto dei fedeli di adoperarsi perché il messaggio di salvezza raggiunga tutti gli uomini (can. 211; di cui abbiamo già considerato il corrispondente profilo di doverosità non giuridica); il diritto di manifestare ai pastori della Chiesa le proprie necessità, specie le spirituali, e i propri desideri (can. 212 § 2); il diritto di far conoscere il proprio parere su ciò che rappresenta il bene della Chiesa (can. 212 § 3; anch'esso precedentemente valutato per i suoi profili di doverosità non giuridica); il diritto di ricevere dai pastori gli aiuti dei beni spirituali e dei sacramenti (can. 213); il diritto di esprimere il culto a Dio secondo il proprio rito e di seguire la propria forma di vita spirituale (can. 214); il diritto di promuovere e sostenere iniziative apostoliche (can. 216); il diritto all'educazione cristiana (can. 217); il diritto di scelta libera dello stato di vita (can. 219).

Fra i diritti manifestazione della condizione naturale del fedele, vissuti tuttavia all'interno della società ecclesiale, e quindi in essa generalmente (ma non esclusivamente) rilevanti in quanto esponenti contenuti propri di questa, sono da ascrivere: il diritto alla propria fama ed alla propria intimità, dal codice presentato sotto il profilo del dovere di non lederle (can. 220); il diritto di associazione e di

---

(21) Cfr. *Principi*, n. 6, *loc. cit.*, p. 82; *Relatio Del Portillo*, *loc. cit.*, p. 91.

riunione (can. 215); il diritto alla protezione giudiziale dei propri diritti (can. 221 § 1); il diritto d'essere giudicato, se convenuto in giudizio dalla competente autorità, secondo le prescrizioni giuridiche, applicate con equità (can. 221 § 2); il diritto di libertà di ricerca nelle scienze sacre, serbando il debito rispetto al magistero ecclesiastico (can. 218); il diritto a non essere colpiti da pena che non sia previamente fissata dalla legge (can. 221 § 3).

I diritti e i doveri unitariamente espressi nel codice si presentano tuttavia nella forma di enunciati generali, che richiedono ed impongono (come prevenne la ricordata *Relatio* Del Portillo) <sup>(22)</sup> d'essere riconosciuti e protetti, senza tuttavia che resti determinato « il modo concreto attraverso il quale una simile efficace protezione dovesse realizzarsi ». A tale compito avrebbe dovuto attendere il legislatore, regolando gli istituti giuridici in cui quei diritti e doveri si esplicitano e si manifestano, ricevendo in concreto tutela.

Per gran parte di essi ciò è stato fatto (qui possiamo solo riportare il dato, non valutarne la sufficienza): si pensi alla normativa sulle associazioni dei fedeli (can. 298-329) e sugli istituti di vita consacrata e le società di vita apostolica (can. 573-746), per il diritto di associazione e, indirettamente, per il diritto di scelta dello stato di vita (cfr. can. 641-645); all'organizzazione dei processi (lib. VII), per la protezione giudiziale dei diritti; alla punizione di colui che lede l'altrui buona fama (can. 1390 § 2), per il diritto di cui al can. 220; all'organizzazione degli studi e dei mezzi di comunicazione sociale (cfr., in particolare, can. 793-833), per il diritto all'educazione cristiana e a quello di ricerca nelle scienze sacre; e via dicendo.

Taluni diritti e doveri restano enunciati con formule generiche (il diritto di adoperarsi perché il messaggio di salvezza raggiunga tutti gli uomini; il diritto di manifestare le proprie necessità ai pastori della Chiesa), ma possono essere protetti e regolati nella prassi amministrativa della Chiesa, indipendentemente da specifiche previsioni normative.

Il fatto, tuttavia, che i diritti e i doveri, oltre ad essere regolati specificamente nei vari istituti che compongono l'ordinamento canonico (come del resto già accadeva con il codice del 1917), siano enunciati solennemente in un corpo unitario, a rappresentare lo statuto comune di tutti i fedeli nella Chiesa, non dovrebbe essere privo d'ogni rilievo pratico; giacché lo sviluppo dei singoli istituti, che può

---

(22) *Ibidem.*

avvenire anche oltre le norme del codice, dovrebbe svolgersi ed essere valutato sulla base di quelle norme generali e fondamentali.

#### 10. *Tutela dei diritti dei fedeli.*

Quanto, infine, alla tutela giuridica dei diritti, sulla quale particolarmente avevano insistito i *Principi* dettati per regolare i lavori della codificazione, da garantire in ogni circostanza, sia per una loro lesione da parte dei superiori sia da parte dei fedeli, occorre ricordare:

a) che il nuovo codice, innovando in parte rispetto al codice del 1917, ha distinto le leggi e i decreti generali aventi valore di legge (espressione della potestà legislativa), dai decreti generali esecutivi con valore di atti amministrativi e dai singoli atti amministrativi (espressione della potestà esecutiva): tit. III e IV del lib. I. Risultano così meglio delineate — come auspicarono i ricordati *Principi* — le diverse funzioni nella Chiesa e specificati gli organi che possono esercitarle; anche se permangono elementi di poca definizione e rischi di arbitrarietà, per il fatto che il medesimo organo può godere di potestà esecutiva e di potestà legislativa o essere vicario di organi primari che abbiano entrambe tali potestà; sicché non sempre sarà chiaro se si sia in presenza di un'attività legislativa o esecutiva, con la diversa forza incidente sulle posizioni soggettive e sulle possibilità di tutela ad esse connesse;

b) che il nuovo codice ha rinunciato all'istituzione dei tribunali amministrativi, costantemente proposta nel lungo e travagliato *iter* dei lavori preparatori fino alla vigilia della loro conclusione (e precisamente fino allo *Schema* del 1982). La tutela dei diritti dei fedeli in via amministrativa, quando fossero lesi dall'autorità ecclesiastica nell'esercizio della potestà esecutiva, è affidata ai ricorsi amministrativi (regolati nella sez. I, p. V, del lib. VII, *De processibus*) e, in via giurisdizionale amministrativa, ad un eventuale ricorso alla *Sectio altera* della Segnatura apostolica, ma solo per gli atti dei dicasteri della curia romana o da questi approvati (non anche nei confronti dei decreti vescovili) e per violazione di legge « in decernendo vel in procedendo » (art. 123 della cost. ap. *Pastor bonus* del 28 giugno 1988), e non nelle più ampie forme previste nel corso dei lavori preparatori (falsità dei motivi adottati nell'atto);

c) che, infine, spetta all'autorità ecclesiastica il potere di regolare l'esercizio dei diritti propri dei fedeli cristiani, in vista del bene comune (can. 223 § 2). Clausola, questa, certamente ragionevole, an-

che in relazione alle caratteristiche proprie dell'ordinamento ecclesiale; essa però, concepita in termini così generici (può l'autorità ecclesiastica regolare quei diritti anche con atti esecutivi o amministrativi), rappresenta un indubbio affievolimento dell'assolutezza degli stessi, pur essendo venuta meno l'originaria previsione (nei vari schemi della *L.E.F.*) che consentiva all'autorità ecclesiastica di restringere l'esercizio dei diritti con leggi invalidanti ed inabilitanti.

11. *Uso e abuso del concetto di fedele, con particolare riferimento al problema dell'individuazione delle diverse condizioni ecclesiali.*

Lo sforzo del legislatore canonico e della scienza giuridica di delineare la figura del fedele, di dare a questo quasi un corpo giuridico attraverso il riconoscimento di un insieme di diritti e di doveri ed attraverso la tutela della sua condizione e del suo operato — sforzo che può considerarsi coronato da successo nei limiti prima evidenziati — non deve far dimenticare che il termine « fedele » (come del resto quello di « persona ») esprime un concetto astratto dalla realtà, il quale, al pari di ogni concetto, esiste solo in quanto pensato, ed è pertanto dipendente, in senso proprio e rigoroso, dalla realtà che rappresenta e dal suo svolgimento.

L'opera di concettualizzazione è d'altra parte necessaria per ogni attività di ricerca scientifica, perché dalla cognizione del particolare si possa pervenire a cognizioni universali, all'individuazione dell'ordine e dei principi che reggono i fenomeni, secondo le finalità perseguite da ciascuna scienza. Ciò vale anche per le cosiddette scienze morali.

La scienza giuridica, in particolare, può cogliere e studiare il proprio oggetto (l'uomo e le sue azioni, per regolarli e guidarli con riferimento ai principi di bene e di male accolti dall'ordinamento di una società) a diversi livelli di astrazione del reale. Il più alto grado di concettualizzazione utile per il diritto con riferimento all'uomo è rappresentato dal concetto metafisico di persona; con esso l'uomo è considerato come centro ultimo di attribuzione di tutte le proprietà e di tutte le operazioni che lo riguardano, essendo di queste principio primo di elezione.

La nozione di persona — che, peraltro, come nozione metafisica, non è esclusiva del diritto, né riguarda solo l'uomo: anche Dio è persona; anche gli angeli sono persone, benché con natura solo spirituale — consente di sviluppare il discorso giuridico su un piano che,



colgiendo l'uomo nella sua essenza ultima, è di piena (sebbene astratta) uguaglianza, di piena (sebbene astratta) simmetria; in un piano ove è quindi possibile porre l'esigenza della giustizia e il fondamento ultimo del diritto allo stato, per così dire, puro.

La scienza giuridica non può però contentarsi di delineare una giustizia astratta, ma dovrà adoperarsi perché la giustizia s'incarni, sia vissuta e perseguita nella concreta realtà esistenziale dell'uomo; anzi, tanto più potrà dirsi che essa abbia raggiunto il suo scopo quanto più riuscirà a far vivere la giustizia nel concreto, sempre con riferimento e nel rispetto dell'essenza ultima dell'essere personale dell'uomo.

Da qui la necessità di molteplici e successive concettualizzazioni ad un livello di astrazione via via minore, ove l'uomo — che in ogni caso mantiene la sua essenza di persona, nel senso sopra detto — è considerato per aspetti particolari che lo accomunano non a tutti gli uomini (a tutte le persone), ma solo a quelli con i quali condivide la specificità considerata: il reo, l'attore in giudizio, il convenuto, il nubile, lo sposato, l'azionista, il lavoratore, il datore di lavoro, e via dicendo.

Il fedele è una specificazione (concettuale) dell'essere personale in relazione all'appartenenza religiosa <sup>(23)</sup>; e laico, chierico e religioso sono a loro volta specificazioni concettuali del *christifidelis* in relazione alle funzioni svolte o alla specifica condizione ecclesiale assunta.

Ora talune specificazioni concettuali rappresentano dati o forme connaturali all'essenza umana e indefettibili (nel senso che questa non si dà se non in quelle forme specificanti: si pensi al sesso; non c'è nella realtà in un primo momento la « persona », la quale, in un successivo momento, diviene uomo o donna, quasi un ceppo asessuato che si arricchisce e si specifica nel tempo con i caratteri maschili

---

(23) Qualche autore (P.A. BONNET, *Fedeli*, in *Enc. giur.*, XIV, Roma, 1989, p. 9) ha inteso questa affermazione come una specie di misconoscimento del « perfezionamento qualitativo » derivante dall'acquisizione della dimensione religiosa attraverso il battesimo. Ma in verità è ben noto che la specificazione rappresenta propriamente un perfezionamento dell'essere. In ogni caso è inoppugnabile sul piano metafisico — e non si può costruire né il diritto né la teologia su una cattiva metafisica — che si abbia una specificazione; come è dimostrato dal fatto che l'anzidetta proposizione non può essere ribaltata, non si può cioè affermare che la persona è una specificazione del fedele; vi possono essere, in altri termini, persone « fedeli » e persone « non fedeli », ma non si possono avere fedeli « persone » e fedeli che non siano persone.

o femminili); altre rappresentano dati connaturali (ad esempio, lo stato celibataro), che possono però venir meno per successive incompatibili specificazioni, il più delle volte dipendenti dalla libera volontà dei soggetti; altre, infine, dati meramente eventuali. Ed è chiaro allora che il considerare l'essere umano in uno o in più degli elementi specificanti (siano coesenziali alla sua natura — uomo, donna — siano eventuali — fedeli, sposati, ecc. —), può comportare di rappresentarlo secondo forme concettuali incompatibili con altre specificazioni concettuali (l'uomo non è la donna, il chierico non è il laico), ma non con il concetto cui le specificazioni stesse vanno riferite (nel caso: la persona, il fedele). Quando ciò avvenisse, vi sarebbe contraddizione o logica o metafisica.

Questo in ogni orizzonte giuridico. E così anche nel diritto canonico. Il quale diritto, e la scienza che lo studia, e il legislatore che lo produce, possono avvertire l'esigenza (come è stata avvertita nella recente codificazione) di considerare e di trattare l'uomo ad un grado di astrazione concettuale più alto rispetto a quello ricavabile dalle funzioni svolte nella Chiesa, servendosi al riguardo del termine « fedele », che sottende e può concettualmente (ma solo concettualmente) prescindere da ogni più specifica condizione e funzione ecclesiale.

E quando s'avesse coscienza che la radice del diritto canonico (non, beninteso, i suoi contenuti, né le strutture mediante le quali si svolge nel tempo e si sviluppa) sta nell'esigenza dell'uomo d'essere guidato nelle proprie azioni a causa della sua libertà difettiva, potrebbe avvertire tale diritto il bisogno di trattare l'uomo nella Chiesa, il laico, il chierico, il religioso, non solo come fedele, ma ad un grado di astrazione concettuale ultima, come persona, indipendentemente da ogni qualifica ecclesiale<sup>(24)</sup>; chiaro essendo in tale ipotesi che il concetto di persona non potrebbe essere quello tecnico-formale invalso nella scienza giuridica contemporanea, equivalente al soggetto di diritto per l'ordinamento, ma quello metafisico, di più antica tradizione filosofica, cui qui facciamo riferimento, e a cui pur si presterebbe un corretto uso del dettato normativo canonico.

Ma, in ogni caso, il *christifidelis* nella Chiesa, come la persona nello Stato o nella stessa Chiesa, non esiste se non nella sua condizione specifica, con i suoi peculiari connotati. Di questi si può anche

---

(24) Per il riconoscimento dei diritti della persona nell'ordinamento canonico, cfr. G. LO CASTRO, *Il soggetto e i suoi diritti nell'ordinamento canonico*, Milano, 1985, cap. V.

prescindere nell'elaborazione scientifica, secondo gli interessi che la guidano; purché si abbia sempre presente quanto or ora detto, e cioè: *a)* che l'essere non si dà se non nella forma sua concreta; *b)* che questa forma o condizione particolare può essere rappresentata come una specificazione *concettuale*, non come una condizione diversa rispetto a quella espressa dal concetto di fedele o da quello di persona; l'essere infatti è e resta unico sotto le sue diverse rappresentazioni concettuali miranti ad evidenziarne i molteplici profili.

Sarebbe conseguentemente errato ragionare intorno alle diverse condizioni ecclesiali come se si potesse immaginare un momento in cui si dà il fedele allo stato puro, il quale, per successiva specificazione, muterebbe la sua stessa condizione essenziale, o la supererebbe, divenendo laico, sacerdote, religioso, sposato, ecc.; e che solo quando una siffatta specificazione non si desse, il fedele resterebbe semplicemente fedele. Ma sarebbe altrettanto errato pensare che la specificazione dell'essere astratto (persona, fedele), proprio perché, in quanto specificazione, non contraddicente l'ente specificato, non comporti una condizione peculiare, diversificantesi, in diversi modi e gradi, da altre condizioni particolari.

La concettualizzazione (anche giuridica) non è ben adoperata quando, ad esempio, si va alla ricerca di un atto o fatto — un sacramento, un carisma, un atto vocazionale storicamente individuabile — per poter ammettere una specifica condizione ecclesiale (in particolare, quella di laico) come da essi determinata. Infatti la specificazione, come abbiamo visto, può non essere causata, in quanto connaturale all'essenza, da alcun atto, e, non di meno, essere corretta concettualmente e necessaria, giacché coglie l'essere umano ad un grado di astrazione specifica (facente, nel caso, riferimento alla condizione del soggetto dipendente dalla funzione svolta, che può mutare con il modificarsi della stessa), rispetto a quella espressa dal sostantivo di carattere generale; astrazione specifica che è poi la sola idonea a rappresentare la sua condizione particolare.

Osservare che il conferimento del sacramento dell'ordine non fa venir meno né sminuisce in chi lo consegue la condizione di fedele, propria anche dei laici, e gli obblighi e i diritti ad essa connessi, non è dunque una ragione sufficiente per negare la distinzione tra le diverse specifiche condizioni, in particolare tra quella dei chierici e quella dei laici in relazione al loro impegno nel secolo (in relazione, cioè, ad un profilo funzionale).

È vero infatti che in tal caso la volontaria specificazione indotta dal conferimento del sacramento dell'ordine non sminuisce, né potrebbe sminuire, la condizione essenziale di chi lo consegue; ma è altresì vero che la « specifica » in modo diverso da altra specificazione, sia pure connaturalmente assunta, secondo un fenomeno del tutto consueto; tanto che il rapporto col secolo (secolarità in senso generico), proprio della Chiesa e di tutti i fedeli, sarà diversamente vissuto, e necessariamente vissuto, nelle diverse condizioni dagli stessi fedeli assunte e secondo forme consentanee a ciascuna di esse: in un modo che non solo non nasconda, non mortifichi, né metta come fra parentesi, ma anzi esprima la missione sacerdotale, nel rispetto di uno stato radicato nel sacramento dell'ordine (e quindi in una posizione tendenzialmente estrinseca nei confronti delle realtà temporali), nel caso dei chierici; *intus*, dal di dentro, nel perseguimento e nello sviluppo delle specifiche finalità del temporale, nel rispetto delle metodologie sue proprie, nel caso dei laici, secondo la loro vocazione e missione fondata nel sacramento del battesimo (vocazione che, ovviamente, non si perde per il conseguimento del sacramento dell'ordine, ma resta da questo compressa negli aspetti operativamente incompatibili, pronta a riespandersi quando la condizione clericale venisse meno).

La difficoltà di distinguere la secolarità propria dei laici (laicità), il modo loro di entrare in rapporto con il mondo, da quello proprio delle altre condizioni ecclesiali, deriva dall'errata identificazione concettuale di una condizione astratta (quella di fedele) con una condizione concreta (quella di laico), e proprio negli elementi che concettualmente la specificano, facendola trapassare appunto da astratta in concreta.

Sia ben chiaro che le proposizioni qui criticate sono inaccettabili non solo secondo un profilo logico, ma anche e per molteplici aspetti sotto un profilo teologico e giuridico:

a) perché, pur tenendo presente la dottrina, così chiaramente ribadita dal Concilio Vaticano II <sup>(25)</sup>, della distinzione « *essentia et non gradu tantum* » fra il sacerdozio di tutti i fedeli e il sacerdozio ministeriale e gerarchico, riservato ai chierici, non ne traggono le dovute conseguenze concettuali e pratiche;

b) perché non intendono la specificità dell'essere laico e della sua secolarità rispetto a quella propria di tutta la Chiesa, che pure

(25) *Lumen Gentium*, 10.

vive e svolge la sua missione nel secolo. Infatti, come ha sottolineato di recente il supremo magistero ecclesiale, riproponendo la lezione del Concilio, la secolarità ha per i laici « una modalità di attuazione e di funzione che... è loro “propria e peculiare”: tale modalità viene designata con l’espressione “indole secolare” »<sup>(26)</sup>; un’indole secolare, che i padri sinodali, a chiusura del Sinodo dei vescovi del 1987 sulla vocazione e missione dei laici nella Chiesa e nel mondo, hanno ritenuto definibile non soltanto in senso sociologico, ma soprattutto in senso teologico<sup>(27)</sup>; onde la distinzione fra la secolarità come condizione, come rapporto con il secolo, propria di tutti i membri della Chiesa (compresi naturalmente i chierici), e secolarità secondo la vocazione specifica dei laici (*i.e.* laicità), non che potersi ritenere fragile, come è stato giudicato sulla base di una confusa dottrina teologica, è al contrario pienamente accolta e proposta dal magistero della Chiesa; sicché, alla fine, ritenere ammissibile solo una distinzione negativa, per sé vera, fra chierici e laici, ed affermare che i laici sarebbero coloro che non sono chierici, renderebbe palese un’insufficienza teologica ancor più grave di quella di chi affermasse (con proposizione non meno vera) che, in realtà, i chierici sono coloro che non sono laici;

c) perché non tengono nel dovuto conto come la diversità fra chierici e laici, per le funzioni svolte, debba riflettersi necessariamente anche nella condizione giuridica per gli aspetti riguardanti il loro essere nel mondo; onde le incompatibilità stabilite dal diritto, in particolare per i chierici (essendo ad essi impedito, per la specifica missione loro propria, un certo tipo di impegno nel secolo; in specie: tutto ciò che disdice o è alieno al loro stato; gli uffici pubblici comportanti l’esercizio della potestà civile; la gestione di beni o altri uffici secolari che comportano l’obbligo del rendiconto; l’esercizio diretto o per interposta persona di attività di affari o commerciali — cfr. can. 285 e 286, ed anche can. 1392, che prevede una pena indeterminata in caso d’esercizio di attività di affari o commerciali —), non si spiegano soltanto in considerazione di particolari situazioni storiche, come ha sostenuto qualche autore, ma sono strettamente richieste dall’esigenza di rappresentare giuridicamente, in forme esse sì storicamente diversificabili, una specificazione ecclesialmente essenziale, derivante dal sacramento dell’ordine;

---

(26) GIOVANNI PAOLO II, es. ap. *Christifideles laici*, 15.

(27) *Propositio*, 4: cfr. *Christifideles laici*, *ibidem*.

d) perché, infine, la declericalizzazione della Chiesa, da questi settori dottrinali auspicata, non si consegue facendo venir meno o sfumando la funzione propria dei chierici e la loro condizione ecclesiale (del resto ciò sarebbe contrario alla costituzione fondamentale della Chiesa); ma, per un verso, impegnandoli a vivere pienamente la loro missione sacerdotale; e, per un altro verso, cercando di evitare che essi svolgano compiti che non esprimono la loro specifica funzione, tanto più se sono con essa contraddittori (essendo propri, viceversa, dei laici); compiti che li pongono oltre tutto in una situazione religiosamente equivoca e di poco rispetto per l'autonomia delle realtà temporali: all'interno di queste, quasi a concorrere alle loro specifiche finalità, ma con funzioni e poteri — che non possono dismettere se non mortificando la propria vocazione — derivanti dalla loro consacrazione sacerdotale, da un ordine cioè esterno a quello temporale; con la connessa tentazione, purtroppo assai comprovata storicamente, di ricondurre a sé, non a Dio, le anzidette realtà temporali (nel che consiste, propriamente, la deprecata clericalizzazione della Chiesa).

È ben evidente, d'altra parte, che un impegno nel temporale, anche quando fosse in linea di fatto e in linea di diritto non incompatibile con la vocazione sacerdotale, non potrà che essere svolto in subordine ai preminenti compiti sacerdotali, che costituiscono i doveri primari della condizione clericale; e che alla fine sono questi compiti, questi doveri, con la connessa e peculiare posizione nel mondo che essi configurano, non quell'eventuale e sempre subordinato impegno, a caratterizzare tale condizione.

Che se poi ci si chiedesse a che titolo il chierico potrebbe impegnarsi nel temporale e in che modo dovrebbe farlo, quando a ciò non ostasse alcun limite giuridico e l'osservanza in fatto dei doveri connessi con la sua funzione, la risposta sarebbe che il titolo sta nel suo essere persona (vale a dire in una radice ancora più profonda del suo essere fedele), e il modo nel suo essere cristiano (battezzato), secondo la condizione che gli è propria. Come ormai dovrebbe essere chiaro, la specificità della condizione arricchisce, svolge, non annulla né sminuisce le connotazioni essenziali dell'essere; le quali, tuttavia, non potranno che essere vissute se non nella particolare condizione che fanno dell'essere astratto (che non esiste in quanto tale) l'essere concreto, l'uomo *hic et nunc* (il solo ad esistere), e nel rispetto delle sue esigenze.

Ma qui premeva rimarcare come queste insufficienze teologiche e giuridiche, questo non saper cogliere in positivo le diverse condizioni nella Chiesa in relazione alle diverse funzioni svolte dai suoi

membri, questo non saper vedere ciò che caratterizza la realtà anche ecclesiale — la specificità degli esseri, che rende possibile l'opera di concettualizzazione ed impretebibile il diritto —, siano indotti e, in un certo senso, propiziati, da errori concettuali: dall'intendere un concetto astratto e universale (nel suo grado di universalità), qual è quello di fedele (e ancor più quello di persona), come configurante esso stesso una realtà specifica e particolare; dal pensare che lo svolgimento logico del discorso (dai concetti particolari agli universali e viceversa) sia svolgimento della realtà; dal non comprendere la funzione, nella costruzione logica del discorso, dell'elemento di specificazione rispetto all'elemento specificato e la complessità di rapporti che possono stabilirsi tra elementi specificanti un'essenza o un concetto universale (nei diversi gradi di universalizzazione): di diversificazione, di contrapposizione alternativa, di ulteriore specificazione. Avviene così che, anziché astrarre il concetto dalla realtà (sia anche realtà spirituale), si desume la realtà da un concetto determinato convenzionalmente e in modo spesse volte arbitrario, costruendola e sviluppandola su di esso, senza riflettere che non il concetto è fondamento della realtà, ma la realtà del concetto <sup>(28)</sup>.

---

(28) Do, in ordine cronologico, un elenco degli scritti che ho tenuto maggiormente presenti nell'elaborazione di questo lavoro. Mancano i riferimenti bibliografici riguardanti temi collaterali, come quelli attinenti, più in generale, alla persona o, più in particolare, ai laici. Per tali ulteriori riferimenti rinvio ai miei precedenti studi in materia, e specialmente a: *Personalità morale e soggettività giuridica nel diritto canonico*, Milano, 1974; *Il soggetto e i suoi diritti nell'ordinamento canonico*, Milano, 1985; *I laici e l'ordine temporale*, in *Il dir. eccl.*, 1986, I, 241 ss.; *La missione cristiana del laico*, ivi, 467 ss.; tuttavia la bibliografia, soprattutto sui laici, si è arricchita di molto in questi ultimi anni, e pertanto, nella sede opportuna, andrebbe aggiornata.

*De iure subiectivo deque eius tuitione in iure canonico. Acta Congressus internationalis iuris canonici*, Romae, 1953; W. BERTRAMS, *De influxu Ecclesiae in iure baptizatorum*, in *Per. de re mor. can. lit.*, 1960, 417; J. BEYER, *De statuto iuridico christifidelium iuxta voti Synodi Episcoporum in novo Codice iuris condendo*, in *Per. de re mor. can. lit.*, 1968, 550; A. DEL PORTILLO, *Laici e fedeli nella Chiesa*, Milano, 1969; R. METZ, *Droits de l'homme ou droits du chrétien dans le projet de Lex Fundamentalis?*, in *Ius et salus animarum. Festschrift für B. Panzram*, Freiburg, 1972, 75; J. HERVADA-P. LOMBARDA, *El derecho del pueblo de Dios. Hacia un sistema de derecho canónico. I. Introducción. La Constitución de la Iglesia*, Pamplona, 1970; P.J. VILADRICH, *Teoría de los derechos fundamentales del fiel. Presupuestos críticos*, Pamplona, 1971; J.M. GONZÁLEZ DEL VALLE, *Derechos fundamentales y derechos públicos subjetivos en la Iglesia*, Pamplona, 1971; J.F. KINNEY, *The Juridic Condition of the People of God. Their Fundamental Rights and Obligations in the Church*, Roma, 1972; H. HEIMERL, *Menschenrechte, Christenrechte und ihr Schutz*, in *Theol. prakt. Quartalschrift*,

1973, 26; P. LOMBARDÍA, *Infieles*, in *Escritos de derecho canónico*, II, Pamplona, 1973, 63; ID., *Estatuto jurídico del catecúmeno según los textos del Concilio Vaticano II*, ivi, 205; ID., *Los derechos fundamentales del fiel*, ivi, III, Pamplona, 1974, 45; J. FORNÉS, *La noción de « status » en Derecho canónico*, Pamplona, 1975; P. HINDER, *Grundrechte in der Kirche. Eine Untersuchung zur Begründung der Grundrechte in der Kirche*, Freiburg S., 1977; T. BERTONE, *Persona e struttura nella Chiesa (I diritti fondamentali dei fedeli)*, in AA.VV., *Problemi e prospettive di diritto canonico*, Brescia, 1977, 71; P. BELLINI, *Diritti fondamentali dell'uomo. Diritti fondamentali del cristiano*, in *Eph. iur. can.*, 1978, 211; A. MARTÍNEZ BLANCO, *Derechos humanos y derechos de los fieles en el ordenamiento canónico*, in *La norma en el Derecho canónico. Actas del III Congreso Internacional de Derecho canónico*, Pamplona, 1979, 345; W. AYMANS, *Kirchliche Grundrechte und Menschenrechte*, in *Arch. für kath. Kirchenrecht*, 1980, 389; F. RETAMAL, *La igualdad fundamental de los fieles en la Iglesia, según la const. dog. « Lumen Gentium »*. Estudio de las fuentes, Santiago, 1980; *Les droits fondamentaux du chrétien dans l'Eglise et dans la société. Actes du IV Congrès International de Droit canonique*, Fribourg S.-Freiburg i.B.-Milano, 1981; S. BERLINGÒ, *Lo « status » di fedele e il ministero del laico nell'ordinamento giuridico della Chiesa*, in *Monitor ecclesiasticus*, 1981, 437; P.A. BONNET, *'Habet pro conditione dignitatem libertatemque filiorum Dei'*, in *Il dir. eccl.*, 1981, 556; D. MAUGENEST, *Droits de l'homme et droits des fidèles*, in *L'année canonique*, 1981, 345; ID., *De christifidelium communi statu (iuxta Schema anni 1979 L.E.F.) animadversiones*, in *Per. de re mor. can. lit.*, 1982, 463; *The New Christian Rights. Mobilization and Legitimation*, Chicago, 1983; S. BERLINGÒ, *« Status » dei fedeli e dinamiche associative nella canonistica attuale*, in *Quaderni del pluralismo*, 1983, I, 41; T. BERTONE, *Sistematica del libro II. I 'christifideles': doveri e diritti fondamentali*, in *Apollinaris*, 1983, 432; R. BERTOLINO, *La tutela dei diritti nella Chiesa. Dal vecchio al nuovo Codice di diritto canonico*, Torino, 1983; ID., *La tutela dei diritti nella comunità ecclesiale*, in *Ius can.*, 1983, 554; P.A. BONNET-G. GHIRLANDA, *De christifidelibus. De eorum iuribus, de laicis, de consociationibus. Adnotationes in codicem*, Romae, 1983; G. FELICIANI, *I diritti e i doveri dei fedeli in genere e dei laici in specie. Le associazioni*, in AA.VV., *Il nuovo Codice di diritto canonico. Aspetti fondamentali della codificazione postconciliare*, Bologna, 1983, 253; M. CONDORELLI, *I fedeli nel nuovo Codex iuris canonici*, in *Il dir. eccl.*, 1984, I, 782; G. GHIRLANDA, *De obligationibus et iuribus christifidelium in comunione ecclesiali deque eorum adimpletione et exercitio*, in *Per. de re mor. can. lit.*, 1984, 329; ID., *Doveri e diritti dei fedeli nella comunione ecclesiale*, in *Civ. catt.*, 1985, I, 25; E. CORECCO, *Il catalogo dei doveri-diritti del fedele nel CIC*, in *I diritti fondamentali della persona umana e la libertà religiosa. Atti del V colloquio giuridico*, Roma, 1985, 101; G. LO CASTRO, *Il soggetto e i suoi diritti nell'ordinamento canonico*, Milano, 1985; R. CASTILLO LARA, *I doveri e i diritti dei christifideles*, in *Salesianum*, 1986, 307; G. DIQUATTRO, *Lo statuto giuridico dei « christifideles » nell'ordinamento di diritto canonico*, in *Apollinaris*, 1986, 77; P.A. BONNET, *Il « christifidelis » recuperato protagonista umano nella Chiesa*, in *Vaticano II: bilancio e prospettive venticinque anni dopo (1962-1987)*, Assisi, 1987, 471; F. COCCOPALMERIO, *De conceptibus « christifidelis » et « laici » in Codice Iuris Canonici. Evolutio textium et quaedam animadversiones*, in *Per. de re mor. can. lit.*, 1988, 381; AA.VV., *Il fedele cristiano. La condizione giuridica dei battezzati*, Bologna, 1989 (specificamente, per i problemi qui trattati, i saggi di A. LONGHITANO, *Laico, persona, fedele cristiano. Quale categoria giuridica fondamentale per i battezzati?* e di G. FELICIANI, *Obblighi e diritti di tutti i fedeli cristiani*); P.A. BONNET, *Fedeli*, in *Enc. giur.*, XIV, Roma, 1989; J. HERVADA, *Diritto costituzionale canonico*, Milano, 1989.



FRANCESCO D'AGOSTINO

## IL DIRITTO COME PROBLEMA TEOLOGICO (\*)

1. In che senso, epistemologicamente, una riflessione teologica sul *diritto* vada distinta da una riflessione teologica sulla *legge naturale*. — 2. Individuazione in una funzione *paradigmatica* dell'apporto specifico della teologia al sapere giuridico. — 3. La Rivelazione cristiana non ci ha fornito nessuna formula e nessuna indicazione giuridica, però essa ci ha insegnato a comprendere il diritto partendo da *nuove e specifiche* precomprensioni ermeneutiche. — 4. Il compito che attende gli studiosi di teologia del diritto è quello di portare a chiarezza e di rendere ragione del necessario apriori teologico del sapere giuridico moderno.

1. *In che senso, epistemologicamente, una riflessione teologica sul « diritto » vada distinta da una riflessione teologica sulla « legge naturale ».*

È indispensabile, quando si affrontano tematiche così complesse come quella che costituisce l'oggetto della mia relazione, precisare, sia pur brevemente, qual sia il significato che si intende dare ai principali termini utilizzati. Comincio subito quindi col richiamare l'attenzione sul fatto che presuppongo si dia una netta distinzione tra il concetto di *diritto* e quello di *legge* (o comunque di *norma*). Distinzione che da una parte sembra fin troppo ovvia, ma che dall'altra richiede invece sempre nuove precisazioni, almeno nei confronti di coloro che identificando il diritto con la normatività e vedendo nella legge la dimensione (almeno storicamente) più illustre del fenomeno normativo, ritengono alla fin fine non troppo condannabile l'identificazione semantica di questi termini. In questa sede, naturalmente, non è di questo problema che dobbiamo parlare; voglio limitarmi perciò a sottolineare come col termine *diritto* io mi riferisca alla *giuri-*

---

(\*) Relazione presentata al Convegno *Il problema del diritto naturale nell'esperienza giuridica della Chiesa*, svoltosi a Napoli dal 15 al 17 ottobre 1990.

*dicità* in quanto dimensione categoriale della prassi intersoggettiva; una dimensione che, a mio avviso, pur avendo strettissimi ed evidenti legami con la logica del normativo, non va appiattita su di essa <sup>(1)</sup>. Nella prospettiva che faccio mia, e che è stata efficacemente definita *onto-fenomenologica*, il *diritto* va inteso e descritto come un'esperienza umana *relazionale*, volta al reciproco riconoscimento intersoggettivo, un'esperienza di carattere integrativo-inclusivo (potenzialmente) *universale* nel suo dinamismo diffusivo e *societaria* nel suo principio e nella sua struttura costitutiva <sup>(2)</sup>. Sottolineando questi caratteri fenomenologici dell'esperienza giuridica, insisto quindi nel rilevare la differenza di principio (che, ripeto, non comporta ovviamente estraneità) tra diritto e norma, e in particolare tra diritto e *norma morale*, tra *diritto naturale* <sup>(3)</sup> e *legge morale naturale*. Lo studio teologico del-

(1) Nell'esperienza giuridica (ed umana in generale) la normatività entra come un *aliquid rationis*: non è altro cioè che il riconoscimento e l'elaborazione razionale — e proprio perché razionale anche *prescrittiva* — delle esigenze obiettive della coesistenza. Ridurre il giuridico al normativo implica il ritenere che sia la norma a dare un fondamento alla coesistenza; mentre è piuttosto la coesistenza — situazione intrascendibile dell'*humanum* — a fondare la norma, cioè a strutturarsi normativamente. La normatività assumerà dimensione etica o giuridica (o anche, si potrebbe aggiungere, ludica, economica, ecc.) a seconda della dimensione interpersonale o societaria (o ludica o di mera cooperazione di interesse, ecc.) della coesistenza.

(2) Cfr. S. COTTA, *Il diritto nell'esistenza. Linee di onto-fenomenologia giuridica*, Milano 1985; F. D'AGOSTINO, *Appunti per una definizione strutturale del diritto*, in *Scritti in onore di Giuseppe Auletta*, vol. II, Milano 1988, pp. 639-648. Per una breve, ma brillantissima sintesi, v. COTTA, *De l'expérience du droit a sa définition*, in *Droits*, 11, 1990, pp. 15 ss.

(3) Nella prospettiva che sto così rapidamente presentando, il diritto è *sempre* un'esperienza umana *naturale*, perché è parte costitutiva dell'*humanum*, è, cioè, uno dei modi del suo strutturarsi (così come è « naturale » l'esperienza estetica, quella ludica, quella politica, quella morale, ecc.). Quel che chiamiamo *diritto positivo* non va inteso come un ordinamento normativo separato (e subordinato) a un ipotetico ordinamento normativo *naturale*, ma come la determinazione storico-contingente (affidata, a seconda dei casi, alla dinamica della prassi o, più spesso, alla saggezza del legislatore) del principio *categoriale* (o, se si preferisce, *naturale*) della giuridicità. L'esperienza del diritto *ingiusto*, vista generalmente dalla tradizione giusnaturalistica come momento di conflitto tra le norme del diritto positivo e quelle del diritto naturale, corrisponde piuttosto all'alterazione della stessa struttura categoriale del diritto operata dalla volontà empirico-contingente degli uomini, e in particolare di chi detiene il potere, surrettiziamente presentata nelle forme del diritto positivo: alterazione che non può non tradursi alla fin fine nella sostituzione della logica giuridica della coesistenza relazionale con quella antiggiuridica della coesistenza non relazionale, la coesistenza dominata non dal riconoscimento, ma dalla violenza o dalla paura.

la dimensione etica della normatività è, evidentemente, di competenza della teologia morale. Ma lo studio della rilevanza teologica del diritto fuoriesce dalle competenze della teologia morale: esso costituisce un problema teologico specifico: è *il problema* della teologia del diritto. È questo un ramo della teologia che però, va detto subito, ha uno statuto epistemologico particolarmente complesso (4).

Un'ulteriore precisazione è probabilmente, se non indispensabile, almeno sicuramente utile. È necessario chiarire subito in che senso in questa relazione io parli di teologia. Non intendo parlarne da teologo, sia perché non ardisco attribuirmi questo titolo, sia e soprattutto perché ritengo che non siano ancora maturi i tempi per una *compiuta* teologia del diritto. Ne parlo come ritengo sia per me lecito, e forse doveroso, parlarne: da studioso di filosofia. Quale infatti che sia il compito che si voglia attribuire alla filosofia, penso che si possa essere d'accordo almeno in questo, che spetta alla filosofia definire quelle che chiamerei *posizioni pure* in tutti gli ambiti del sapere. È certamente molto difficile, nel dibattito concettuale e culturale, rinvenire e focalizzare *posizioni pure*: di norma considerazioni concettuali si mescolano a preoccupazioni pratico-empiriche e i pregiudizi psicologici assumono la mistificante veste di serene argomentazioni. Nel caso della teologia, poi, di una teologia che voglia porsi come *scienza*, sia pure *sui generis*, il rischio della perdita della *purezza* è particolarmente grave: una teologia *impura* decade facilmente nella parenesi, si trasforma inavvertitamente in mera predicazione. La filosofia, che rispetto alla teologia voglia porsi come onesta *ancilla*, può e deve assumersi il compito di aiutare la sua signora ad essere propriamente se stessa (5). Teologia del diritto può infatti significare qualcosa solo se la teologia si mantiene *pura*, cioè se prende sul serio

---

(4) Tale complessità dipende in non piccola parte dalla tentazione di risolvere ogni « teologia del diritto » in « teologia del diritto canonico » o comunque di privilegiare, nell'analizzare teologicamente il diritto, l'esperienza giuridico-canonistica come esperienza esemplare. Questo problema non può ovviamente essere studiato in questa sede: mi limito a rinviare, per i primi approfondimenti, al documentatissimo saggio di S. BERLINGÒ, *Dalla « giustizia della carità » alla « carità della giustizia »: rapporto tra giustizia, carità e diritto nella evoluzione della scienza giuridica laica e della canonistica contemporanea*, in « *Lex et iustitia* » nell'*utrumque ius: radici antiche e prospettive attuali*, Atti del VII Colloquio internazionale romanistico-canonistico, Roma 1989, pp. 335-372.

(5) Cfr. E. GILSON, *Plaidoyer pour la servante*, in GILSON, *L'athéisme difficile*, Paris 1979, pp. 75 ss.

se stessa. Questo però non comporta affatto che essa debba rinunciare, come alcuni suggeriscono, ad ogni precomprensione filosofico-formale della propria materia; sarebbe assurda una speculazione teologico-giuridica che prescindesse da quell'oggetto che la filosofia e la scienza del diritto sono pronte a porgerle, cioè il diritto stesso; così come in particolare sembra molto problematica la possibilità, oggi vivacemente sostenuta, come è noto, da illustri canonisti <sup>(6)</sup>, di costruire la cononistica come mera scienza teologica e non come scienza giuridica. L'alternativa chiaramente non è questa; la teologia non è meno se stessa se si innesta sul robusto tronco di una corretta riflessione pre-teologica. Il problema è piuttosto un altro; la teologia deve, nel rispetto della specificità del proprio oggetto (in questo caso dell'oggetto « diritto ») assumere e mantenere fino in fondo il proprio irrinunciabile carattere ecclesiale <sup>(7)</sup>. Il tema è chiaramente immenso (comporta tra l'altro lo spinoso problema dei rapporti tra Magistero e ricerca teologico-scientifica), ma non può essere trascurato, in particolare dai cattolici, che non dovrebbero dimenticare l'insegnamento al riguardo che vien loro rivolto perfino dalla più grande opera sistematico-teologica nel Novecento evangelico, la grande *Summa* di Karl Barth, la *Kirchliche Dogmatik*, che è manifestamente, fin da titolo, una teologia che si presenta come *ecclesiale*. Difendere la *purezza* di una teologia del diritto comporta quindi prendere sul serio una grande sfida: riflettere sull'(eventuale) impronta *specificamente* cristiana ed ecclesiale che si possa rinvenire nel diritto (nel senso, sopra specificato, di esperienza giuridica e non di mero insieme di norme).

Forti di queste premesse, cominciamo con l'osservare che l'esigenza *epistemologica* di una riflessione di teologia del diritto, distinta da una riflessione sulla *legge naturale*, è fundamentalmente moderna (né, peraltro, come sopra accennavo, comunemente sentita). In S. Tommaso, ad esempio, troviamo ancora usate indifferentemente

<sup>(6)</sup> Questa è in particolare la posizione difesa, accanto ad altri, da A. ROUCOVARELA (di cui si veda il riassuntivo *Die katholische Rechtstheologie heute. Versuch eines analytischen Überblickes*, in *Archiv für katholisches Kirchenrecht*, 145, 1976, pp. 3-21) e da E. CORECCO, in diversi studi (cfr. ad es. *Fondaments ecclésiologiques du droit canonique*, in « *Concilium* », 205, 1986, p. 19-30). Un preciso attacco a questa linea di pensiero è quello di M. ZIMMERMANN, *Théologie du droit ou perversion du droit?*, in « *Revue de droit canonique* », 39, 1989, pp. 55-64.

<sup>(7)</sup> Cfr. J. RATZINGER, *Teologia e Chiesa*, in « *Communio* », n. 87, 1986, pp. 92-111.

le espressioni *lex naturalis* e *jus naturale* (8). È stata necessaria la grande — e negativa — esperienza dello statualismo ottocentesco e le altrettanto grandi provocazioni del normativismo, oltre che l'elaborazione di una adeguata filosofia dell'esperienza giuridica, per rendere urgente la necessità di operare una distinzione di fondo tra i problemi inerenti alla normatività morale e quelli concernenti invece la struttura intersoggettiva societaria dell'esistenza. Chiamata a riflettere sul diritto, la teologia del nostro secolo si è indirizzata fondamentalmente lungo due vie: da una parte quella della sublimazione *cristocratica* dell'esperienza giuridica (9), dall'altra quella della sua legittimazione naturalistica e laicale (penso all'articolato discorso sul diritto fatto da Michel Villey, in esplicito richiamo alla dottrina di S. Tommaso). La prima è la via protestante, la seconda quella cattolica. La prima ha aperto la possibilità di una autentica, e nuova, *teologia (kerygmatica) del diritto*, sospettosa nei confronti di qualsiasi rivendicazione filosofica — penso in particolare ad Hans Dombois e alla sua scuola (10); la seconda ha legittimato invece, su di una base rigorosamente teologica, una *filosofia (cristiana) del diritto* e ha efficacemente operato per indurre una (opportuna?) diffidenza nei confronti di ogni tentativo — ritenuto veicolo di integrismo — di radicare il diritto nel *kerygma* (11). In entrambi i casi il diritto in senso categoriale non è posto, dalla teologia moderna, in discussione in quanto tale; ne viene comunque riconosciuta la necessarietà. Ma viene riconosciuta secondo logiche diverse, che giungono a esiti a loro modo paradossali, poiché capovolgono una *communis opinio* tanto radicata, quanto (probabilmente) infondata. La tradizionale teologia anti-giuridista protestante viene infatti a rivelarsi amica del diritto, riscoperto come *via caritatis* — non a caso questo è il titolo di una

(8) Cfr. *In IV Sent.*, d. 33, q. 1, a 1; oppure *Sum. Theol.*, Ia-IIae, q. 95, a. 4.

(9) Penso a ERIK WOLF e al suo *Recht des Nächsten. Ein rechts-theologischer Entwurf*, Franckfurt a.M. 1966, 2° ed., tr. it., *Il diritto del prossimo. Progetto teologico-giuridico*, tr. e intr. di M. ZERLOTIN, Bari 1990. Ma significativi gli antecedenti nella scuola medievale francescana.

(10) Cfr. di DOMBOIS il capitolo *Zur Rechts-theologie*, nel terzo volume del suo *Das Recht der Gnade. Oekumenisches Kirchenrecht*, Bielefeld 1983, pp. 17-72.

(11) « Il n'est point de contenu du droit, il n'est point de source du droit qui soient spécifiquement chrétiens... La Révélation chrétienne ne nous livre aucune formule, aucun principe juridique » (così VILLEY, *De la laïcité du droit selon Saint Thomas*, in VILLEY, *Leçons d'histoire de la philosophie du droit*, Paris 1962, pp. 214 e 219).

bella opera dedicata da un autore evangelico a S. Tommaso d'Aquino <sup>(12)</sup> — e onorato come veicolo della grazia; il tradizionale giuridismo della Chiesa cattolica viene invece a perdere di incisività propriamente teologica; tende a liberarsi — almeno a partire da S. Tommaso — da ogni dipendenza dalla teologia morale e ad affidarsi con fiducia alla riflessione umana naturale <sup>(13)</sup>.

Ne derivano problemi obiettivamente diversi, a seconda dei diversi livelli sui quali si voglia portare l'attenzione. La tradizione protestante ha ormai ammesso, dopo secoli di sterili polemiche, che nessuno dei suoi padri fondatori (in particolare non Lutero né Calvino) ha mai voluto condannare la « natura » in quanto tale né le scienze che assumono la natura e l'uomo a proprio oggetto. La natura è pur sempre figlia di Dio e non può mai in nessun caso perdere questo suo carattere costitutivo. Basti leggere i primi capitoli della *Institution de la Religion chrétienne* per vedere come Calvino si mostri rispettoso nei confronti di tutte le discipline che venivano chiamate « liberali »: la letteratura, la medicina, la stessa filosofia, il diritto. È Lutero ancora nel 1531 nelle sue lezioni sulla *Lettera ai Galati* poteva scrivere: *naturalia sunt integra, concedo* <sup>(14)</sup>. Quel che per i protestanti è corrotto, irrimediabilmente corrotto, a causa del peccato, è il nostro rapporto con Dio. Il celebre tema del *servo arbitrio*, su cui Lutero si è confrontato con Erasmo, rileva solo *in rebus quae pertinent ad salutem*: per quel che concerne la vita strettamente terrena, Lutero ritiene che l'uomo continui a possedere una capacità di autodeterminazione pienamente libera. La teologia protestante, di conseguenza, non ha motivo per condannare il diritto in quanto tale: esso è una realtà mondana, e come tale è legittima nel suo ordine, né coinvolta nel piano ordinatore universale di Dio, dalla caduta. Diverso è invece il discorso se sotto il termine diritto si vuole intendere (come in genere cerca di fare, agli occhi dei protestanti, la cultura cattolica) quella che più propriamente andrebbe chiamata la *legge morale naturale* e ancor più se si vuole di questa legge fare uno strumento di salvezza. Il protestantesimo è su questo punto, fondamentalmente, concordemente e motivatamente antigiusnaturalista. Ma il suo antigiu-

(12) U. KÜHN, *Via caritatis. Theologie des Gesetzes bei Thomas von Aquin*, Göttingen 1965.

(13) VILLEY, *Bible et philosophie gréco-romaine de Saint Thomas au droit moderne*, in « Archives de Philosophie du Droit », 18, 1973, p. 36.

(14) Weimarer Ausgabe, XL, I.293.7.

snaturalismo non si converte in mero *antigiuridismo*. Se infatti al diritto si dà per contenuto non la *legge morale naturale*, ma gli stessi precetti di Dio, è ben possibile costruire un diritto che assume la funzione di *Recht der Gnade*. Il lavoro di Dombois di rileggere in chiave giuridico-istituzionale tutta una serie di strutture cardine dell'annuncio evangelico, è al riguardo esemplare. Questo diritto, il diritto della grazia, è l'unico ad avere autentica rilevanza teologica; il diritto « profano », per la teologia, ha lo stesso interesse che può avere la matematica<sup>(15)</sup>. Quel che rileva per la teologia è un diritto che può essere compreso e colto solo come un *liturgisches und bekenndendes Recht*, per dirla con Barth<sup>(16)</sup> e solo di conseguenza all'interno della comunità ecclesiale: una comunità che naturalmente può anche (o forse deve) essere individuata secondo canoni non formalistici, né restrittivi, ma che comunque, in linea di principio si raccoglie e si identifica unicamente nel nome di Gesù Cristo e non a partire dalla generale esigenza societaria che è propria dell'uomo come *zoon politikon*.

2. *Individuazione in una funzione « paradigmatica » dell'apporto specifico della teologia al sapere giuridico.*

Anche se la teologia protestante ha ormai, come si è visto, rinunciato ad ogni *antigiuridismo* preconetto, resta pur vero che sul piano storico-sociale, nella situazione culturale contemporanea, alla via protestante appaiono obiettivamente preclusi spazi che la teologia cattolica sembra invece avere a sua salda disposizione. Si pensi, per fare un solo esempio, ad una delle tematiche portanti della modernità: quella dei *diritti umani*. I protestanti possono guardare con umana simpatia alla lotta per la difesa e la promozione dei diritti dell'uomo, mantenendo però nei suoi confronti una insormontabile riserva di fondo: questa lotta è irrilevante per la salvezza. Resta in loro im-

(15) Una densa presentazione del pensiero del Dombois è quella di W. LIENEMANN, *Ius divinum bei Hans Dombois*, in « Zeitschrift für evangelisches Kirchenrecht », 32, 1987, p. 423-435.

(16) *Kierbliche Dogmatik*, IV/2, Zürich 1955, § 67.4. Sulla dottrina barthiana del diritto e in particolare sulla sua ostilità nei confronti del diritto naturale è ancora molto utile A. DUMAS, *La théologie de Karl Barth et le droit naturel*, in *Pratique du droit et conscience chrétienne*, Paris 1962, pp. 67-69. Cfr. anche A. OSUNA, *Derecho natural y moral cristiana. Estudio sobre el pensamiento ético-jurídico de Karl Barth y otros autores reformados*, Salamanca 1978, pp. 39 ss.

plicito il terribile, durissimo (e affascinante) monito di Lutero: *Leiden, Leiden, Kreuz, Kreuz, das ist der Christen Recht, das und kein anders* <sup>(17)</sup>. Per i cattolici, invece, l'appello e la difesa dei diritti umani possiedono un obiettivo valore intrinseco, *lato sensu* teologico: in quella dei diritti umani si vuol vedere la difesa della stessa dignità dell'uomo, creatura eminente di Dio; una difesa che passa attraverso un appello che possiede, nell'attuale momento storico, un'obiettiva valenza *trans-culturale* — al punto che si è potuto rilevare come negli stessi documenti recenti del Magistero il tradizionale appello al diritto naturale si sia trasformato in un ben più preciso e gradito riferimento ai diritti umani <sup>(18)</sup> —. In questa prospettiva, però, bisogna pur rilevare che spesse volte la teologia cattolica, dimentica delle esigenze dell'*ortodossia*, si è limitata a farsi laudatrice e promotrice di una mera *ortoprassi*, spingendosi fino ai limiti estremi di una compiaciuta autosecolarizzazione. In molti discorsi teologici di oggi il riferimento cristologico sembra ormai costituire solo lo sfondo, la cornice, più che la sostanza del messaggio. Ascoltiamo Luigi Lombardi Vallauri: « Nel proporre il diritto di tutti il credente, convinto che il cristianesimo rivela la verità dell'uomo... deve tradurre gli argomenti di fede in altrettanti argomenti di ragione, oppure tacere » <sup>(19)</sup>. Al più, continua Lombardi, potrà restare al cristiano la testimonianza che potrà offrire attraverso *micromodelli istituzionali utopici*... Se così davvero stessero le cose, se il cristiano dovesse davvero porsi sul piano della stretta ragione, e non su quello dell'annuncio, dovremmo ritenere pienamente raggiunti i tempi dell'inversione preconizzata crudamente da Hegel: cercate prima il pane, il resto vi sarà dato in sovrappiù <sup>(20)</sup>.

Il rischio che corre la teologia cattolica del diritto è insomma analogo a quello in cui è molto spesso caduta gran parte della più re-

---

<sup>(17)</sup> *Ermahnung zum Friede*, tr. it. in LUTERO, *Scritti politici*, Torino 1959, p. 457.

<sup>(18)</sup> Cfr. F. COMPAGNONI, *Dalla legge/diritto naturale ai diritti dell'uomo*, in « Rivista di Teologia Morale », n. 78, 1988, pp. 21-26. Più diffusamente, G. THILS, *Droits de l'homme et perspectives chrétiennes*, Louvain-la-Neuve 1981.

<sup>(19)</sup> L. LOMBARDI VALLAURI, *Il diritto naturale come articolata giustizia: prospettive filosofiche e teologiche*, in *Lex et iustitia nell'utrumque ius*, cit., pp. 35-36; il lavoro di Lombardi, più brevemente intitolato *Diritto naturale*, è apparso anche in « Ius », 34, 1987, pp. 241-261.

<sup>(20)</sup> HEGEL, *Lettera a Knebel* da Bamberg del 30 agosto 1807, in *Espistolario*, tr. it., Napoli 1983, p. 302; esattamente: « Cercate prima nutrimento e vestiario, il regno di Dio vi toccherà in sorte ».



cente teologia morale: per rendersi più docile nell'ascolto del mondo e del suo *kairòs*, essa è giunta a smarrire la specificità del proprio oggetto<sup>(21)</sup>. Mossi da un giusto antiformalismo, che li ha portati a temere il modello di una morale teologica costruita come una tavola di precetti ortodossi sì, ma incapaci di suscitare un'adeguata ortoprassi, molti teologi moralisti hanno costruito un'etica della pura ispirazione, capace di modellarsi su qualunque sistema morale storico-concreto e reciprocamente restia a privilegiarne alcuno (se non per motivi empirici del tutto contingenti). Insomma: non esistono norme morali specificamente cristiane; esiste solo un'ispirazione cristiana dell'agire etico! Analogamente sembra più spesso portato a pensare il teologo del diritto cattolico di oggi: non esiste un diritto *specificamente cristiano* — e se ci fosse, ci sarebbero buoni motivi per ritenerlo mera costruzione ideologica<sup>(22)</sup> —; ai cristiani spetta agire giuridicamente confortati dalla loro fede nella giustizia trascendente di Dio. Questa dottrina, che pastoralmente può apparire confortante, perché tale da *dilatare* senza difficoltà alcuna la possibilità del dialogo interconfessionale e interculturale, quale che sia la sua rilevanza operativa (in merito alla quale non voglio certo entrare) in realtà sul piano della riflessione concettuale, se non viene presentata con le adeguate mediazioni, non può che rivelarsi estremamente pericolosa: fa della teologia un discorso non di annuncio esterno (secondo l'ammonimento paolino: guai a me se non evangelizzo!), ma di rammemorazione interna, la chiude in una cattiva infinità, perché la condanna a ripiegarsi su se stessa in un ambito così limitato da divenire soffocante. Una teologia siffatta rinuncia di principio a entrare nella sfera della conoscenza storica e filosofica; rinuncia al mondo. E questo proprio nel momento storico in cui, più che in ogni altro, appare imprescindibile il programma teologico di Hans Urs von Balthasar: abbattere i bastioni, per riportare il discorso di Dio e su Dio al centro dell'attenzione dell'uomo<sup>(23)</sup>.

Bisogna, dice Lombardi Vallauri, tradurre gli argomenti di fede in altrettanti argomenti di ragione... ma di quale ragione? Qui sembra

(21) Cfr. le preziose osservazioni di R. SPAEMANN, *Wozu handelt die Moralthologie? Bemerkungen eines Philosophen*, in « Internationale katholische Zeitschrift Communio », 6, 1977, pp. 289 ss.

(22) Cfr. J. ELLUL, *Realité sociale et Théologie du droit*, in *Existenz und Ordnung*, Festschrift für Erick Wolf zum 60. Geburtstag, Frankfurt a.M. 1962, pp. 36 ss.

(23) Cfr. H.U. VON BALTHASAR, *Schleifung der Bastionen. Von der Kirche in dieser Zeit*, Einsiedeln 1961<sup>4</sup>, tr. it., *Abbatere i bastioni*, Torino 1966.

emergere molto bene il vizio di fondo di questo argomento: la ragione non è un organo *neutrale* (se non nella prospettiva, a suo modo ben dogmatica, dell'illuminismo); e un ragionare teologico che voglia piegarsi e tradursi in argomentazione razionale o cadrà nell'errore (ideologico) di assumere uno tra i tanti modelli di razionalità come l'unico vero e consistente o si disperderà in una molteplicità di epifanie razionali, tutte speciose e tutte fundamentalmente relative.

Ciò non significa, ovviamente, che la fede (la teologia) non debba rispettare fino in fondo la ragione e le sue esigenze. Anzi, è proprio dello statuto della teologia — come disciplina che pretende di possedere una sua scientificità — il saper rinunciare al simbolo e al mito, per progredire solo attraverso una comunicazione razionale<sup>(24)</sup>. Ma la ragione su cui la teologia si fonda, o a cui la teologia fa appello, è una ragione situata in un ambito non neutrale, né neutralizzabile: un ambito che di principio sia aperto all'*accoglienza* di significati che *la ragione stessa è incapace in quanto tale di produrre* (ed è questo fundamentalmente l'ambito che è stato indispensabile al *kerygma* per poter entrare nella storia dell'uomo). In questo è propriamente da vedere lo specifico del principio cattolico. Esso non reputa l'ambito delle cose profane come irrilevante per la logica della salvezza; non lo reputa tale, per una duplice motivazione, che instaura una benefica circolarità: perché sa che la stessa *autentica* comprensione delle cose profane implica un'apertura alla fede e perché sa nello stesso tempo che solo una apertura alla fede (almeno *implicita*) rende possibile una autentica comprensione delle cose profane. Ogni tentativo di comprendere le cose profane al di fuori di questa prospettiva non può — nella prospettiva teologica — che cadere nell'*inautenticità*; non può, cioè, che rendere alla fin fine non possibile la comprensione stessa. Non si tratta evidentemente di sacralizzare i valori profani o comunque di assolutizzarli come valori teologici; questo davvero realizzerebbe il corto-circuito intellettuale stigmatizzato con tanta efficacia dal giovane Barth<sup>(25)</sup>. Si tratta piuttosto di comprendere i valori profani grazie alle sollecitazioni intellettuali della teologia e agire di conseguenza su di essi, donando loro una vitalità nuova e nuova forza di autoaffermazione. Su questo punto l'incompren-

<sup>(24)</sup> Cfr. J. RATZINGER, *La Chiesa e la teologia scientifica*, in « Communio », n. 66, 1982, pp. 36-47.

<sup>(25)</sup> Si rilegga in particolare il saggio *Il cristiano nella società* del 1920, tr. it. in *Le origini della teologia dialettica*, Brescia 1976, p. 30.

sione della teologia protestante nei confronti di quella cattolica è e rimane grave (anche se bisogna ammettere che sulla teologia cattolica stessa — il più delle volte troppo pigra per formulare con assoluta precisione il proprio legittimo statuto — ricade parte di questa responsabilità). La battaglia che la cultura cattolica combatte da anni su alcuni fronti che tutti conosciamo, dalla questione del divorzio a quella dell'aborto, dalla difesa della democrazia alla condanna del razzismo, per citarne solo alcuni, è ben emblematica al riguardo: questi infatti son tutti ambiti che bene possono essere difesi e argomentati razionalmente, ma che una ragione *illuministicamente neutrale* non riesce con le proprie forze a sindacare; essa ha bisogno di un *supplemento d'anima* (per dirla con Bergson), o, per restare nelle linee argomentative che qui sto difendendo, ha bisogno di essere attivata da una forza che essa, come mera ragione, non possiede e che solo la teologia (non per merito proprio, ma per merito della parola di Dio che la anima) è in grado di darle.

La teologia, a ben vedere, quando rimane fedele alla propria ispirazione originaria, opera quindi sempre in questo modo: non alterando le categorie dell'esperienza « naturale », ma imponendone una lettura *diversa*. Ed in tal modo essa è in grado di cambiare efficacemente il mondo, pur rispettandolo nella sua identità; rispettandolo anzi fino a tal punto, che spesso esso perde coscienza della complessità delle sue matrici o si illude di averle autoprodotte. È stata la teologia, in altre parole, a operare i più vistosi mutamenti di *paradigma* <sup>(26)</sup> della cultura giuridica occidentale e quindi (sia detto senza orgogli eurocentrici, ma come mera rilevazione di un dato di fatto) della cultura giuridica *tout court*. E poiché si tratta di una lettura che non è esauribile una volta per tutte, data l'inesauribilità di principio del proprio oggetto (l'*oggetto immenso*, per dirla con Hegel), essa si ripropone in ogni nuovo contesto culturale come sempre nuova sollecitazione ermeneutica, come sempre nuova tensione in ogni ambito conoscitivo ad un rinnovamento interno delle categorie epistemiche.

---

(26) Mi riferisco al « paradigma » nel senso dato a questo concetto da Th. S. KUHN, in *The structure of scientific revolution*, Chicago 1962, tr. it., *La struttura delle rivoluzioni scientifiche*, Torino 1969. GIOVANNI REALE ha energicamente e convincentemente affermato l'utilità di applicare l'epistemologia kuhniana anche alla logica delle scienze umane (cfr. *Per una nuova interpretazione di Platone*, Milano 1987).

3. *La Rivelazione cristiana non ci ha fornito nessuna formula e nessuna indicazione giuridica, però essa ci ha insegnato a comprendere il diritto partendo da « nuove e specifiche » precomprensioni ermeneutiche.*

Cerchiamo di esemplificare brevemente quanto detto. Ritorniamo sul tema, al quale già ho fatto cenno, dei *diritti umani*. Essi, come ha suggestivamente osservato di recente Italo Mancini, costituiscono « il portento dell'età moderna... un portento che ha contribuito a creare quella civiltà del diritto, in cui si deve porre il contributo fondamentale per il costituirsi della cultura e del sentire comune dell'Occidente » (27). Ora, è indubbio che il tema dei diritti costituisce da una parte un elemento *irrinunciabile* nella cultura giuridica che sentiamo nostra e corrisponde puntualmente dall'altra ad un'istanza risolutamente teologica. I diritti umani, ha giustamente scritto Cotta, « corrispondono nel concetto alla verità del messaggio biblico-evangelico, secondo il quale *ogni* uomo, *tutti* gli uomini sono fatti a immagine e somiglianza del Dio vivente e creatore, tutti ed ognuno Suoi figli "ed eredi secondo la Promessa" » (28). Un antimetafisico accanito potrà anche cercare di delegittimare la teoria dei diritti umani come astratta e ideologica, ma non potrà negare un dato di fatto, che quello dei diritti dell'uomo è uno dei temi costitutivi e riassuntivi dell'esperienza giuridica della modernità e che il suo affermarsi ha portato a compimento (un compimento a suo modo sempre parziale e sempre ulteriormente maturabile) l'inserzione nelle esperienze giuridiche di un radicale principio di *dissimmetria*: un principio che Socrate presagiva e riassumeva, affermando che è *meglio subire ingiustizia piuttosto che commetterla* (29), ma che si è radicato nelle coscienze solo grazie all'annuncio cristiano (30). Che significato ha nell'esperienza giuridica la *dissimmetria*? Molto semplicemente, che i diritti umani vanno riconosciuti anche nei confronti di chi li neghi; che la dignità è un carattere che non si acquista e non si per-

(27) *Giustizia per il creato*, Urbino 1990, p. 7.

(28) S. COTTA, *I diritti dell'uomo: una rivoluzione culturale*, in « Persona y Derecho », 22, 1990\*, p. 13.

(29) PLATONE, *Gorgia*, 468b-469c.

(30) Sulla *dissimmetria* come tratto caratterizzante l'esperienza giuridica, cfr. quanto ho scritto in *Il carattere interpersonale del diritto*, in « Iustitia », 42, 1989, pp. 412-425, pubblicato anche in D'AGOSTINO, *Frammenti di filosofia del diritto*. Seconda serie, Catania 1990, pp. 7-32.

de, nemmeno da parte di chi commetta i peggiori delitti, perché è conaturato all'uomo; e che per quanto nell'esperienza giuridica la tensione verso la simmetria intersoggettiva sia di necessità operante, essa incontra un limite di principio — il limite appunto dell'accettazione della *dissimmetria* — che non ad altro corrisponde che al momento del superamento del formalismo, al momento cioè dell'inserzione nella staticità del diritto della dinamicità della storia. È la logica della *dissimmetria* che rende comprensibile la storicità del diritto e che fa scoprire nella storia del diritto un *senso*. E che la storia abbia un senso, cioè una sua dinamica vettoriale, che tende asintoticamente ad una sua pienezza, è tra i lasciti ermeneutici decisivi della dimensione escatologica del messaggio cristiano <sup>(31)</sup>.

Più sottile, ma forse ancor più rilevante, è il secondo esempio che vorrei portare e che fa riferimento ad una categoria teologica essenziale nel cristianesimo, quella del *martirio*. Sull'essenzialità della testimonianza dei martiri (accanto a quella degli apostoli) per l'edificazione istituzionale della Chiesa primitiva non è qui il caso di insistere: basterà il rinvio al bellissimo saggio di Erik Peterson, *Zeuge der Wahrheit* <sup>(32)</sup>. Ma la testimonianza dei martiri è stata essenziale anche su di un altro piano, quello che qui ora ci interessa, il piano dell'intendimento della giuridicità. Essa ha di necessità portato ad una ristrutturazione dall'interno della nozione del *diritto pubblico* e di conseguenza di tutto il diritto. La testimonianza dei martiri (in quanto — si noti — radicata in una necessità *teologica*) ha mandato in frantumi l'antica idea di tolleranza religiosa, propria del mondo pagano. I romani, come sappiamo, tutto erano pronti ad accettare da parte di qualsiasi confessione religiosa, purché ciascuna confessione si lasciasse inserire in quel *pantheon* di diritto privato che la *res publica* romana riservava alle religioni. I martiri non potevano tollerare che la loro testimonianza venisse confinata in un ambito privato, perché ciò avrebbe contraddetto la loro pretesa di

<sup>(31)</sup> Sulla sintesi di trascendenza ed escatologia nella prospettiva cristiana, cfr. le perfette osservazioni di E. PETERSON, *Il mistero degli Ebrei e dei gentili nella Chiesa*, tr. it., Milano 1960.

<sup>(32)</sup> E. PETERSON, *Zeuge der Wahrheit*, Leipzig 1937. Sulla rilevanza dell'ermeneutica teologica di Peterson, cfr. l'introduzione di G. RUGGERI a PETERSON, *Il monoteismo come problema politico*, tr. it., Brescia 1983, pp. 7-26. Utili anche i saggi raccolti da A. SCHINDLER, *Monothismus als politisches Problem? Erik Peterson und die Kritik der politischen Theologie*, Gütersloh 1978; v. anche F.S. FESTA, *Monoteismo come problema politico? Sulla « teologia politica » di Carl Schmitt*, in AA.VV., *Tradizione e modernità nel pensiero politico di Carl Schmitt*, Napoli 1987, pp. 139 ss.

essere testimoni della verità. Sul piano materiale, la posta in gioco era bassissima: poteva arrivare fino alla richiesta, obiettivamente minima, di bruciare rapidamente un pizzico di incenso davanti alla statua dell'imperatore. E non c'è da stupirsi che non siano mancati coloro che hanno interpretato il dramma dei martiri dei primi secoli come fondato su di un colossale *equivoco*. Ma di equivoco non si è trattato: sia i martirizzati che i martirizzatori sapevano benissimo — sia pure all'interno delle loro categorie linguistico-culturali — che sul piano dei principi — e per quello che qui ci interessa sul piano del *diritto* — la posta era invece enorme; comportava né più né meno, per usare categorie giuridiche, che *un giudizio sulla possibilità del diritto di sindacare la confessione della verità*. Può lo Stato chiedere ai cittadini di *non pronunciarsi* su questioni attinenti alla verità? L'insegnamento a-concettuale dei martiri fu al riguardo esemplare e risalta ancor meglio se lo raffrontiamo ad un altro insegnamento, quello socratico. Socrate viene condannato ingiustamente, su questo Platone vuole che il lettore non abbia alcun dubbio. Ma la fuga, che gli amici hanno organizzato per sottrarre il filosofo alla cicuta, costituirebbe un'ingiustizia ulteriore: e per convincerne il lettore è necessario lo spazio di un intero dialogo, come il *Critone*. Platone è convinto — e vuole convincerci — che il singolo, sia pure Socrate, non ha un diritto alla verità *contro* quella verità che è incarnata nelle leggi della città; perché non dalle leggi, ma solo dagli uomini Socrate ha ricevuto ingiustizia<sup>(33)</sup>. Che questo discorso sia il più vicino a quello cristiano che sia possibile rinvenire nell'esperienza antica è fuor di discussione; ma è altrettanto evidente che dal discorso cristiano esso resta separato da una linea netta e inequivocabile: per i cristiani non le leggi sono sante, ma solo Dio. La relativizzazione del diritto introdotta nelle nostre coscienze dal cristianesimo è netta e irreversibile<sup>(34)</sup>.

4. *Il compito che attende gli studiosi di teologia del diritto è quello di portare a chiarezza e di rendere ragione del necessario apriori teologico del sapere giuridico moderno.*

La nostra conclusione può, a questo punto, essere molto rapida. Secondo Villey, « la Révélation chrétienne ne nous livre aucune formu-

(33) *Critone*, 54c.

(34) Su questo punto cfr. le giuste osservazioni di J. RATZINGER, *Orientamento cristiano nella democrazia pluralistica? Sulla irrinunciabilità del cristianesimo nel mondo moderno*, in RATZINGER, *Chiesa, ecumenismo e politica*, tr. it., Milano 1987, pp. 199 ss.

le, aucun principe juridique »: il diritto è realtà strettamente *laica* <sup>(35)</sup>. Su questo non c'è dubbio alcuno: il diritto è laico, come è laica qualunque forma della prassi che venga costituita attraverso il retto uso della ragione e venga orientata attraverso un retto uso della coscienza e non a partire da un immediato riferimento, prerazionale e precoscienziale, alla parola di Dio. Ma sia la ragione, che la coscienza sono *organi*, non *oracoli* <sup>(36)</sup>; e il modo con cui essi sono posti a nostra disposizione non è mai neutrale o univoco. La teologia diviene *teologia del diritto* non perché dia al diritto contenuti positivi (contenuti che anzi non le compete affatto sindacare, come ben dimostrano i perversi risultati cui si è giunti in tutte le epoche dominate da ideologie teocratiche), né a maggior ragione perché metta a disposizione del giurista categorie teologico-dogmatiche (che sono del tutto estranee al suo orizzonte), ma perché introduce nel circolo ermeneutico, nel quale ragione e coscienza dei giuristi si dialettizzano, una parola nuova, che né la ragione, né la coscienza, in quanto tali, sono capaci di formulare. Non è facile dire se a tale grado di autoscienza la ricerca teologica sia già giunta; il numero relativamente esiguo di riflessioni recenti esplicitamente dedicate alla teologia del diritto fa supporre che a fronte di un passato che è già passato si ponga un nuovo che stenta a crescere. Ma la direzione in cui questa crescita è destinata ad avvenire è fin d'ora sufficientemente chiara, anche perché corrisponde puntualmente al *logos* del cristianesimo: inserire la parola di Dio nella storia dell'uomo, secondo i modi e i tempi che giungono in ciascuna epoca a maturazione.

---

<sup>(35)</sup> *De la laïcité du droit selon Saint Thomas*, in *Leçons d'histoire de la philosophie du droit*, Paris 1962, p. 214. Cfr. anche VILLEY, *Laïcité, incertitude et mobilité du droit naturel*, in *Pratique du droit et conscience chrétienne*, cit., pp. 101-127.

<sup>(36)</sup> R. SPAEMANN, *Moralische Grundbegriffe*, München 1982, pp. 73 ss. Su questo tema Spaemann è recentemente tornato: cfr. *Glück und Wohlwollen. Versuch über Ethik*, Stuttgart 1989, pp. 110 ss.

Pagina bianca



JAVIER HERVADA

LA « LEX NATURAE » E LA « LEX GRATIAE » NELLA BASE  
DELL'ORDINAMENTO GIURIDICO DELLA CHIESA (\*)

1. Introduzione. — 2. Il fondamento del diritto canonico. — 3. La « lex naturae ». — 4. La « lex gratiae » e i precetti della legge naturale. — 5. La « lex gratiae » come perfezionamento soprannaturale della « lex naturae ». — 6. Sopravvivenza del diritto naturale nell'ordinamento canonico. — 7. Il principio « ius suum cuique tribuere ». — 8. Il diritto canonico e i diritti fondamentali dell'uomo. — 9. Rinvio del CIC al diritto naturale. — 10. Il diritto naturale e il matrimonio. — 11. Conclusione.

1. *Introduzione.*

La raccolta di testi ecclesiastici che diede inizio alla scienza canonistica, come disciplina con proprie caratteristiche, il Decreto del maestro bolognese Graziano, incomincia con un noto passo, simile ad altri con i quali inizia il *Corpus Iuris Civilis*, che fa riferimento alla dualità del diritto naturale e del diritto positivo: « Humanum genus duobus regitur, naturali videlicet iure et moribus. Ius naturae est, quod in lege et evangelio continetur » (1).

Graziano non si riferiva direttamente alla Chiesa, ma all'Umanità in generale: *Humanum genus*. La sua condizione di uomo di Chiesa traspare però dal rinvio al Vecchio e al Nuovo Testamento, come fonti per la conoscenza del diritto naturale, che equivale a rinviare alla Rivelazione divina. Infatti, la sua raccolta canonica iniziava con una serie di definizioni e classificazioni del diritto simili a quelle contenute nel *Corpus Iuris Civilis*, ma con un'impronta prettamente cristiana, per non dire ecclesiastica. Il che comportava porre come

---

(\*) Relazione tenuta nel Convegno Internazionale su « Il problema del diritto naturale nell'esperienza giuridica della Chiesa » (Napoli, 15-17 ottobre 1990).

(1) Dictum ante D.I., c. 1.

base dei testi canonici la definizione del diritto e le sue suddivisioni, affermando implicitamente il carattere giuridico dell'ordinamento canonico, simile all'ordinamento secolare contenuto nel *Corpus Iuris Civilis*, che perciò costituirà — insieme agli altri testi del *Corpus Iuris Canonici* — l'*utrumque ius* che resse la *res publica christiana* medioevale.

Ciò che ora ci preme mettere in evidenza è che con Graziano le esposizioni di diritto canonico iniziarono in un modo che è durato fino a dopo la pubblicazione del Codice del '17 e sembra si sia interrotto — in modo definitivo o temporaneo lo dirà il tempo — con il Concilio Vaticano II. I compendi, i commenti o i trattati di diritto canonico iniziavano con la definizione del diritto, i sensi analogici e le classificazioni. La suddivisione classica era: diritto naturale, diritto divino-positivo e diritto umano. Il diritto umano era diviso in ecclesiastico e civile. Spesso, il diritto canonico era diviso in diritto divino e diritto umano, intendendo il diritto divino come il diritto naturale e il diritto divino-positivo. Ovviamente, sto parlando in termini generali dando per conosciute le varie definizioni ed anche le eccezioni. Vorrei però sottolineare che le eccezioni furono dovute soprattutto a motivi sistematici, al metodo scelto o a ragioni analoghe, non per motivi sostanziali sul ruolo del diritto naturale nell'ordinamento canonico, fatta eccezione per Mörsdorf che può essere considerato un autore che si muove nell'ambito delle dottrine ecclesiologiche influenti nello sviluppo del Concilio Vaticano II.

Per almeno sette secoli questi autori non si pongono in modo esplicito il problema del ruolo del diritto naturale nell'ordinamento canonico. Si presuppone che il diritto naturale ha valore nella Chiesa — come si vede chiaramente nel trattato sul matrimonio — e lo si raccorda con il diritto positivo seguendo le orme della tradizione classica romana, che perciò può chiamarsi romano-canonica. A partire da Tommaso d'Aquino, la teoria tomista sarà spesso fonte di ispirazione, senza dimenticare il notevole influsso esercitato dal Suárez.

Per il periodo successivo al Vaticano II, chiedo scusa se farò riferimento alla mia esperienza personale. Quando Lombardia ed io ci accingemmo a scrivere un trattato di diritto canonico secondo gli insegnamenti del Concilio — con il titolo *El Derecho del Pueblo de Dios* — non iniziammo secondo il metodo tradizionale, ma con la descrizione della Chiesa come Popolo di Dio, retto dalla *lex evangelica* o *lex gratiae*.

In questo non vi era nessuna originalità. Con metodologie e presupposti diversi, la stessa impostazione si trova nei trattati di diritto canonico pubblicati dopo il Concilio Vaticano II, tra i quali primo fu il *Lehrbuch* del citato maestro di Monaco.

## 2. *Il fondamento del diritto canonico.*

Quanto appena accennato rifletteva una questione fondamentale che i canonisti si posero riguardo ai documenti conciliari e alle opinioni di alcuni teologi e canonisti, più o meno influenzati dall'anti-giuridicismo presente nella Chiesa durante il Concilio Vaticano II e nel periodo immediatamente successivo. Si trattava di trovare la base o il fondamento del diritto canonico. Dove si colloca quella struttura fondamentale della Chiesa per la quale si costituisce come *Ecclesia Iuris* e dà origine al fenomeno giuridico nel Popolo di Dio? Il Concilio Vaticano II affermò che « in iure canonico exponendo..., respiciatur ad Mysterium Ecclesiae, secundum Constitutionem dogmaticam "De Ecclesia" ab hac Sancta Synodo promulgatam » (2), che era un chiaro invito ai canonisti di rintracciare il fondamento negli elementi ecclesiologici evidenziati dallo stesso Concilio. Tale fondamento doveva essere cercato nella natura della Chiesa come mistero o *sacramentum salutis*, realtà esterna che manifesta l'elemento salvifico interno, rappresentato dall'azione dello Spirito Santo, che si diffonde nelle anime per mezzo di Cristo Capo. Alcuni pensarono di aver trovato il fondamento del diritto canonico nella dimensione di *Popolo* propria della Chiesa, altri nella Parola e nei Sacramenti, e non mancano altre posizioni. Tutti però coincidono nel porre il fondamento del diritto canonico nel mistero della Chiesa.

Tutti coincidono nell'affermare che, diversamente dalla società civile, il fondamento non è il diritto naturale. Questa affermazione, implicita nelle citate parole del Concilio Vaticano II, nasce come reazione alle dottrine apologetiche, soprattutto contenute nei trattati dello *Ius Publicum Ecclesiasticum*, che pretendevano di dare alla Chiesa uno statuto di diritto naturale. Contro l'ideologia laicista che si era manifestata con particolare virulenza dal secolo XIX e che pretendeva ridurre la Chiesa ad una corporazione o società sottoposta alla legislazione dello Stato, i trattatisti dello *Ius Publicum Ecclesiasticum* fondavano il fenomeno giuridico della Chiesa sul principio

---

(2) Decr. *Optatam totius*, n. 16.

*ubi societas ibi ius* e la sua indipendenza dallo Stato sulla condizione di *societas perfecta*, il tutto come conseguenza del principio naturale della socialità umana, data l'azione fondazionale di Cristo e, quindi, l'intervento della Volontà divina nella storia umana. Si comprende pertanto l'idea ispiratrice del Concilio che stabilisce che nella esposizione del diritto canonico *respiciatur ad Mysterium Ecclesiae*. Il fondamento del diritto canonico non è nel diritto naturale, ma nella struttura e costituzione della Chiesa come realtà divina soprannaturale che vive nella storia umana, fondamento della verità e sacramento operativo della salvezza. Il che equivale ad affermare che la salvezza non si trova nella natura umana in quanto tale né di per sé nella legge naturale. La salvezza è un processo soprannaturale, fondato sulla grazia misericordiosa di Dio. Perciò la Chiesa non è una istituzione di diritto naturale, ma una istituzione soprannaturale, con un elemento esterno e storico che non è proprio della natura umana, ma deriva dall'indole sacramentale o misteriosa (realtà umana esterna costituita come segno e portatrice di salvezza) dell'umanità di Cristo, continuata nella storia umana dalla Chiesa. Con profonda analogia con il mistero del Verbo incarnato, la Chiesa è costituita da un elemento interno divino e da un elemento esterno o unione sociale, i cui vincoli non sono naturali, ma soprannaturali <sup>(3)</sup>. Il che ci porta ad illustrare sinteticamente alcuni aspetti dell'economia della salvezza.

### 3. *La « lex naturae ».*

Sia nel linguaggio biblico che in quello di alcuni santi padri e teologi antichi si può notare un uso del termine legge che, sebbene non molto diffuso, non è insolito: legge come sinonimo dell'economia della salvezza rispetto ai diversi stati di natura, ossia, natura integra, natura caduta e natura redenta. Sono tre fasi o tappe dell'economia della salvezza, alle quali si applica il termine legge poiché in ciascuna Dio appare come Legislatore che dà alcuni comandi il cui compimento rende l'uomo giusto dinanzi a Lui. Così si parlò della legge naturale, della legge mosaica e della legge evangelica o *lex gratiae*, chiamata anche *lex nova* o Nuova Legge. In questi tre casi, il termine legge è utilizzato in senso analogico rispetto alla legge giuridica e designa l'insieme dei mezzi e comandamenti dati da Dio al-

---

<sup>(3)</sup> Cfr. Concilio Vaticano II, cost. dogm. *Lumen gentium*, n. 18.

l'uomo come cammino di salvezza, attraverso i quali l'uomo raggiungeva o raggiunge la giustizia dinanzi a Dio nel senso biblico di santità. Ognuna di queste tre leggi comprendeva o comprende il sacerdozio, il culto e un insieme di precetti morali e giuridici.

Non consideriamo quella che, nel linguaggio paolino — che Graziano utilizza nel testo che abbiamo citato all'inizio —, è la Legge per antonomasia, la legge mosaica, per soffermarci invece sulla legge naturale e sulla legge della grazia.

La prima osservazione sulla *lex naturae* è che abbiamo una conoscenza molto limitata, del suo culto e del suo sacerdozio (i suoi precetti invece sono ben noti) in quanto abbiamo perso lo stato di natura integra con il peccato di Adamo. Dopo il peccato, con la diffusione dell'idolatria ci è possibile intuire qualcosa attraverso la fedeltà dei patriarchi al Dio vero, specialmente di Abramo. E anche in questi casi è nota l'inosservanza tollerata da Dio (molti parlano di dispensa) di alcuni precetti come l'unità e l'indissolubilità del matrimonio. C'è un sacerdozio, anche se velato nella figura enigmatica di Melchisedech, re di Salem, di cui il Gen 14, 18 dice che era « sacerdote del Dio altissimo ». Ma non sembra che si tratti di un sacerdozio speciale — anche se nell'insegnamento che le Sacre Scritture vogliono trasmettere si attribuisce a Melchisedech il valore tipologico di questo sacerdozio —, poiché diversi personaggi biblici offrono sacrifici graditi a Dio, come si dice espressamente di Abele in Gen 4, 4 e di Noè in Gen 8, 21. Il problema che si pone sulla *lex naturae*, come storicamente guidò e continua a guidare coloro che non conoscono Cristo, è quali sono i precetti ed i comandi che rendono l'uomo giusto dinanzi a Dio. Una cosa è chiara: fuori della redenzione operata da Cristo, la natura non è salvifica, anzi, essendo natura caduta, l'uomo è naturalmente « figlio dell'ira ». Grazie però ai meriti di Cristo, è possibile una giustificazione nello stato di *lex naturae* per grazia speciale che Dio non negò né nega a nessuno. Il fattore salvifico è una grazia soprannaturale, il cui principio, secondo l'Epistola ai Romani, 4, 1-12, è la fede, che come la Chiesa insegna ha per oggetto l'esistenza di Dio, che si dà a conoscere attraverso la cosiddetta rivelazione naturale, secondo Rom 1, 18-23; un Dio che è principio di tutte le cose ed è remuneratore secondo i meriti di ciascuno.

San Paolo, nell'Epistola ai Romani, indica i precetti ed i comandamenti dello stato di *lex naturae*, che se adempiuti salvano — dato il citato elemento soprannaturale — e se non adempiuti condannano: è la legge incisa nei cuori degli uomini, o la legge naturale in senso

stretto. Questi precetti morali come risulta in Rom 2, 12-15 sono comuni ai gentili ed ai giudei, il che dimostra che i precetti rivelati da Dio al popolo ebreo e incisi su tavole di pietra erano rivelazione della legge naturale incisa nei cuori degli uomini.

#### 4. *La « lex gratiae » e i precetti della legge naturale.*

Cristo inaugurò la definitiva economia della salvezza, abrogò la legge mosaica ed anche la *lex naturae* come economia della salvezza; quest'ultima continua ad avere un ruolo soltanto residuale finché tutti gli uomini non abbiano conosciuto la rivelazione di Gesù Cristo.

Il problema che si pone è in che misura la legge naturale in senso stretto — i precetti naturali, che rispondono ad esigenze della natura umana — sia stata recepita nella legge evangelica o Nuova Legge, nella *lex gratiae*, il che significa chiedersi, per i doveri di giustizia, in che misura il diritto naturale è valido per i cristiani.

Il dato che innanzitutto occorre considerare è che la *lex gratiae* ha introdotto una novità fondamentale. Nella *lex naturae* e nella legge mosaica, ciò che guidava la condotta umana era la legge, il comando o precetto, che l'uomo accettava per l'obbedienza della giustizia legale.

La *lex gratiae*, invece, è una legge di libertà nella quale ciò che muove l'uomo non è tanto il comando quanto la grazia dello Spirito Santo. Vi è quindi da parte dell'uomo un atteggiamento di docilità e di obbedienza, ma più che obbedienza alla legge è obbedienza all'impulso della grazia, che l'uomo accoglie per amore. La *lex gratiae* è amore. Perciò il comando o precetto nel quale si riassume la Nuova Legge è l'amore e la legge della grazia è una economia della libertà. La legge o il dovere della *lex gratiae* è l'amore verso Dio e come conseguenza l'amore verso tutti gli uomini.

La *lex gratiae* ha dunque abolito la legge naturale? Il cristiano è esentato dalla legge naturale? La risposta viene da Cristo: « Maestro buono, che cosa devo fare per avere la vita eterna?... Tu conosci i comandamenti: Non uccidere, non commettere adulterio, non rubare, non dire falsa testimonianza, non frodare, onora il padre e la madre » (Mc 10, 17-19). Quindi il cristiano deve osservare i precetti della legge naturale. Con altre parole è ciò che insegna San Paolo in Rom 6, 12-18: peccheremo perché non siamo più sotto la Legge, ma sotto la grazia? *Absit!* In nessun modo! Perderemmo infatti la li-

bertà che Cristo ci conquistò e diventeremmo schiavi del peccato. Noi cristiani continuiamo dunque ad essere sotto la legge naturale? Sì, mossi però non dalla legge, ma dall'amore.

Che cos'è la legge naturale? La legge naturale non è altro che l'insieme delle norme della ragione naturale che manifestano le esigenze dello sviluppo della persona umana verso i fini naturali ai quali l'uomo deve tendere per vocazione divina. I diritti naturali sono quei beni inerenti alla dignità della persona umana, che le sono dovuti come debito in senso stretto, generando doveri di giustizia. È ovvio che l'elevazione dell'uomo al piano soprannaturale non distrugge la natura, ma la perfeziona. Perciò, l'economia della salvezza propria della *lex gratiae* non distrugge la dignità della persona umana, né la vocazione ai fini naturali in *hoc saeculo*, che sono vocazione divina. È perciò chiaro che la legge naturale e il diritto naturale continuano ad essere validi. Per il cristiano, però, il dover-essere naturale — senza lasciare di essere di giustizia — si è perfezionato essendo stato assunto nell'amore. Per lui, sono doveri e debiti di amore verso Dio e verso il prossimo, che compie sotto l'impulso della grazia dello Spirito Santo. Il principio motrice che guida il suo comportamento non è tanto la legge, quanto l'amore mosso dalla grazia. Nella Nuova Legge vi è quindi una sublimazione del diritto naturale e della legge naturale, che sono assunti nell'amore. In altre parole, la legge naturale e il diritto naturale non portano ad operare in quanto leggi, ma in quanto norme dell'amore. Indubbiamente — è importante tenerlo presente per non interpretare erroneamente quanto detto — la legge ed il diritto naturale continuano ad esistere come legge e come doveri di giustizia ma la loro forza motrice dei comportamenti è stata elevata e perfezionata nella *lex gratiae* dalla forza motrice dell'amore e della grazia dello Spirito Santo.

Non possiamo però dimenticare che l'economia della salvezza della *lex gratiae*, pienamente completata e promulgata dalla morte redentrice di Cristo, dalla sua resurrezione e dalla venuta dello Spirito Santo nella Pentecoste, si applica agli uomini attraverso un processo storico di graduale apertura di ciascuno alla grazia; perciò, il processo di sublimazione e di assunzione della legge naturale nell'amore, di fatto, in ciascun uomo raggiunge gradi diversi.

Ciò che è chiaro e che qui interessa sottolineare è che, restando integra la natura, restano integri la legge e il diritto naturale, come valori e beni della natura umana. Il che si nota soprattutto in ciò che si riferisce alla *civitas terrena* o *saeculum*. L'uomo — e perciò anche il

cristiano — è chiamato a sviluppare la storia umana attraverso la costruzione della città terrena. La legge divina della città terrena è la legge naturale e la base per il suo giusto sviluppo sono i diritti naturali dell'uomo. Certo il cristiano apporta anche il contributo delle virtù soprannaturali, ma il nucleo fondamentale della *civitas terrena* è il diritto naturale. Nella misura in cui l'economia della salvezza postula che *in hoc saeculo* l'uomo si impegni nella sua vita terrena a raggiungere i fini naturali, e quindi ad occuparsi secondo la legge divina degli affari temporali, la legge naturale e i diritti naturali hanno piena validità rispetto alla *lex evangelica*, in quanto legge e diritti fondamentali stabiliti da Dio per il *saeculum* o *civitas terrena*.

5. *La « lex gratiae » come perfezionamento soprannaturale della « lex naturae ».*

Non è, però questo il punto che ci interessa adesso; sembra dunque sufficiente il cenno appena fatto. Quanto fin qui detto serve soltanto a chiarire il problema che si siamo posti sul ruolo del diritto naturale nell'ordinamento canonico.

Riferendoci alla *lex naturae* e alla *lex gratiae* come fasi dell'economia della salvezza, dobbiamo mettere in evidenza la notevole differenza che vi è tra la legge mosaica e la legge naturale. Con la *lex gratiae* la legge mosaica fu abrogata. I teologi distinguono i precetti morali, liturgici e giudiziari della legge mosaica, precisando che con la promulgazione della *lex gratiae* furono abrogati i precetti liturgici e giudiziari, mentre restarono in vigore i precetti morali<sup>(4)</sup>. Non si deve però pensare che attraverso i precetti morali rimane in qualche modo in vigore la legge di Mosè. La legge mosaica, come tappa dell'economia della salvezza, fu totalmente abrogata<sup>(5)</sup>. Lo possiamo leggere nell'Epistola agli Ebrei 7, 12: « Translato enim sacerdotio, necesse est, ut et legis traslatio fiat ». Mutato il sacerdozio, cambiò la legge. Se permangono i precetti morali è perché questi precetti sono propri della *lex naturae*<sup>(6)</sup>. Infatti, la *lex gratiae* non venne a mutare la natura ma a perfezionarla, ossia, venne a reintegrare con grandi vantaggi la natura umana caduta. La *lex gratiae* presuppone,

(4) Cfr. TOMMASO D'AQUINO, I-II, q. 98, a. 5.

(5) Si tratta di una abrogazione, passando dall'imperfetto al perfetto. Cfr. I-II, q. 107, a. 3.

(6) I-II, q. 100, a. 1.



recepisce, sana, eleva ed accresce la natura umana e quindi la *lex naturae*. Se la legge mosaica venne abrogata, la *lex naturae* venne invece trasformata con l'elevazione al piano soprannaturale. Questo si nota nel sacerdozio. Il sacerdozio della *lex naturae* ha come tipo quello di Melchisedech, ma questo sacerdozio della legge naturale era stato infranto dal peccato originale. Non era più ponte o legame tra Dio e l'uomo; se conservò il potere di offrire sacrifici e culto graditi a Dio fu sempre in previsione dei meriti di Cristo, costituito unico e sommo sacerdote o mediatore tra Dio e gli uomini. Già il salmo messianico 109 aveva profetizzato che Cristo sarebbe stato sacerdote eterno secondo l'ordine di Melchisedech: « Ha giurato il Signore e non si pente: Tu sei sacerdote in eterno, secondo l'ordine di Melchisedech ». Nell'Epistola agli Ebrei ripetutamente si dice che Cristo fu proclamato e costituito da Dio eternamente come Sommo Sacerdote secondo il citato ordine di Melchisedech (?). Che significa secondo l'ordine di Melchisedech? Significa secondo l'ordine del sacerdozio della *lex naturae*. Questo sacerdozio infranto è reintegrato con grandi vantaggi da Cristo, costituito sommo ed eterno sacerdote sul piano della *lex gratiae*. Muta la legge, muta il sacerdozio, ma si tratta di un perfezionamento che reintegra ed eleva; la *lex naturae* è sanata, accresciuta ed elevata all'ordine della grazia e della filiazione divina. Perciò la *lex gratiae* è una economia salvifica diversa dalla *lex naturae*, ma si può dire che è nell'ordine della *lex naturae*, come il sacerdozio di Cristo è nell'ordine di Melchisedech. Che la legge della grazia sia nell'ordine della *lex naturae* significa che la muta, perfezionandola, reintegrandola, elevandola soprannaturalmente con la filiazione divina e accrescendola con la grazia dello Spirito Santo. Perciò i precetti della legge naturale ed i diritti naturali persistono come contenuto morale della *lex gratiae*, perfezionati dalla legge dell'amore, che è legge di libertà.

Questa relazione tra *lex naturae* e *lex gratiae* ci aiuta a comprendere la relazione tra il diritto naturale e la Chiesa o, più esattamente, tra il diritto naturale e l'ordinamento canonico, che possiamo riassumere così: l'ordinamento canonico non si fonda sul diritto naturale ma in esso persistono elementi di diritto naturale nel duplice senso della legge naturale e dei diritti naturali. Vi è un nucleo della legge naturale e di diritto naturale presente nell'ordinamento della Chiesa.

(?) Ebr. 5, 6; 10; 5, 20.

## 6. *Sopravvivenza del diritto naturale nell'ordinamento canonico.*

Perché si verifica questo fenomeno? Il motivo va cercato nell'elemento esterno della Chiesa. Se la Chiesa non è costituita soltanto dall'elemento interno, ma ha un elemento esterno, questo è dovuto, se non sbaglio, al fatto che la *lex gratiae* costituisce una reintegrazione che eleva ed accresce la *lex naturae*. Il che implica che la *lex gratiae* abbia una struttura salvifica — di culto, di predicazione, di mezzi salvifici — formata da elementi *huius saeculi*, presi dall'umanità presente nel tempo. In altre parole, implica che il sacerdozio di Cristo e la grazia dello Spirito Santo operino e siano resi presenti attraverso gli elementi di questo mondo. Un esempio: se il sacrificio offerto da Melchisedech fu di pane e vino, il sacerdozio di Cristo, secondo l'ordine di Melchisedech, si attualizza attraverso gli elementi di questo mondo: il pane e il vino eucaristici.

Questo elemento esterno è costituito da elementi soprannaturali che, in ciò che hanno di giuridico, sono di diritto divino-positivo, come ad esempio: la *communio* nel suo duplice aspetto di *communio fidelium* e *communio hierarchica*, il sacerdozio comune ed il sacerdozio ministeriale, il Collegio episcopale, il primato del Papa, ecc. L'ordinamento canonico è l'ordinamento della *lex gratiae*, che è di ordine soprannaturale. Ma l'elemento esterno della Chiesa è composto da uomini che, pur essendo in rapporto con elementi soprannaturali, non cessano di comportarsi come uomini. Tra le relazioni del Popolo di Dio, vi sono rapporti di ordine umano, anche se normalmente di tipo secondario e collaterale, che sono disciplinati dal diritto naturale. Ad esempio: in una assemblea ecclesiale si possono dire parole e commettere opere cattive, proferire calunnie, ecc. Oppure un superiore ecclesiastico può comminare una sanzione ingiusta ad un fedele. Vi sarà un'offesa alla carità e alla *communio*, ma anche una violazione di alcuni diritti naturali e della legge naturale.

Anche se l'ordinamento canonico si fonda sulla *lex gratiae* e il suo fondamento è quindi di diritto divino-positivo, il diritto naturale non gli è estraneo, perché nel diritto canonico vi è un nucleo di diritto naturale.

Cercheremo ora di dare alcuni esempi di sopravvivenza del diritto naturale.

## 7. *Il principio « ius suum cuique tribuere ».*

Innanzitutto desidero fare rilevare che, anche se l'ordinamento canonico ha radici soprannaturali, vi è nella Chiesa per un dato di natura: la giuridicità naturale dell'uomo. Se l'uomo non fosse naturalmente

strutturato in funzione del fenomeno giuridico, non vi sarebbe il diritto secolare e non potrebbe esistere il diritto canonico. Riscontriamo qui la tipica relazione tra la dimensione naturale e soprannaturale dell'uomo. La dimensione soprannaturale presuppone la realtà naturale, che perfeziona ed eleva, ma dalla quale non prescinde né può prescindere, poiché distruggerebbe l'uomo.

La giuridicità naturale dell'uomo, oltre a rendere possibile l'esistenza del diritto canonico, si manifesta in un principio naturale che è alla base di tutta la vita giuridica — canonica o civile — nel senso che ogni sistema giuridico si basa su di esso. Questo *principium iuris*, al quale si riferisce il Digesto e fu recepito nella Bolla *Rex Pacificus* con cui furono promulgate le Decretali di Gregorio IX, si trova nella formula: *ius suum cuique tribuere*. Tutta la vita giuridica è racchiusa in questa formula della giustizia, che consiste nella virtù di adempiere e soddisfare il diritto.

La giustizia con cui si realizza il diritto canonico non è la virtù naturale, ma la virtù soprannaturale della giustizia. Nelle virtù cardinali — una delle quali è la giustizia — la grazia non determina un cambiamento di oggetti, ma da gli aiuti soprannaturali per viverle. La virtù di adempiere la legge canonica e di soddisfare i diritti delle persone, non si cambia né si trasforma nella carità, perché il diritto canonico non è diritto in senso analogico, ma un effettivo diritto, la cui virtù propria è la giustizia, che, aiutata dalla grazia, continua ad avere la stessa formulazione: *ius suum cuique tribuere*; e lo stesso oggetto: il diritto.

#### 8. *Il diritto canonico e i diritti fondamentali dell'uomo.*

Una delle più note manifestazioni di sopravvivenza del diritto naturale nell'ordinamento canonico è data dalla presenza nelle relazioni intraecclesiali di taluni diritti naturali, alcuni dei quali sono qualificati come diritti fondamentali della persona umana o diritti umani. Al riguardo, sarà utile chiarire che la proposta avanzata da alcuni di applicare alla Chiesa la teoria e la prassi dei diritti umani è del tutto fuor di luogo. I diritti umani hanno come ambito la comunità politica e sono una proiezioni in essa della dignità della persona umana. Ma alcuni di questi diritti, essendo diritti naturali che non hanno per oggetto materie secolari, ma hanno un valore strettamente interpersonale e non politico, hanno indubbiamente valore nella Chiesa.

Il vigente Codice di diritto canonico riconosce — tra i diritti dei fedeli — tre diritti che non fanno parte della categoria dei « diritti fondamentali del fedele », ma dei diritti naturali o diritti fondamentali dell'uomo: il diritto alla buona fama, il diritto all'intimità (can. 220) e il diritto alla difesa (can. 221).

Il diritto alla buona fama del can. 220 — che implica la presunzione di innocenza — si riferisce all'ambito intraecclesiale, ma non è un diritto diverso dal diritto naturale alla buona fama: è, invece, il riconoscimento che questo diritto naturale non si riferisce soltanto all'ambito delle relazioni della società civile, ma si estende anche all'ambito del Popolo di Dio. La lesione della buona fama era stata tradizionalmente considerata dai moralisti come una violazione alla legge naturale, contenuta nell'ottavo comandamento del decalogo, senza distinzione di ambiti secolare o ecclesiale. Ora nel can. 220 — analogamente a quanto stabilito nell'art. 12 della Dichiarazione Universale dei Diritti Umani — si riconosce che questo dovere della legge naturale è espressione di un diritto fondamentale della persona e perciò del fedele.

Il diritto all'intimità riconosciuto dal can. 220 ha lo stesso contenuto del diritto all'intimità nell'ambito civile, in quanto è lo stesso diritto naturale esteso alle relazioni intraecclesiali. Ha, tuttavia, alcune manifestazioni tipicamente ecclesiali, come quelle che si riferiscono al foro interno, sia sacramentale che extrasacramentale. Senza dimenticare che rappresentano anche il diritto dei fedeli a che non venga data pubblicità a ciò che, per natura, fa parte dell'ambito personale e non interessa la condizione canonica pubblica.

Il can. 221 riconosce, applicato alla Chiesa, il diritto naturale di ogni uomo alla tutela giudiziaria dei suoi diritti e ad un processo giusto ed imparziale che stabilisca i suoi doveri e responsabilità. Propriamente il can. 221 stabilisce il diritto ad essere ascoltato in giudizio, in un tempo ragionevole, da un tribunale imparziale.

Sebbene il Codice di diritto canonico riconosca espressamente soltanto i tre predetti diritti fondamentali, non significa che altri non siano riconosciuti. Ad esempio il diritto di libertà religiosa, se di per sé interessa la comunità politica, ha anche un certo riflesso sulla Chiesa, che lo recepisce nel can. 748, § 2: « *Homines ad amplectendam fidem catholicam contra ipsorum conscientiam per coactionem adducere nemini umquam fas est* ». Non è lecito a nessun pastore, presbitero o laico di esercitare alcuna costrizione per indurre un non cattolico ad abbracciare la fede cattolica. Questo

canone collega la libertà religiosa con la libertà di coscienza, secondo una diffusa confusione. Poiché ritengo che la libertà di coscienza sia diversa — e più ampia — della libertà religiosa, bisogna chiedersi se il diritto canonico ammette la libertà di coscienza. Per libertà di coscienza intendo la libertà di agire secondo coscienza e di non essere obbligato ad agire contro coscienza, anche nel caso di coscienza erronea. I moralisti cattolici ammettono senza eccezione che la regola soggettiva dell'agire morale corretto è la coscienza retta, anche quella invincibilmente erronea. Questa regola è stata assunta dalla Chiesa cattolica. Questa norma morale, però, implica il riconoscimento del diritto di libertà di coscienza nell'ordinamento canonico? Anche se non vi è un riconoscimento esplicito, tranne il riferimento indiretto del can. 748, ritengo che bisogna applicare la norma secondo la quale la Chiesa riconosce tutto il diritto naturale in quanto è diritto divino; quindi, la libertà di coscienza è riconosciuta dal diritto canonico.

Diversa è la pretesa dei cosiddetti « cattolici del dissenso », che oppongono ciò che essi chiamano la propria coscienza agli insegnamenti chiari ed inequivoci della Chiesa. Qui non vi è coscienza invincibilmente erronea, né si tratta di un caso di coscienza, ma di opinioni, il che non riguarda la libertà di coscienza.

Oltre a quelli enunciati vi sono altri diritti naturali, qualificabili come diritti fondamentali della persona umana, che si applicano ai rapporti interecclesiali ed hanno valore nel diritto canonico. Sono così evidenti che non è necessario enumerarli e c'è quasi da arrossire nel citarli perché la loro violazione è tanto aliena dallo spirito evangelico da dovere essere praticamente impossibile in ambito ecclesiastico: il diritto alla vita — ricordiamo la classica affermazione medioevale che la Chiesa è priva dello *ius gladii* —, all'integrità fisica e morale (con la condanna della tortura e dei comportamenti inumani e degradanti), alla libertà personale, ecc. Sebbene attualmente è impensabile una violazione di questi diritti nella Chiesa, è noto che in altre epoche non lo fu, anche se è norma di elementare prudenza non giudicare il passato con criteri del nostro tempo.

Un altro diritto naturale — considerato un diritto fondamentale dell'uomo, come indica l'art. 23, § 3 della Dichiarazione Universale dei Diritti Umani — è il diritto che ogni persona ha di lavorare e compiere un servizio con una retribuzione equa e sufficiente, completata, se necessario, dai diversi mezzi di assistenza sociale. Hanno ovviamente questo diritto tutte le persone, chierici o laici, che si de-

dicano pienamente ai *negotia ecclesiastica*. Senza ripercorrere la storia, ricordiamo soltanto che per i chierici questo diritto è recepito nel can. 281, che fa riferimento alla retribuzione conveniente o congrua e all'assistenza sociale. Lo stesso stabilisce il can. 231, § 2 per i laici.

Questo diritto naturale è caratterizzato dallo spirito di semplicità evangelica e dalla destinazione propria dei beni ecclesiastici. I chierici — come i laici di cui parla il can. 231 — devono ricevere una retribuzione che consenta loro di condurre una vita adeguata ai tempi e luoghi, ma secondo la semplicità e lo spirito di distacco dei beni terreni che Cristo e gli Apostoli vissero, ossia, senza lusso e cose superflue. Altra faccenda è che i fedeli non osservino il dovere sancito nel can. 222, e che coloro che si dedicano agli affari della Chiesa siano obbligati a vivere la povertà dei religiosi, il che non è giustificabile e contrasta con il diritto naturale e con il loro modo congruo di vivere.

Quanto detto non è applicabile ai dipendenti degli organismi ecclesiastici, né a quelli che hanno rapporti di lavoro professionale, poiché non sono rapporti di diritto canonico, ma di diritto secolare.

Un altro diritto naturale con riflessi canonici è il diritto dei genitori ad educare i figli, con il relativo diritto a scegliere — e quindi anche ad istituire — scuole, riconosciuto nel can. 793. Senza entrare nella complessa problematica di questo diritto, ci preme sottolineare che questo diritto dei genitori non è importante solo nell'ambito civile, ma anche in quello ecclesiastico, perché implica la libertà e il diritto rispetto alle strutture ecclesiastiche di istituire e gestire centri educativi di orientamento cattolico, senza il tramite della gerarchia ecclesiastica o delle organizzazioni ufficialmente cattoliche.

#### 9. *Rinvio del CIC al diritto naturale.*

La sopravvivenza del diritto naturale nell'ordinamento canonico si osserva anche in alcuni canoni che si riferiscono direttamente al diritto naturale o parlano di diritto divino, ma dal contesto si ricava che si riferiscono anche al diritto naturale.

Sebbene il Codice non dica nulla sulla legge canonica, è dottrina comune dei canonisti che la legge, sia canonica che civile, debba essere essenzialmente razionale, ossia secondo il diritto naturale: una legge contro la *recta ratio*, secondo il noto brano di San Tom-

maso, *non erit lex sed legis corruptio* <sup>(8)</sup>. Perciò il can. 22 stabilisce che le leggi civili a cui rinvia il diritto della Chiesa non devono essere osservate se sono in contrasto con il diritto divino, che in questo caso è il diritto naturale, anche se in alcuni casi si può trattare del diritto divino-positivo. Per analoghi motivi il can. 24 stabilisce che nessuna consuetudine può avere forza di legge se è contraria al diritto divino; sia in questo caso e sia per la consuetudine irrazionale si fa riferimento al diritto naturale.

Non è meno chiaro il riferimento al diritto naturale che, con il termine diritto divino, fa il § 2 del can. 98: è ovvio che nessun potere, pubblico o privato, può dare comandi contrari al diritto naturale.

Il can. 199, dichiarandoli imprescrittibili per loro natura, riconosce che vi sono diritti e doveri di diritto naturale che hanno rilevanza canonica.

Il can. 1692 a proposito della sentenza di separazione dei coniugi da emanarsi dal giudice civile afferma: se si prevede che non sia contraria al diritto divino — e quindi al diritto naturale — il Vescovo diocesano può concedere licenza perché i coniugi si rivolgono al foro civile.

Il diritto naturale ha efficacia canonica anche in altre materie: ad esempio negli atti giuridici in generale e nei singoli contratti. La capacità, l'oggetto e l'efficacia degli atti giuridici e, in particolare, dei contratti sono regolati da una serie di norme di diritto naturale che, in quanto di diritto naturale e perciò universale, hanno rilevanza anche nel diritto canonico.

#### 10. *Il diritto naturale e il matrimonio.*

Infine consideriamo la presenza del diritto naturale nel matrimonio, dove in modo particolare si evidenziano le relazioni tra la *lex naturae* e la *lex gratiae*. Il matrimonio è infatti una istituzione originariamente della legge naturale, che è stata elevata ad uno dei setti sacramenti dalla Nuova Legge.

Per cogliere appieno la relazione tra *lex naturae* e *lex gratiae* nell'unione coniugale è necessario premettere che la sacramentalità del matrimonio non si limita a conferire la grazia nel momento in cui viene contratto. Tutto questo è stato costituito come un *mysterium salutis*, un sacramento che significa l'unione di Cristo con la Chiesa. Il

(8) I-II, q. 95, a. 2. Cfr. I-I, q. 93, a. 3 ad 2.

segno dell'unione di Cristo con la Chiesa è il matrimonio: non soltanto lo scambio del consenso o matrimonio *in fieri*, ma soprattutto la comunione coniugale, il *consortium* o unità nella natura che formano uomo e donna, ossia il matrimonio *in facto esse*. Quando il matrimonio non è consumato, è segno dell'unione di Cristo con la Chiesa attraverso la carità; quando è consumato, significa anche l'unione di Cristo con la Chiesa attraverso l'Incarnazione.

Si tratta, quindi, di una elevazione del matrimonio alla sfera della *lex gratiae*, che riguarda tutta l'istituzione. La sacramentalità dà ai coniugi, al vincolo e ai fedeli una dimensione soprannaturale. Ai coniugi, in quanto eleva l'amore coniugale al livello della carità o amore cristiano soprannaturale e li rende ministri di Cristo in relazione ai fini. Al vincolo, perché è *res et sacramentum* del mistero nuziale ed è il titolo richiesto dalle grazie particolari che i coniugi ricevono. Ai fini, perché il bene dei coniugi comprende il bene spirituale e in qualche modo vi è tra di loro una comunicazione di grazia come si insinua in 1 Cor 7, 14; inoltre, il fine della procreazione ed educazione dei figli non ha soltanto come scopo di dare continuità all'umanità, ma anche di dare nuovi cristiani alla Chiesa e di completare nella vita eterna il numero degli eletti (?).

È, quindi, una istituzione totalmente della Nuova Legge, senza perdere il carattere di istituzione di diritto naturale. Nel matrimonio il vincolo è di diritto naturale. I diritti ed i doveri coniugali sono diritti e doveri naturali. E sono anche di diritto naturale le proprietà essenziali tranne la totale indissolubilità del matrimonio consumato. L'ordinazione ai fini si regge da regole di diritto naturale. Il consenso matrimoniale è disciplinato da norme e principi di diritto naturale, ecc. Vi è anche una dimensione di diritto divino-positivo, come il *favor fidei*, il privilegio paolino e la facoltà del Romano Pontefice di sciogliere il matrimonio consumato, ma gli elementi fondamentali e quasi tutta la realtà del matrimonio è di diritto naturale. È quindi evidente che con la assunzione della *lex naturae* dalla *lex gratiae*, l'elevazione soprannaturale non ha alterato la struttura del matrimonio come istituzione di diritto naturale.

---

(?) Vedi J. HERVADA- P. LOMBARDÍA, *El Derecho del Pueblo de Dios*, III/I, *Derecho matrimonial* (Pamplona, 1973), p. 137 ss.



## 11. *Conclusione.*

La *lex gratiae* è dunque una trasformazione che eleva la *lex naturae* e rispetta la natura in quanto nella *lex gratiae* sopravvivono elementi di diritto naturale. Vi è nella *lex gratiae* una dimensione completamente nuova, che si può riassumere nel sacerdozio di Cristo Capo e nella grazia dello Spirito Santo. La *lex gratiae* è una *Lex Nova*, che nel suo nucleo centrale e più ampio comprende elementi da essa derivanti, che, in quanto sono giuridici, fanno parte del diritto divino-positivo. Come però abbiamo visto, nell'elemento esterno della Chiesa sopravvive un residuo di diritto naturale.

Si può individuare un criterio che ci indichi in che misura la *lex gratiae* realizza una novità e, quindi, in che misura il diritto naturale si ritrova negli elementi che formano la Chiesa?

È difficile dare una risposta, ma forse si può dare questo criterio. Poiché la salvezza tende all'escatologia, al regno di Dio nella sua pienezza che si instaurerà alla fine dei tempi, la *lex gratiae* agisce con tanta maggiore novità quanto più diretta e stretta è la relazione degli elementi ecclesiali con la dimensione escatologica del regno di Dio.

Il matrimonio che, come istituzione, fa parte della vita *buius saeculi* — senza sopravvivere nello stato escatologico — conserva integralmente la sua condizione di istituzione naturale, senza inficiarne la dimensione santificatrice. Invece, l'insieme degli elementi costituzionali della chiesa, che sono istituzione e cose sacre ordinate principalmente e direttamente alla salvezza, in quanto hanno una dimensione giuridica sono elementi nuovi di diritto divino-positivo. Poiché la *lex gratiae* è soprattutto la Nuova Legge della economia della salvezza, l'ordinamento canonico si fonda sull'essenza della *lex gratiae* che, giuridicamente, è il diritto divino-positivo.

Il che non esclude che si possa parlare di sopravvivenza di una dimensione di diritto naturale nell'ordinamento canonico che, senza esserne l'elemento principale, continua ad esistere come diritto divino, in quanto la *lex gratiae* perfeziona la natura, senza distruggerla.

Nei rapporti giuridici nei quali vige il diritto naturale, questo ha la sua funzione propria circa il diritto positivo: è fondamento, principio ispiratore e clausola limite. Perciò, anche se il fondamento primo e proprio dell'ordinamento canonico è la *lex gratiae*, il

diritto naturale continua ad operare come fondamento secondario e complementare in alcune relazioni giuridiche.

Questa sopravvivenza del diritto naturale ci porta a una conclusione: tale sopravvivenza non avrebbe senso se il diritto canonico non fosse un vero diritto, un diritto nuovo, come è nuova la *lex gratiae*, ma autentico diritto.

JOSÉ ORLANDIS

IGLESIA Y PODER REAL  
EN LA ESPAÑA VISIGODO-CATOLICA

1. La legitimidad del Poder. — 2. La Realeza sacral. — 3. El gobierno compartido. — 4. Competencias administrativas de los concilios provinciales. — 5. El concilio general de España y la Galia. — 6. Cooperación legislativa entre ambas Potestades.

1. *La legitimidad del Poder.*

La conversión de Recaredo señaló el comienzo de la historia del Reino visigodo católico de Hispania, cuya existencia había de prolongarse hasta la invasión islámica del año 711. Sería impropio llamar régimen teocrático al sistema político instaurado en España desde finales del siglo VI, definido en el plano teórico por la doctrina isidoriana y plasmado constitucionalmente en la normativa del concilio IV de Toledo (633). En el Reino católico español, el poder civil y el eclesiástico permanecieron siempre bien diferenciados, cada uno de ellos con su propia naturaleza y su específico ámbito de competencias. Pero es indudable que entre ambas potestades se dió una sustancial coincidencia en los fines, que las llevó a sentirse estrechamente solidarias y a apoyarse la una en la otra, con vistas a la consecución del bien superior del Reino y de cada uno de los súbditos; un bien considerado como objetivo primordial, tanto por la autoridad religiosa como por la secular. Esta articulación del elemento eclesiástico y el civil infundió su perfil característico a la Realeza visigodo-católica: el rey no fue sacerdote ni ejerció un ministerio eclesiástico; pero era el Ungido del Señor, elegido por él para el gobierno del pueblo: el Reino hispano-visigodo no fue, por tanto, una teocracia, pero sí una monarquía sacral.

San Isidoro de Sevilla fue el gran doctrinario político de la España visigoda. En las « Etimologías » y las « Sentencias », Isidoro

formuló unas célebres máximas que, aun cuando compuestas en el contexto de la España del siglo VII, estaban destinadas a alcanzar amplia resonancia en todo el Occidente europeo, durante los siglos siguientes (1). Las definiciones isidorianas giraron sobre todo en torno al problema de la legitimidad del poder soberano. La distinción entre *rex* y *tirannus* constituyó el punto clave de la cuestión. El ejercicio recto y justo de la potestad suprema era, en el planteamiento de Isidoro, el criterio determinante de la legitimidad del poder (2): *Reges a regendo et recte agendo* (3) — escribió recogiendo ideas agustinianas (4) —, con la consecuencia de que no puede decirse que rige aquel que no corrige — *non autem regit qui non corrigit* — (5).

La imagen cristiana del buen rey se caracterizaba, a ojos de Isidoro, por la justicia y la piedad, las dos virtudes regias por excelencia (6). Por estar adornado con ellas, el rey es *modestus et temperatus*; por carecer de ellas es cruel el « tirano », la contrafigura del rey (7). El nombre de « tiranos » se aplica a los *pessimos atque improbos reges*, que ejercen sobre sus pueblos un dominio arbitrario y cruel (8). La conclusión a que conduce la doctrina política isidoriana está clara: el nombre de rey no tiene carácter indeleble: puede perderse, y tan solo merece conservarlo quien gobierna con rectitud — *recte faciendo regis nomen tenetur, peccando amittitur* — (9). Una vieja máxima horaciana, completada ahora por Isidoro, aparece elevada por éste a la categoría de principio político fundamental: *rex eris si recte facies, si non facies non eris* (10) — « serás rey si obras rectamente; pero si no obras rectamente, no serás rey ».

(1) Las páginas dedicadas por Carlyle a la doctrina isidoriana sobre el poder, siguen siendo fundamentales, pese a los muchos años transcurridos desde la publicación de su obra: vid. CARLYLE, R.W. y CARLYLE, A.J., *A History of Mediaeval political Theory in the West*, I (Edinburgh-London, 1903), p. 147-160.

(2) J. ORLANDIS, *En torno a la noción visigoda de tiranía*, en *Estudios Visigóticos*, III (Roma-Madrid, 1962), p. 13-42.

(3) *Etimologías*, edición de J. Oroz Reta (Madrid, 1982), I, 29.

(4) J. BALOGH, *Rex a recte agendo*, en « *Speculum* », 3 (1928), p. 580-582; cfr. H.X. ARQUILLIÈRE, *L'Augustinisme politique* (París, 1934), p. 93-104.

(5) *Etym.*, IX, 3.

(6) *Ibid.*

(7) *Etym.*, I, 31.

(8) *Etym.*, IX, 3.

(9) *Los tres Libros de las « Sentencias » de San Isidoro*, edición de I. Roca Meliá (Madrid, 1971), III, 48.

(10) *Etym.*, IX, 3.

La doctrina política isidoriana — según puede verse — otorgaba la mayor relevancia a la legitimidad de ejercicio, como constitutivo esencial de legítimo poder soberano. Pero sería vano esperar una rigurosa aplicación de esta doctrina, en el plano de la realidad histórica. Ninguno de los monarcas visigodos del siglo VII que perdieron el trono — ni aun siquiera Suínthila, juzgado por el concilio IV de Toledo, que presidió el propio Isidoro — fueron depuestos en calidad de « tiranos », ni se justificó su caída alegando un defecto de legitimidad motivado por el ejercicio tiránico de su poder <sup>(11)</sup>. En la realidad histórica del Reino toledano, estuvo más viva la idea de legitimidad de origen y el calificativo de « tirano » se reservó para los rebeldes contra el poder constituido, como hizo Isidoro mismo en su « Historia » con respecto a Hermenegildo, aún cuando algunos de esos « tiranos » — Atanagildo, Witérico, Sisenando, Khindasvinto — se convirtieron en reyes, tras la victoria de su rebelión <sup>(12)</sup>. Un tal estado de cosas explica que el interés de la Iglesia española del siglo VII se polarizara en torno al problema de la legitimidad de origen de los monarcas.

## 2. *La Realeza sacral.*

En el Reino visigodo, tras la extinción de la estirpe teodoricianiana a la muerte de Amalarico (531), ninguna dinastía consiguió arraigar en el trono. El vacío legal existente en lo relativo al procedimiento de transmisión del poder soberano, fue colmado por el concilio IV de Toledo, donde obispos y magnates elaboraron una normativa de sucesión electiva de la corona <sup>(13)</sup>. El episcopado español, que contri-

<sup>(11)</sup> J. VIVES, *Concilios visigóticos e hispano romanos* (Barcelona-Madrid, 1963), p. 221; cfr. J. ORLANDIS, *En torno...*, en *Estudios Visigóticos*, III, p. 18-21; *La España visigótica* (Madrid, 1977), p. 150-151 y 154; E.A. THOMPSON, *Los Godos en España* (Madrid, 1971), p. 198-200.

<sup>(12)</sup> Sobre el problema de los « tiranos-reyes », rebeldes que legitimaron el poder por el triunfo sobre el monarca reinante, vid., J. ORLANDIS, *En torno...*, en *Estudios Visigóticos*, III, p. 35-40.

<sup>(13)</sup> La bibliografía sobre la sucesión al trono en la Monarquía visigoda y la regulación del procedimiento electivo en el siglo VII, cuenta con trabajos importantes: C. SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *La « Ordinatio principis » en la España goda y post-visigoda*, en el volumen *Estudios sobre las Instituciones medievales españolas* (México, 1965), p. 705-718, especialmente; J. ORLANDIS, *La sucesión al trono en la Monarquía visigoda*, en *Estudios Visigóticos*, III, p. 83-100, que son las que corresponden al período iniciado por el concilio IV de Toledo; A. IGLESIAS FERREIROS, *Notas en torno a*

buyó a la institucionalización del sistema, no consideró sin embargo a la elección como la única vía legítima de acceso al poder soberano. La Iglesia aceptó sin repugnancia sucesiones reales fundadas en la herencia, la asociación al trono o la designación del monarca precedente <sup>(14)</sup>, aunque es probable que en tales casos se mantuviera una ceremonia de aclamación real, sin otro valor que el de una mera formalidad. En el Reino toledano, la unción regia parece haber adquirido cada vez más un carácter de factor constitutivo de la legitimidad <sup>(15)</sup>.

La importancia atribuída a la unción real queda de manifiesto en la escrupulosa precisión con que las crónicas del siglo VII anotaban el día exacto en que era conferida a un nuevo monarca, y que se consideraba como la fecha inaugural de su reinado; el valor de la unción se patentiza también en el apresuramiento con que quisieron recibirla reyes como Ervigio, deseoso de consolidar así la fragilidad de un trono irregularmente conseguido <sup>(16)</sup>. En la monarquía visigoda, donde faltaba una estirpe como la merovingia, portadora indiscutida del carisma de la legitimidad de sangre, la unción confería a los reyes un nuevo género de legitimidad religiosa y sacral.

---

*la sucesión al trono en el Reino visigodo*, en « AHDE », XL (1970), p. 653-682, tan solo consagra las últimas páginas 676-682, a estudiar el problema en la época siguiente a la regulación conciliar de la sucesión real, considerada en cambio de modo exclusivo por E. GALLEGO BLANCO, *Los Concilios de Toledo y la sucesión al trono visigodo*, en « AHDE », XLIV (1974), p. 723-739. Una interesante visión de la problemática de conjunto en torno a la sucesión real en el siglo VII, con especial interés por los aspectos institucionales la ofrece P.D. KING, *Law and Society in the Visigothic Kingdom* (Cambridge, 1972), p. 39-51.

<sup>(14)</sup> Isidoro termina la *Historia Gothorum* haciendo votos para que Ricimiro, asociado al poder por su padre Suínthila, fuera luego sucesor suyo en el trono, cosa que no llegó a ocurrir por haber perdido antes Suínthila la corona. Personalidades eclesiásticas promovieron la asociación por Khindasvinto de su hijo y sucesor Recesvinto; ninguna reacción se adivina en las fuentes ante la designación de Egica como sucesor de su suegro Ervigio y la corregencia de Witiza con su padre de Egica, previa a su conversación en único rey. El propio Ervigio adujo ante el concilio XII de Toledo como título de legitimidad la designación — real o forzada — en favor suyo hecha por Wamba.

<sup>(15)</sup> R.D. D'ABADAL, *La Monarquía en el Regne de Toledo*, en *Dels Visigots als Catalans*, I (Barcelona, 1969), p. 62.

<sup>(16)</sup> Ervigio, subió al trono el lunes, 15 de octubre de 680 y fue ungido el domingo, 21: *Chronica Regum Visigothorum*, 47, en MGH, *Leges Nat. Germ. I, Leges Visigothorum*, ed. K. Zeumer (Hannover-Leipzig, 1902), p. 461. Wamba habría ordenado al obispo Julián de Toledo, según la versión de los hechos dada al concilio XII que, *sub omni diligentiae ordine iam dictum dominum nostrum Herbigium in regno unguere deberet et sub omni diligentia unctionis ipsius celebritas fieret*.

¿Qué se sabe acerca del tiempo en que se introdujo la unción en la *Ordinatio principis*, la ceremonia de entronización de los monarcas visigodos?. San Julián de Toledo ha dejado una pormenorizada descripción de la unción conferida a Wamba en la toledana iglesia Pretoriense de san Pedro y san Pablo <sup>(17)</sup> el 19 de septiembre del año 672, después de la elección real celebrada en Gérticos el día primero de aquel mes <sup>(18)</sup>. A partir de este momento y hasta la caída del reino, hay noticia de que todos los monarcas visigodos recibieron la unción; la duda está en si Wamba fue o no el primero de los reyes unguidos. La opinión dominante entre los historiadores es que no lo fue: el relato de san Julián produce la impresión de que la ceremonia descrita no era en modo alguno un rito nuevo, que se celebraba entonces por primera vez. Pero no hay noticias ciertas de unciones regias anteriores a la de Wamba, y las opiniones varían en cuanto al momento en que la práctica pudo haber tenido comienzo.

Hay autores que admiten la posibilidad de una unción del primer rey visigodo católico, Recaredo <sup>(19)</sup>; la mayoría se inclinan sin embargo por fechas más tardías y consideran como probables las de 633 o 638, años en que se reunieron los concilios IV y VI de Toledo <sup>(20)</sup>. En cualquier caso, resulta indudable que la introducción de la unción real respondió al propósito de los Padres hispanos, buenos conocedores del Antiguo Testamento, de configurar una realeza sacral, a imagen de la de los reyes de Israel. El recuerdo de las viejas unciones bíblicas aparece reiteradamente en la obra isidoriana <sup>(21)</sup>. En cuanto a la implantación de la unción en la España visigoda, resulta difícil precisar con exactitud cual fue el momento y es incluso posible que esa ceremonia no se introdujera de una vez para siempre: tal vez, durante una primera época, el rito no se aplicara con rigurosa regularidad en todas y cada una de las sucesiones reales. Pare-

<sup>(17)</sup> Las noticias existentes sobre este templo, al parecer iglesia de la guardia real, han sido recogidas por R. PUERTAS TRICAS, en *Iglesias hispánicas (siglos IV al VII). Testimonios literarios* (Madrid, 1975), p. 31-32.

<sup>(18)</sup> *Historia Wambae*, 4, ed. J.N. HILLGARTH, en *Corpus Christianorum, Series latina*, CXV, p. 220.

<sup>(19)</sup> La « *Ordinatio Principis...* », en *Estudios sobre Instituciones medievales españolas*, p. 714.

<sup>(20)</sup> A. BARBERO DE AGUILERA, *El pensamiento político visigodo y las primeras unciones regias en la Europa medieval*, en « *Hispania* », XXX (1970), p. 314-317; P.D. KING, *Law and Society*, p. 48, n. 5.

<sup>(21)</sup> Vid. *Etyim.*, VII, 2, 2; *De Ecclesiasticis Officiis*, II, 26.

ce, en todo caso, probable que la circunstancia histórica del concilio IV de Toledo, de acusado carácter constituyente y en cuyas actas se recogen textos sobre reyes bíblicos ungidos <sup>(22)</sup>, contribuyera decisivamente a la introducción de la unción real en la *praxis* política visigoda <sup>(23)</sup>.

### 3. *El gobierno compartido.*

La solidaridad entre la Iglesia y el Poder civil, derivada de la comunidad de intereses y fines existente en el período católico del Reino visigodo de España, trajo consigo una estrecha colaboración de ambas potestades, puesta de manifiesto tanto en la legislación como en las vicisitudes inmediatas de la vida pública. El concilio III de Toledo sentó — a juicio de Abadal — las bases del gobierno conjunto de los dos pueblos, que ahora formaban una misma « nación », una sola « patria », tras la desaparición de la barrera del viejo Arrianismo germánico. El gobierno conjunto parece haberse resuelto por una fórmula consistente en la retención del gobierno activo en manos visigodas y la cesión a los hispano-romanos de las funciones de inspección y control. Ejercían aquel gobierno los individuos más cualificados del elemento godo — *seniores gothorum* — y funcionarios regios; la función inspectora la asumían los obispos, representantes genuinos de las poblaciones provinciales desde la desaparición de las autoridades imperiales romanas <sup>(24)</sup>.

La participación eclesiástica en el gobierno conjunto tuvo una de sus concreciones en la obligación, impuesta por Recaredo a los obispos, de denunciar ante el rey los abusos e irregularidades que pudieran cometer los funcionarios civiles de su respectivo territorio <sup>(25)</sup>. El obispo podía también influir poderosamente en el nombramiento de funcionarios de la Administración territorial, dentro del ámbito de su diócesis: un ejemplo de ello fue la designación de Theudemundo como « numerario » de Mérida, hecha por Wamba a petición de Fes-to, obispo de la ciudad <sup>(26)</sup>. Hubo también altas decisiones políticas

<sup>(22)</sup> En concreto, Ps. CIV, 15 y I Reg., XXV, 9.

<sup>(23)</sup> J. ORLANDIS, *La España Visigótica*, p. 213.

<sup>(24)</sup> Toledo III, can. 18: *Ut semel in anno synodus fiat et iudices et actores fisci praesentes sint*; vid. R. D'ABADAL, *Els concilis de Toledo*, en *Dels Visigots als Catalans*, I, p. 70-71.

<sup>(25)</sup> LV, XII, 1, 2, *Reccaredus*.

<sup>(26)</sup> Vid. texto acerca de este caso del concilio XVI de Toledo, en VIVES, *Concilios*, p. 517-518.



que se tomaron a iniciativa de personalidades eclesiásticas. Así ocurrió con la asociación de Recesvinto al trono de su padre Khindasvinto, que fue sugerida por un grupo de personajes encabezados por el obispo Braulio de Zaragoza <sup>(27)</sup>; también la amnistía a los presos políticos otorgada por Recesvinto después de la muerte de su progenitor tuvo seguramente su origen en la petición que en tal sentido dirigió al rey el asceta y obispo Fructuoso de Braga <sup>(28)</sup>.

En opuesto sentido, fueron también importantes las intervenciones regias en la vida de la Iglesia española. Los monarcas visigodocatólicos jugaron un activo papel en los nombramientos episcopales, tal como luego se verá. También las renunciaciones a la sede parece que necesitaron contar con la anuencia del monarca. Cecilio de Mentesa se dirigió en 615 a Sisebuto pidiéndole licencia para abandonar el gobierno de su obispado y retirarse a la vida monástica, licencia que le fue denegada por el rey <sup>(29)</sup>. Este — por lo menos en el caso de Sisebuto — aparece como supremo guardián del orden público eclesiástico y, en tal concepto, reprendió duramente al metropolitano Eusebio de Tarragona por sus aficiones, improprias del ministerio sacerdotal, a los espectáculos de teatro y circo <sup>(30)</sup>. El Poder real intervino igualmente en problemas de geografía eclesiástica: un decreto de Gundemaro (610) reconoció a Toledo como metrópoli de la provincia Cartaginense <sup>(31)</sup>; y también fue un monarca — Recesvinto, en este caso —, quien, a ruegos del metropolitano Oroncio de Mérida, modificó los límites de dos provincias eclesiásticas, reintegrando a la Lusitania cuatro diócesis pertenecientes a la demarcación de esta antigua provincia romana, pero que durante largo tiempo habían permanecido bajo la jurisdicción de Braga, la metrópoli provincial de *Gallaecia* <sup>(32)</sup>.

Los reyes visigodos del siglo VII, en cuanto herederos de los monarcas suevos, custodiaban el testamento de san Martín Bracarense y velaban por la observancia de sus cláusulas, especialmente en lo

<sup>(27)</sup> *Epistolario de San Braulio. Introducción, edición crítica y traducción por L. Riesco Terrero* (Sevilla, 1975), p. 148-149, ep. XXXVII.

<sup>(28)</sup> MGH, *Epistolae Merovingici et Karolini Aevi*, I (Berlín, 1957<sup>2</sup>). *Epistolae Wisigothicae*, ed. W. Gundlach, p. 688-689, ep. 19.

<sup>(29)</sup> I. GIL, *Miscellanea Wisigothica* (Sevilla, 1972), p. 3-6, ep. 1.

<sup>(30)</sup> *Ibid.*, p. 14-15, ep. 6.

<sup>(31)</sup> VIVES, *Concilios*, p. 403-407: *Decretum piissimi atque gloriosissimi principis nostri Gundemari regis*.

<sup>(32)</sup> Concilio de Mérida (6-XI-666), can. 8.

que se refería a la conservación del patrimonio de la abadía-obispado de Dumio<sup>(33)</sup>. La intervención del Poder civil llegó incluso a penetrar en los claustros monásticos. El llamado « Pacto de san Fructuoso de Braga », que suscribían el abad y los monjes de los cenobios integrantes de la Congregación galaica de la *Sancta Communis Regula*, preveía un procedimiento de sucesivas instancias a las que podía apelar el monje, en caso de gobierno injusto o arbitrario. Las quejas habían de plantearse sucesivamente ante el propio abad, la asamblea de abades de la Congregación y el obispo, cabeza de la misma. Pero en caso de no obtener justicia, cabía aún, en última instancia, la apelación ante el *comes territorii*, gobernador del distrito, a quien el « Pacto » denominaba « conde católico defensor de la Iglesia », un título bien expresivo de la función tutelar que institucionalmente le correspondía en una parcela de la vida eclesiástica<sup>(34)</sup>.

#### 4. *Competencias administrativas de los concilios provinciales.*

La España visigodo-católica tuvo en los concilios una institución de primordial importancia, tanto para la vida civil como la eclesiástica. No puede por tanto sorprender que los concilios fueran las instancias donde alcanzó su plenitud la colaboración entre las dos potestades, en el ejercicio del gobierno conjunto del Reino. Estas asambleas tuvieron una naturaleza mixta bien característica, tanto por razón de su composición como de la índole religiosa y política de las cuestiones sobre las que deliberaron y legislaron.

El concilio Toledano III, a raíz de la conversión de los visigodos, asignó determinadas funciones político-administrativas a los concilios provinciales. Fue, por tanto, a nivel territorial donde primeramente se articuló la colaboración en un ámbito conciliar entre autoridades eclesiásticas y civiles, en orden al gobierno conjunto del Reino. Ha de tenerse en cuenta que en este tiempo todavía no se había institucionalizado el concilio general, y tan solo los sínodos provinciales, que debían reunirse con periodicidad, podían servir de

---

(33) VIVES, *Concilios*, p. 322-324; sobre el testamento de san Martín, vid. P. MERÊA, *Sobre o testamento de S. Martinho de Dume*, en *Estudos de Direito Hispânico Medieval*, II (Coimbra, 1953), p. 50-53; A. GARCÍA GALLO, *El testamento de san Martín de Dumio*, en « AHDE », XXVI (1956), p. 369-385.

(34) *Santos Padres Españoles*, II, ed. J. Campos Ruiz-I. Roca Meliá (Madrid, 1971), p. 211.

instrumento adecuado para una acción de carácter permanente <sup>(35)</sup>. El concilio III de Toledo dispuso que los gobernadores territoriales y los administradores del Patrimonio de la Corona asistieran a los concilios provinciales donde, de común acuerdo con los obispos, se fijaría el volumen de los impuestos que hubieran de pagar las poblaciones del distrito sujetas a tributo, facilitándose también así la misión de vigilancia sobre la gestión de los funcionarios reales, asignada a los obispos por aquel mismo concilio Toledano III <sup>(36)</sup>. La epístola *de fisco barcinonensi*, dirigida a los « numerarios » de Barcelona el 4 de noviembre de 592 por cuatro obispos pertenecientes al distrito fiscal barcelonés que habían asistido al concilio provincial de la Tarracense, reunido en Zaragoza, puede considerarse como un caso de ejercicio de la función de control episcopal de la carga tributaria <sup>(37)</sup>. En la Bética, las actas del concilio II de Sevilla (619) registran también la presencia en la asamblea de los « varones ilustres » Sisisclo y Suánila, altos dignatarios de la administración provincial, con autoridad en materia fiscal <sup>(38)</sup>.

En diciembre de 633, después de un paréntesis de cuarenta y cuatro años en la celebración de concilios generales, se reunió el Toledano IV, que no fue sólo un sínodo de carácter universal, sino que además inauguró otro capítulo en la historia conciliar visigoda. La especial significación que tuvo dentro de esa historia el concilio IV de Toledo no se debe tanto a su propia trascendencia, que fue grande, como al hecho de haber sentado las bases de la institucionalización del concilio general. En efecto, esta magna asamblea confirmó la disciplina vigente según la cual los concilios provinciales habían de reunirse anualmente en cada una de las provincias eclesiásticas del Reino; pero introdujo una novedad de gran importancia para el futuro: en adelante, *si fidei causa est, aut quaelibet alia ecclesiae communis, generalis totius Hispaniae et Galliae synodus convocetur*, si hubieran de tratarse cuestiones de fe o de interés común para toda la Iglesia, habría de convocarse el concilio general de España y la Galia, en

<sup>(35)</sup> J. ORLANDIS, *Iglesia, Concilios y Episcopado en la doctrina conciliar visigoda*, en *La Iglesia en la España visigótica y medieval* (Pamplona, 1976), p. 165-169. Sobre los concilios visigodos, vid. el volumen de J. ORLANDIS-R.D. RAMOS-LISSON, *Die Synoden auf der Iberischen Halbinsel bis zum Einbruch des Islam (711)* (Paderborn, 1981), dentro de la *Konziliengeschichte* editada por W. Brandmüller.

<sup>(36)</sup> Toledo III, can. 18.

<sup>(37)</sup> VIVES, *Concilios*, p. 54: *De fisco Barcinonensi*.

<sup>(38)</sup> Sevilla II (619), can. 1.

lugar de los sínodos provinciales que aquel año correspondiera celebrar <sup>(39)</sup>.

### 5. *El concilio general de España y la Galia.*

La institucionalización del concilio general hispánico abrió nuevas posibilidades a la colaboración entre la potestad eclesiástica y la civil, a escala nacional. El propio concilio IV promulgó un canon — el 75 — que puede considerarse como el fundamento de la constitución política de la Monarquía y fue completado luego por otras normas emanadas de ulteriores concilios <sup>(40)</sup>. Los obispos fueron equiparados legalmente a los magnates, como electores de los reyes, mientras el poder soberano siguió reservado en exclusiva a varones de raza goda — *genere gothus* — y de noble estirpe <sup>(41)</sup>. La aproximación entre episcopado y aristocracia visigótica dio un nuevo paso cuando los magnates palatinos comenzaron a estampar sus firmas al pie de las actas sinodales, a partir del concilio VIII de Toledo (653).

La convocatoria del concilio general, asamblea mixta por razón de su estructura y órgano de gobierno conjunto por las funciones que desempeñó, correspondía al rey, que era la única autoridad cualificada para constatar en cada momento si se daban las circunstancias objetivas que requerían la celebración de un sínodo de estas características <sup>(42)</sup>. Competía también al monarca someter a la consideración del concilio un programa de temas, mediante la presentación de un pliego o discurso escrito, el « tomo regio » <sup>(43)</sup>. Los obispos, por su parte tuvieron también derecho de iniciativa, sugiriendo otras cuestiones, sobre todo de orden doctrinal y disciplinar, para su tratamiento en la asamblea. La Iglesia tenía gran autoridad moral y los mismos reyes desearon aprovecharla en beneficio propio, sobre todo cuando se sentían inseguros en el trono.

<sup>(39)</sup> Toledo IV, can. 3: *De qualitate conciliorum vel quare aut quando fiant.*

<sup>(40)</sup> Toledo IV, can. 75: *De commonitione plebis ne in principes delinquatur.* Vid. J. ORLANDIS, *Las relaciones intereclesiales en la Hispania visigótica*, en *La Iglesia...*, p. 84.

<sup>(41)</sup> Toledo V, can. 3 y 5; VI, can. 18; VIII, can. 10.

<sup>(42)</sup> J. ORLANDIS, *La Iglesia...*, p. 171. *La problemática conciliar en el Reino visigodo de Toledo*, en « AHDE », XLVIII (1978), p. 294-299.

<sup>(43)</sup> Existe edición crítica de los « tomos regios » dirigidos a los concilios Toledanos VIII, XII, XIII, XV, XVI y XVII, en *MGH, Leges Visig.*, ed. K. Zeumer, p. 472-485.

Ocurrió ésto más de una vez, en casos de monarcas que llegaron al poder por vías irregulares: así Sisenando, que había derrocado a Suínthila por una rebelión armada, compareció en humilde y suplicante actitud ante el concilio IV de Toledo <sup>(44)</sup>; y Ervigio presentó ante el concilio Toledano XII un extenso « dossier » documental, probatorio de sus buenos títulos, con el fin de que, sobre la base de esa prueba, los padres conciliares confirmasen su legitimidad <sup>(45)</sup>. El prestigio moral del episcopado del siglo VII fue la razón de que los concilios por medio de sus cánones, se arrogaran la protección de la familia reinante y de los *fideles regis* clientes militares del monarca, en las difíciles circunstancias que pudiesen atravesar, de resultas de un cambio de reinado <sup>(46)</sup>.

#### 6. Cooperación legislativa entre ambas Potestades.

La articulación de funciones entre las potestades eclesiásticas y civil se dió también — y procede todavía señalarlo — en el terreno legislativo. No se produjo confusión de poder ni de jurisdicciones: los reyes visigodo-católicos promulgaron constituciones, leyes, de inmediata eficacia jurídica, varios cientos de las cuales se recopilaron en el *Liber Iudiciorum*; los concilios, por su parte, compusieron cánones de gran autoridad religiosa y moral, pero sin valor intrínseco de normas de derecho positivo. Resulta por ello significativo que Iglesia y Realeza se apoyaran mutuamente, confiriendo al derecho emanado de la otra potestad el refuerzo que cada una tenía en su mano dispensar. Khindasvinto, por ejemplo, promulgó una ley extremadamente rigurosa contra los conspiradores, prófugos y reos de alta traición <sup>(47)</sup>; pero no satisfecho con ello y con mandar jurar su legisla-

<sup>(44)</sup> VIVES, *Concilios*, p. 186: *coram sacerdotibus Dei humo prostratus cum lacrymis et gemitibus pro se interveniendum Deo postulavit.*

<sup>(45)</sup> Toledo XII, can. 1.

<sup>(46)</sup> Toledo V, can. 2: *De custodia salutis regum et defensione prolis praesentium principum*; can. 6: *Ut regum fideles a successoribus regni a rerum iure non fraudentur pro servitutis mercede*; Toledo VI, can. 14: *De remuneratione conlata fidelibus regum*; can. 16: *De incolomitate et adhibenda dilectione regiae prolis*; Toledo XIII, can. 4: *De munitione prolis regiae*; Toledo XVI, can. 8: *De munimine prolis regiae*; Toledo XVII, can. 7: *De munitione coniugis atque prolis regiae.*

<sup>(47)</sup> LV, II, 1, 8. Chind. *De his, qui contra principem vel gentem aut patriam refugi sive insulentes existunt.* Vid. el comentario a esta ley de K. ZEUMER, *Historia de la Legislación visigoda* (Barcelona, 1944), p. 138-143.

ción represiva a los propios obispos, quiso todavía que la ley canónica confirmara estas normas y las sancionase con penas eclesiásticas: tal fue la razón de la convocatoria del concilio VII de Toledo y tal la temática de su canon primero<sup>(48)</sup>. Ervigio, por su parte, en el « tomo regio » dirigido al concilio Toledano XII pidió que el sínodo « canonizara » su extenso *corpus* legal antijudaico: el concilio accedió a esta demanda y las veintiocho leyes contra los judíos fueron confirmadas y recogidas en extracto en las actas<sup>(49)</sup>.

La concesión efectos jurídico-civiles a los cánones de los concilios fue la contrapartida que el Poder real visigodo pudo ofrecer a la « canonización » de sus leyes. Estas concesiones fueron todavía más frecuentes, hasta el punto de llegar a configurar una específica categoría de normas, las llamadas *leges in confirmatione concilii*<sup>(50)</sup>. La primera de estas leyes fue promulgada para dar fuerza civil a los decretos del concilio III de Toledo (589); pero tan solo noventa años más tarde, en el último período de actividad sinodal iniciado con el concilio Toledano XII (681), las leyes confirmatorias se sucedieron con regularidad tras de cada uno de los concilios generales y llegaron a convertirse en un elemento integrante de la institución conciliar en la Iglesia visigoda<sup>(51)</sup>.

---

(48) Toledo VII, can. 1: *De refugis atque perfidis clericis sive laicis*. Sobre estos y otros casos de fortificación de leyes civiles mediante la sanción canónica conciliar, vid. C. SÁNCHEZ-ALBORNOZ, *El Aula Regia y las asambleas políticas de los Godos*, « Cuadernos de Historia de España », V (1946), p. 89, n. 262.

(49) Las leyes forman el título III — *De novellis legibus iudeorum, quo et vetera confirmantur, et nova adiecta sunt* — del libro XII de la *Lex Visigothorum*. El concilio Toledano XII las confirmó en el canon 9, *De confirmatione legum, quae in iudeorum nequitiam promulgatae sunt iuxta earundem legum praefixum ordinem titulum, qui in eodem canone adnumeratur*.

(50) J. ORLANDIS, *Lex in confirmatione concilii*, en *La Iglesia...*, p. 183-211.

(51) *Ibid.*, 195-196; *La problemática conciliar...*, « AHDE », XLVIII, p. 302-303.

*Studi sulla giustizia amministrativa*

Pagina bianca



ZENON GROCHOLEWSKI

LA PARTE RESISTENTE NEI PROCESSI  
CONTENZIOSO-AMMINISTRATIVI  
PRESSO LA SEGNATURA APOSTOLICA (\*)

1. Il problema. — 2. Il Dicastero. — 3. L'autorità inferiore. — 4. La soluzione del problema rimane da determinare. — 5. L'autorità inferiore e il Dicastero insieme. — 6. Osservazione finale.

Le parti nei processi contenzioso amministrativi presso la Segnatura Apostolica sono fondamentalmente due: ricorrente (attore) e resistente (convenuto) <sup>(1)</sup>. In un altro studio mi sono occupato di una questione particolare riguardante la parte ricorrente, e cioè se ricorrente alla Segnatura Apostolica possa essere anche l'autorità amministrativa inferiore, il cui provvedimento è stato riformato dal competente Dicastero della Curia Romana <sup>(2)</sup>. Ora invece intendo sollevare un problema concernente la individuazione della parte resistente.

1. *Il problema.*

Nei suddetti processi presso la seconda sezione della Segnatura Apostolica si possono avere principalmente tre diverse fattispecie, a seconda che si tratti di un provvedimento *confermato* da un Dicastero della Curia Romana, da esso *riformato*, o di un atto *originario* del Dicastero:

---

(\*) Pubblicato in *Iustus Iudex. Festgabe für Paul Wesemann zum 75. Geburtstag von seinen Freunden und Schülern*, a cura di K. Lüdicke, H. Mussinghoff e H. Schwendenwein, Essen 1990, p. 469-489.

<sup>(1)</sup> Si possono avere, come partecipanti al processo, anche *cointeressati* o *controinteressati* a seconda che il loro interesse sia coincidente o contrario all'interesse del ricorrente in riferimento al contenuto del ricorso.

<sup>(2)</sup> *L'autorità amministrativa come ricorrente alla Sectio Altera della Segnatura Apostolica*, in *Apol* 55 (1982) 752-779.

a) La fattispecie più frequente si verifica allorché, contro un provvedimento dell'autorità inferiore, la persona interessata propone prima il ricorso gerarchico al competente Dicastero della Curia Romana, a norma dei can. 1737-1739 del CIC, e successivamente, in seguito alla conferma del provvedimento da parte del Dicastero, ricorre alla Segnatura Apostolica avvalendosi del can. 1445, § 2, del CIC e dell'art. 123, § 1, della Costituzione Apostolica *Pastor Bonus* <sup>(3)</sup>. Si hanno in tal caso: il *provvedimento* dell'autorità inferiore e, dopo il ricorso gerarchico, la sua *conferma* da parte del Dicastero.

A tale situazione sostanzialmente si riduce anche il caso di decreto di dimissione di un membro di un istituto di vita consacrata o di una società di vita apostolica di diritto pontificio, che — a norma dei cann. 700, 729, 746 — non ha forza se non sia stato confermato dalla Santa Sede. In tal caso, infatti, l'interessato deve proporre il ricorso gerarchico alla stessa Congregazione della Curia Romana che ha confermato il provvedimento <sup>(4)</sup>, prima di poter proporre il ricorso giudiziario alla Segnatura Apostolica.

b) La seconda fattispecie, quella prospettata nel mio studio sopra menzionato, si ha quando, a seguito del ricorso gerarchico, il Dicastero della Curia Romana non conferma, ma *rimforma* il provvedimento dell'autorità inferiore, e questa ricorre alla Segnatura Apostolica contro la decisione del Dicastero.

c) La terza possibile fattispecie si ha quando davanti alla Segnatura Apostolica viene impugnato un atto amministrativo *originariamente* emesso da un Dicastero della Curia Romana, e cioè non preceduto da alcun provvedimento dell'autorità inferiore <sup>(5)</sup>.

Evidentemente non c'è alcuna difficoltà nell'individuare la parte resistente nella seconda e terza fattispecie: essa non può che essere il relativo Dicastero della Curia Romana che ha riformato l'atto dell'autorità inferiore o ha emanato originariamente il provvedimento impugnato.

Il problema invece sorge riguardo alla prima fattispecie, quando cioè viene impugnato il provvedimento dell'autorità inferiore, confermato — in seguito al ricorso gerarchico — da un Dicastero della Curia

<sup>(3)</sup> AAS, 80 (1988) 841-912.

<sup>(4)</sup> Cfr. risposta della Pontificia Commissione per l'interpretazione autentica del Codice di Diritto Canonico, del 21 marzo 1986, ad II, in AAS, 78 (1986) 1323.

<sup>(5)</sup> Si tratta della fattispecie prospettata nella risposta della Pontificia Commissione per l'interpretazione autentica dei Decreti del Concilio Vaticano II, dell'11 gennaio 1971, II ad 1, in AAS, 63 (1971) 329.

Romana. In tal caso si pone la domanda: chi è parte resistente, l'autorità inferiore che ha emesso il provvedimento o il Dicastero della Curia Romana? Poiché parte resistente non può non essere l'autorità il cui atto viene impugnato, detta domanda equivale alla seguente: quale atto, nel caso prospettato, costituisce l'oggetto dell'impugnazione davanti alla Segnatura Apostolica, l'atto dell'autorità inferiore o quello confermativo del Dicastero?

La risposta a questa domanda ha una notevole importanza al fine di assicurare alla vera parte resistente una adeguata possibilità di difesa del proprio operato.

Con l'entrata in vigore della menzionata Costituzione Apostolica *Pastor Bonus* — e cioè dal 1° marzo 1989 — detta risposta ha assunto ancor più importanza e rilevanza vitale per il fatto che da quella data la competenza della Segnatura Apostolica non è più limitata al solo giudizio dell'illegittimità degli atti amministrativi, ma si estende anche al giudizio, qualora il ricorrente lo chieda, circa la riparazione dei danni recati con l'atto illegittimo (6). La risposta alla nostra questione avrà indubbia importanza per determinare chi dovrà riparare i danni arrecati dall'atto illegittimo.

L'individuazione della parte resistente, nel caso preso in considerazione, non è però semplice. Al riguardo, infatti, né la legislazione è univoca, né la giurisprudenza e la prassi della Segnatura è coerente, né gli autori danno tutti la stessa risposta.

Prendendo detti elementi in esame, nei quattro punti successivi, presenterò prima gli argomenti che favoriscono la tesi secondo la quale, nel caso in parola, parte resistente è il Dicastero della Curia Romana che ha confermato il provvedimento (2); poi quelli che si possono sollevare per sostenere che parte resistente è l'autorità inferiore, che originariamente ha emanato il provvedimento (3); successivamente indicherò qualche autore che ritiene che la soluzione sia ancora da determinare (4); dopodiché esprimerò la mia opinione al riguardo (5); e nella osservazione finale accennerò alle conseguenze pratiche da esaminare (6).

## 2. *Il Dicastero.*

In favore della tesi, secondo la quale, nel caso delineato, parte resistente è il Dicastero della Curia Romana, e cioè che davanti alla se-

---

(6) Costit. Ap. *Pastor Bonus*, art. 123, § 2, in *AAS*, 80 (1988) 891.

conda sezione della Segnatura Apostolica viene impugnato il suo atto confermando il precedente provvedimento, si possono addurre i seguenti argomenti non disprezzabili:

a) La stessa *Regimini Ecclesiae Universae* del 15 agosto 1967, con la quale è stata istituita la seconda sezione della Segnatura Apostolica, riferendosi alle impugnazioni considerate nel presente articolo, parla di ricorsi *adversus decisionem competentis Dicasterii* (7). Tale constatazione nel testo legislativo, che è fondamentale in materia, ha evidentemente un peso particolare.

b) La stessa espressione si trova nelle *Normae speciales* della Segnatura Apostolica del 23 marzo 1968 (8).

c) Anche alcuni articoli di dette *Normae*, riguardanti la procedura da seguire nelle cause contenzioso amministrative, indicano come atto impugnato quello del Dicastero, ad es.: stabilendo, per il ricorso alla Segnatura Apostolica, il termine perentorio *a die qua decreta vel acta quae impugnantur notificata sunt* non può che trattarsi dell'atto del Dicastero (9).

d) La risposta della Pontificia Commissione per l'interpretazione dei Decreti del Concilio Vaticano II, dell'11 gennaio 1971, stabilisce che l'ammissione del ricorso alla discussione, da parte della Segnatura Apostolica, deve essere comunicata *etiam competenti Dicasterio, quod impugnatam decisionem tulit* (10). In detta risposta non soltanto viene disposto che l'ammissione del ricorso sia comunicata al Dicastero, ma anche — e ciò ci interessa ancor di più — viene indicato che la decisione impugnata è quella del Dicastero. Similmente nella risposta della medesima Commissione dell'1 luglio 1971, circa l'effetto sospensivo dei ricorsi contro la rimozione dei parroci, si parla di ricorsi *a decisionibus SS. Dicasteriorum ad Supremum Tribunal Signaturae Apostolicae* (11).

(7) Art. 106, in AAS, 59 (1967) 921.

(8) *Normae speciales in Supremo Tribunali Signaturae Apostolicae ad experimentum servandae post Constitutionem Apostolicam Pauli*. PP. VI «*Regimini Ecclesiae Universae*», Typis Polyglottis Vaticanis 1968. Queste *Normae* sono state pubblicate anche nelle diverse riviste e collezioni di documenti; ad es. in *Periodica* 59 (1970) 75-161; *Apol* 53 (1970) 249-280; I. GORDON-Z. GROCHOLEWSKI, *Documenta recentiora circa rem matrimonialem et processualem*, vol. I, Romae, 1977, p. 372-398.

(9) Art. 105, § 1. Cfr. anche artt. 106, n. 2; 108; 109, n. 3; 110; 112; 113, §§ 1, 3 e 4; 120, § 2 (però non in tutti questi articoli risulta chiaro che si tratta dell'atto del Dicastero).

(10) AAS, 63 (1971) 329.

(11) AAS, 63 (1971) 860 sub II.

e) Nella giurisprudenza della Segnatura Apostolica si trovano abbondantemente affermazioni che nella fattispecie esaminata indicano il Dicastero come parte resistente o il suo atto come quello impugnato <sup>(12)</sup>.

f) Per quanto riguarda la prassi: 1) nella intitolazione delle singole cause la Segnatura Apostolica indica, almeno da dodici anni costantemente, come parte resistente il Dicastero; 2) essa invita il Dicastero, e non l'autorità inferiore che ha emanato il provvedimento, a costituirsi ed a nominarsi un difensore (anche se non nega tale possibilità pure all'autorità inferiore) <sup>(13)</sup>; 3) presso la Segnatura Apostolica la vera lite giudiziaria, anche nei casi in parola, si svolge fra ricorrente e Dicastero (non escludendo però l'intervento dell'autorità inferiore che è autore del provvedimento originario).

Anche la maggioranza degli autori sostiene la suddetta tesi <sup>(14)</sup>.

Alcuni dicono semplicemente che, nei suddetti casi, spetta alla Segnatura Apostolica giudicare la legittimità dell'atto del Dicastero e

<sup>(12)</sup> Cfr. ad esempio le seguenti decisioni pubblicate: 11 novembre 1969, in *Periodica* 60 (1971) 331-333: ivi, fra l'altro, si legge che alla Segnatura Apostolica si può ricorrere « non contra quemcumque actum cuiusvis potestatis administrativae, sed adversus decisionem competentis Dicasterii »; cfr. ivi anche la parte dispositiva; 14 dicembre 1974: « Sectio Altera Signaturae Apostolicae actum Superioris ecclesiastici infra Dicasterium Curiae Romanae iudicare nequit, nisi qui a competenti Dicasterio tamquam suus approbatus vel confirmatus fuerit » (in P.V. PINTO, *La giustizia amministrativa della Chiesa*, Milano, 1977, p. 315); 20 maggio 1978, in *Comm.* 10 (1978) 152-158: vedi la parte introduttiva, il dubbio e il tenore della parte dispositiva; 7 giugno 1986, in *MonEccl* 112 (1987) 273: parte introduttiva; 11 aprile 1987, in *MonEccl* 113 (1988) 176 e 180: parte introduttiva e quella dispositiva; 21 novembre 1987, in *Comm.* 20 (1988) 89: parte introduttiva.

<sup>(13)</sup> Per dimostrare che nella fattispecie che stiamo considerando il Dicastero è considerato parte, E. Labandeira, attribuisce grande importanza anche al fatto che nei processi in parola il Dicastero viene rappresentato da un avvocato distinto dal promotore di giustizia (*Tratado de derecho administrativo canónico*, Pamplona, 1988, p. 751). Cfr. anche G. LOBINA, *Rassegna di giurisprudenza della Sectio Altera del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica (1968-1973)*, in *MonEccl* 98 (1973) 320; P.V. PINTO, *op. cit.* (nt. 12), p. 228, nt. 43. Diversamente sembra C. DE DIEGO-LORA, *El control judicial del gobierno central de la Iglesia*, in *IusCan* 11 (1971), n. 22, p. 350-351 (idem in C. DE DIEGO-LORA, *Estudios de derecho procesal canónico*, vol. 1, Pamplona, 1973, p. 420).

<sup>(14)</sup> Oltre agli autori citati nelle cinque note seguenti, cfr. R. COPPOLA, *Riflessioni sulla istituzione della Seconda Sezione della Segnatura Apostolica*, in *Apol* 43 (1970), 365-366 (vedi *infra*, nt. 51); C. DE DIEGO-LORA, art. cit. (nt. 13), p. 349 (in *Estudios...*, p. 418); E. BERNARDINI, *L'istituzione della Sectio Altera del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica*, in *Ius populi Dei*, Miscellanea in honorem R. Bidagor, Roma, 1972, p. 75-76.

cioè vedere se tale atto abbia violato una legge<sup>(15)</sup>. C'è chi perfino limita la competenza della Segnatura al giudizio circa la retta applicazione della legge nell'ammissione o rigetto del ricorso gerarchico da parte del Dicastero<sup>(16)</sup>.

Altri autori, che sostengono che parte resistente è il Dicastero, positivamente prospettano che la competenza della Segnatura Apostolica si estende anche al giudizio circa le illegittimità compiute dall'autorità inferiore:

— o affermando che il Dicastero, quando conferma un precedente atto dell'autorità inferiore, si sostituisce a quest'ultima e fa suo il provvedimento emanato dall'autorità inferiore, ossia che la decisione del Dicastero assorbe e sostituisce l'atto confermato<sup>(17)</sup>,

(15) « Sie befindet über *Appellationen oder Rekurse*, mit denen eine Entscheidung von Kurialbehörden angefochten wird, weil diese eine *lex* verletzt hat » (H. SCHMITZ, *Rechtsschutz und kanonisches Dienstrecht*, in *Ius Sacrum*, Festgabe für K. Mörsdorf, Paderborn 1969, p. 755); « ... agitur de iudicanda legitimitate actus Dicasterii, quod Signatura Apostolica facit per Sectionem Alteram... Iudicium, a Signatura Apostolica ferendum, est circa legitimitatem decisionis a Dicasterio prolatae; contenditur enim Dicasterii actum legem aliquam violasse » (V. CARBONE, *Dubiorum solutionum explanatio*, in *MonEccl* 97 [1972], p. 330-331). Il Carbone — evidentemente per non essere in disaccordo con la risposta della Pontificia Commissione dell'11 gennaio 1971, *sub* II, ad 2, che in art. cit. commenta — non osa dire che il Dicastero è parte, ciò che logicamente dovrebbe fare, ma dice: « Dicasterium igitur equiparandum est iis, quorum de re disceptatur (*parti in causa*) » (*ib.*, p. 331 in fondo della pagina); « lo que se somete al control jurisdiccional no son los órganos eclesiásticos en general, sino concretamente los órganos centrales que tienen un cierto carácter administrativo, es decir, utilizando una fórmula más amplia lo que podríamos denominar Administración Central de la Iglesia » (J.A. SOUTO, *El reglamento del Tribunal Supremo de la Signatura Apostólica*, in *IusCan* 9 [1969], p. 529).

(16) Il ricorso alla Segnatura Apostolica « fit minoris valoris cum competentia Signaturae sit non plena sed partialis, i.e. *de modo quo egit auctoritas ad quam primus factus est recursus*. Ordinarie Signatura Apostolica non de ipsa materia iudicat, sed *de recta legis applicatione in recursu admittendo vel recusando* » (J. BEYER, *Responsa Pontificiae Commissionis Codici Iuris Canonici authentice interpretando: annotationes*, in *Periodica* 78 [1988], p. 156: il corsivo è mio).

(17) G. DELGADO, *La actividad de la Signatura Apostólica en su Sección Segunda*, in *IusCan* 12 (1972), n. 23, p. 79-80; P. MONETA, *Il controllo giurisdizionale sugli atti dell'autorità amministrativa nell'ordinamento canonico*, vol. I: *Profili di diritto sostanziale*, Milano, 1973, p. 98, nt. 67; P.V. PINTO, *op. cit.* (nt. 12), p. 228-229; J. KRUKOWSKI, *Administracja w Kościele*, Lublin 1985, p. 224-225; E. LABANDEIRA, *op. cit.* (nt. 13), p. 750-751. Cfr. anche R. COPPOLA, *Annotazioni in margine all'interpretazione autentica sulla giurisdizione di legittimità nel diritto canonico*, in *Il Diritto Ecclesiastico* 83 (1972), I, 386.

così che i vizi di ambedue gli atti si accumulano agli effetti dell'impugnazione <sup>(18)</sup>;

— oppure dicendo che parte convenuta ossia resistente è *immediatamente* (o direttamente) il Dicastero e *mediatamente* (o indirettamente) l'autorità inferiore, e che l'oggetto del ricorso è l'impugnativa sia della decisione del Dicastero sia dell'atto da esso confermato <sup>(19)</sup>. Sembra che questa osservazione sia una conseguenza dell'affermazione precedente e la integri <sup>(20)</sup>.

Gli autori che difendono la tesi, secondo la quale parte resistente è il Dicastero, oltre a rilevare alcuni degli argomenti indicati sopra, fanno riferimento alla legislazione italiana e spagnola <sup>(21)</sup>, nonché rafforzano tale tesi rilevando:

— che il Dicastero, nel caso, non è *tribunale* di primo grado (se lo fosse evidentemente non potrebbe intervenire presso il foro superiore), ma rimane — pur come un grado superiore — nell'ambito dell'amministrazione attiva, e perciò ha interesse a mantenere in vita il provvedimento da esso confermato <sup>(22)</sup>;

— che comunque non si può ricorrere alla Segnatura Apostolica contro un provvedimento dell'autorità inferiore, prima che esso non sia stato confermato dal competente Dicastero della Curia Romana, e cioè in tal modo diventi definitivo <sup>(23)</sup>;

<sup>(18)</sup> E. LABANDEIRA, *op. cit.* (nt. 13), p. 751.

<sup>(19)</sup> I. GORDON, *Normae speciales Supremi Tribunalis Signaturae Apostolicae*, in *Periodica* 59 (1970) 100 (dopo la contraria dichiarazione della Segnatura Apostolica del 9 novembre 1970, di cui tratterò in avanti, il Gordon sembra accettarla ma con riserve, nell'articolo *El recurso contencioso-administrativo canónico*, in *Sal Terrae* 61 [1973] p. 645-646 e *ivi*, nt. 22); G. LOBINA, *La competenza del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica con particolare riferimento alla « Sectio Altera » e alla problematica rispettiva*, Roma, 1971, p. 110; F. D'OSTILIO, *De appellationis problemate in Sectione Altera Signaturae Apostolicae relate ad causas vigore art. 107 Constitutionis « Regimini » ipsi delatas*, in *Periodica* 67 (1978) 691; E. LABANDEIRA, *op. cit.* (nt. 13), p. 751. Riguardo alla opinione di I. Gordon, e G. Lobina, cfr. anche *infra*, nt. 53 nonché 55 e 56.

<sup>(20)</sup> La decisione del Dicastero « absorbe y sustituye el acto administrativo anterior... de modo que el objeto directo de la impugnación es en nuestro caso el acto del dicasterio » (E. LABANDEIRA, *op. cit.*, in nt. 13, p. 750-751).

<sup>(21)</sup> F. D'OSTILIO, art. cit. (nt. 19), p. 691, nt. 7; E. LABANDEIRA, *op. cit.* (nt. 13), p. 750, nt. 170. Cfr. anche R. COPPOLA, art. cit. (nt. 17), p. 386.

<sup>(22)</sup> V. CARBONE, art. cit. (nt. 15), p. 332. P.V. PINTO, *op. cit.* (nt. 12), p. 228-229; E. LABANDEIRA, *op. cit.* (nt. 13), p. 750.

<sup>(23)</sup> G. DELGADO, art. cit. (nt. 17), p. 72; E. BERNARDINI, art. cit. (nt. 14), p. 76; J. KRUKOWSKI, *op. cit.* (nt. 17), p. 225.

— che la tesi contraria, e cioè che parte resistente sia nel caso l'autorità inferiore, sembra scaturire dall'idea che gli organi centrali, ossia i Dicasteri della Curia Romana, non sono suscettibili di controllo giudiziario, mentre lo sono (24);

— che, se il Dicastero in seguito al ricorso gerarchico revoca o cambia il provvedimento dell'autorità inferiore oppure lo sostituisce con un altro, si riconosce l'efficacia di tale atto e la piena responsabilità del Dicastero per esso; non si capisce quindi perché, se in seguito allo stesso ricorso il Dicastero confermasse il provvedimento, tale decisione non dovrebbe avere la stessa efficacia o il Dicastero non dovrebbe essere responsabile di essa (25): ciò indicherebbe che in ogni caso il Dicastero si sostituisce all'autorità inferiore e, anche se conferma il provvedimento, lo fa in un certo qual modo suo (26).

### 3. *L'autorità inferiore.*

Ci sono pure validi argomenti per sostenere la tesi contraria, e cioè che nel caso del ricorso alla seconda sezione della Segnatura Apostolica contro un provvedimento confermato (in seguito al ricorso gerarchico) da un Dicastero della Curia Romana, parte resistente non è il Dicastero ma l'autorità inferiore che ha emanato il provvedimento, impugnato prima davanti al competente Dicastero poi davanti alla Segnatura Apostolica:

a) Il 9 novembre 1970 la Segnatura Apostolica ha emanato una *dichiarazione* nella quale, riferendosi al nostro caso afferma che parte resistente *non est Dicasterium quod impugnatam decisionem tulit, sed Ordinarius vel Superior qui actum administrativum posuit, ex quo « contentio » orta est* (27).

b) La risposta della Pontificia Commissione dell'11 gennaio 1971, adotta sopra in favore della tesi contraria (28), se si sottolinea l'altra sua parte, ancor più conferma l'opinione che ora sto presentando. Detta risposta infatti stabilisce che l'ammissione del ricorso alla discussione, da parte della Segnatura Apostolica, deve essere co-

(24) G. DELGADO, art. cit. (nt. 17), p. 79; cfr. anche p. 72-75.

(25) G. DELGADO, art. cit. (nt. 17), p. 73.

(26) P. MONETA, *op. cit.* (nt. 17), p. 98, nt. 67.

(27) *Declaratio de recursu adversus decisionem Dicasterii Curiae Romanae* (9 nov. 1970), in *Periodica* 60 (1971), 349-350; I. GORDON-Z. GROCHOLEWSKI, *Documenta...*, cit. (nt. 8), p. 402-403, n. 3177.

(28) Vedi anche E. LABANDEIRA, art. cit. (nt. 13), p. 751.



municata *praeter quam parti ex adverso interesse habenti, etiam competenti Dicasterio, quod impugnatam decisionem tulit* <sup>(29)</sup>. Ciò insinua due cose: 1) che il Dicastero non sia *pars ex adverso interesse habens* <sup>(30)</sup>, e 2) che l'ammissione debba essere comunicata soprattutto *parti ex adverso interesse habenti*: infatti, non si è dubitato se l'ammissione del ricorso debba essere notificata alla *pars ex adverso interesse habens* (questo risulta pacifico sia nel quesito che nella risposta), si è dubitato soltanto se, *oltre (praeter quam)* a questa, l'ammissione debba essere notificata anche al Dicastero. Evidentemente tale dubbio non avrebbe senso se, secondo la legislazione allora vigente, il Dicastero fosse ritenuto parte resistente <sup>(31)</sup>. Per di più si deve osservare che la commentata risposta della Pontificia Commissione — che non sembra intravedere il Dicastero come parte resistente — collima bene con la suddetta *dichiarazione* della Segnatura Apostolica, emanata due mesi prima, anzi, sembra costituire un eco di essa. In questa infatti, dopo aver asserito che *pars resistens* non è il Dicastero ma l'Ordinario o il Superiore, nella parte finale si asserisce, similmente come

<sup>(29)</sup> Cfr. *sopra* nt. 10.

<sup>(30)</sup> E. BERNARDINI (art. cit. in nt. 14, p. 75) sostiene che questa risposta è strettamente collegata con la immediatamente precedente, e cioè affermativa al dubbio *utrum recurri possit ad Supremum Signaturae Apostolicae Tribunal — Sectionem Alteram — adversus decisionem competentis Dicasterii, quoties defuerit decisio ex parte auctoritatis ecclesiasticae inferioris* (AAS, 63 [1971], p. 329), e che la *pars ex adverso interesse habens* significa qui i c.d. « controinteressati ». A mio parere non c'è alcun valido fondamento per sostenere che la risposta commentata si riferisca alla fattispecie prospettata in quella immediatamente precedente. Anzi, se così fosse, il dubbio, al quale si voleva rispondere, apparirebbe completamente assurdo, e cioè « se l'ammissione del ricorso debba essere notificata anche alla parte resistente »: infatti è certo che nella fattispecie della risposta precedente parte resistente non può che essere il Dicastero. Né ci sono solidi argomenti per affermare che nella risposta la *pars ex adverso interesse habens* siano qui i c.d. « controinteressati » (e cioè quelli dei quali l'interesse coincide con l'interesse della parte resistente), tanto più che si tratta dell'espressione al singolare.

<sup>(31)</sup> Riferendosi a detta risposta M. Cardinale perfino afferma: « ... la separazione concettuale tra *pars dumtaxat ex adverso interesse habens* e *Dicasterium, quod impugnatam decisionem tulit* offriva l'impressione... anche di un atteggiamento culturale che, considerando le Sacre Congregazioni come organi di tal vertice da non possedere un interesse reale alla situazione originata dal provvedimento impugnato, finiva con il declassarne le decisioni di conferma a meri beneplaciti con carattere più o meno paternalistico », considerando la decisione del Dicastero « un atto immeritevole di meditazione specificamente canonistica » (*Brevi note sulla conferma e la parte resistente nei primi anni della giurisprudenza del contenzioso amministrativo canonico, in Il Diritto Ecclesiastico* 98 [1987], p. 167).

nella *risposta*, che: « In quolibet casu Signatura Apostolica exitum quaestionis statim communicat non modo cum partibus quarum interest, verum etiam cum Dicasterio quod impugnatum decisionem tulit »<sup>(32)</sup>.

c) Forse si potrebbe citare qui qualche articolo non del tutto chiaro delle *Normae speciales* della Segnatura Apostolica<sup>(33)</sup>, ma non penso che in essi si trovi un argomento solido in favore della tesi che sto presentando<sup>(34)</sup>.

d) Con più ragione invece si può rilevare che l'art. 106 della *Regimini Ecclesiae Universae*, con il quale è stata istituita la seconda sezione della Segnatura Apostolica, fa distinzione fra l'*actus potestatis administrativae* che ha dato origine alla controversia e la *decisio competentis Dicasterii*, rendendo competente la Segnatura *quoties contendatur actum ipsum legem aliquam violasse*, e non quando la *decisio* del Dicastero abbia violato la legge<sup>(35)</sup>. Però è stato osservato — e non

(32) Il corsivo è mio.

(33) Cfr. sopra (nt. 8).

(34) C. De Diego-Lora ritiene che, all'art. 112 di dette *Normae speciales*, la possibilità alla difesa dell'atto impugnato si dà piuttosto a quelli che hanno interesse ad opporsi e non al Dicastero, affermando: « De este precepto legal se deriva que la demanda que inicia el recurso, con los documentos que se estimen necesarios, debe cuidar el Secretario que sea comunicada a la Autoridad eclesiástica que dictó la decisión impugnada, así como a todos aquéllos que tengan interés en oponerse. Pero así como a aquéllos que tengan un interés adverso al recurrente, se les invita, entre otras posibilidades que se les otorga, a presentar su eventual oposición al recurso; a la Autoridad eclesiástica notificada, solo se le requiere para que, en el plazo de treinta días, a partir de haber recibido la comunicación, remita al Tribunal todos los actos y documentos relativos al caso » (art. cit. in nt. 13, p. 349-350; in *Estudios...*, p. 418-419; cfr. anche G. DELGADO, art. cit. in nt. 17, p. 80). Forse però l'A. non si è accorto che nel citato art. 112 l'*Auctoritas ecclesiastica* entra nel concetto di quelli che hanno interesse ad opporsi. Ciò risulta dalle parole: « ... cum Auctoritate ecclesiastica... necnon cum aliis quorum interest se opponere » (cfr. anche *ivi*, art. 114, § 2: « ... ab Auctoritate ecclesiastica et a quovis alio cuius interest se opponere »). L'art. 111 prescrive: *Sive Patronus recurrentis aut ipsa pars recurrens, sive altera pars, debet pro processu domicilium eligere vel Romae vel in Civitate Vaticana, ad recipiendam notificationem actorum processualium ad se spectantium*. Si potrebbe obiettare: se l'*altera pars*, ossia la parte resistente, fosse il Dicastero, il prescritto non si capirebbe, dato che tutti i Dicasteri della Curia Romana hanno la propria sede nella Città del Vaticano o a Roma. Ma forse l'articolo non è del tutto preciso e può trattarsi del domicilio al quale consegnare gli atti al Patrono del Dicastero.

(35) Ecco il testo: « Per alteram sectionem Signatura Apostolica contentiones dirimit ortas ex actu potestatis administrativae ecclesiasticae, et ad eam, ob interpositam appellationem seu recursum adversus decisionem competentis Dicasterii, delatas, quoties contendatur actum ipsum legem aliquam violasse » (il corsivo è mio).

senza fondamento — che il sostantivo *actus* alla fine del menzionato art. 106, considerata la sua generalità, può comprendere sia il provvedimento iniziale che ha dato origine alla controversia sia la decisione del Dicastero della Curia Romana <sup>(36)</sup>.

e) Comunque non mancano nella giurisprudenza della Segnatura Apostolica riferimenti che indicano come atto impugnato quello dell'autorità inferiore ossia questa come parte resistente <sup>(37)</sup>.

f) Come non mancano cause, relative alla fattispecie considerata, nella cui intitolazione presso la Segnatura Apostolica appare come resistente l'autorità inferiore <sup>(38)</sup>.

g) Inoltre occorre osservare che i testi legislativi recenti, e cioè il CIC/1983 (cfr. can. 1445, § 2) e la *Pastor Bonus* (cfr. art. 123, § 1) <sup>(39)</sup> non contengono più la citata espressione *adversus decisionem competentis Dicasterii* che si trovava nella *Regimini Ecclesiae Universae* (non più in vigore), con la quale è stata istituita la seconda sezione della Segnatura Apostolica.

Ci sono anche autori che indicano come parte resistente proprio l'autorità inferiore e non il Dicastero, anche se in genere non forniscono rilevanti spiegazioni al riguardo <sup>(40)</sup>.

<sup>(36)</sup> I. GORDON, *Normae...*, cit. (nt. 19), p. 101-102; G. LOBINA, *op. cit.* (nt. 19), p. 111; Z. GROCHOLEWSKI, art. cit. (nt. 2), p. 754-755 e 771.

<sup>(37)</sup> Vedi ad es. il dubbio concordato e il dispositivo nelle seguenti decisioni: 24 novembre 1973, in *Periodica* 64 (1975) 296-306: qui cfr. anche la parte introduttiva; 28 gennaio 1974, *ibidem*, p. 328-334: soltanto la parte dispositiva; 23 febbraio 1974, in P.V. PINTO, *op. cit.* (nt. 12), p. 300-304; cfr. anche 13 dicembre 1975, *ivi*, p. 321-322.

<sup>(38)</sup> Oltre alle due ultime citazioni nella nt. precedente (alle quali corrispondono presso la Segnatura Apostolica rispettivamente prot. n. 3334/72 CA e 6023/74 CA), cfr. presso il Supremo Tribunale le seguenti altre cause: Bisuntin., Remotionis, prot. n. 836/68 CA; Altaripen., prot. n. 124/69 CA; Panormitan., Dimissionis, prot. n. 1049/69 CA; Lugdunen., Expulsionis, prot. n. 150/70 CA; Caltanisiaden., Iurium, prot. n. 1530/71 CA; Bracaren., Poenarum, prot. n. 431/73 CA; Lucionen., Remotionis, prot. n. 6279/75 CA; Agrien., Pensionis, prot. n. 6863/75 CA; S. Marci et Bisinianen., Remotionis, prot. n. 6887/75 CA; Isclan., Iurispatronatus, prot. n. 7328/75 CA; Romana, Translationis, prot. n. 7940/76 CA; Goan., Pensionis, prot. n. 9647/77 CA.

<sup>(39)</sup> AAS, 80 (1988), 891.

<sup>(40)</sup> A. RANAUDO, *Il contenzioso amministrativo canonico*, in *MonEccl* 93 (1968), III, p. 561, n. 12 (*idem* in A. RANAUDO, *Note circa il contenzioso amministrativo canonico e gli atti amministrativi canonici*, Neapoli, 1969, p. 19); E. GRAZIANI, *De iustitia administrativa. Praelectiones, ad usum privatum Studii Rotalis*, Romae 1973, p. 44-45; C. LEFEBVRE, *De iustitia administrativa in Ecclesia, pro manuscripto, Studium Rotale, Romae*, 1975, p. 87; K. MATTHEWS, *The Development and Future of*

Fra queste spiegazioni sarebbe comunque da notare l'opinione di A. Ranaudo che considerando il Dicastero, quando questo conferma il provvedimento in seguito al ricorso gerarchico, come organo di controllo, osserva che « l'atto di controllo, anche se integrativo della volontà, rimane sempre distinto da quello dell'ente che emanò la manifestazione di volontà »<sup>(41)</sup>.

Per scorgere — nella fattispecie che stiamo contemplando — la rilevanza dell'autorità inferiore, nel suo interesse ad opporsi al ricorso rivolto alla Segnatura Apostolica, penso che si debbano notare soprattutto le seguenti realtà:

a) Prendiamo prima in considerazione come la questione viene soggettivamente vista ed affrontata da parte del ricorrente, ad es. da parte di un parroco rimosso dalla parrocchia. Egli contesta davanti al Dicastero della Curia Romana (Congregazione per il Clero) il provvedimento dell'autorità inferiore, e cioè il decreto di rimozione emanato dal vescovo diocesano. Se poi ricorre anche alla Segnatura Apostolica è perché il Dicastero non ha accolto la sua contestazione e la rimozione rimane in piedi. Ciò che egli non ha potuto ottenere con il ricorso gerarchico, intende poi ottenere con quello alla seconda sezione del Supremo Tribunale. Con altre parole, sia nel ricorso gerarchico sia in quello giurisdizionale alla Segnatura Apostolica egli intende impugnare l'atto della sua rimozione dalla parrocchia.

Egli non ricorre alla Segnatura Apostolica principalmente contro la decisione confermativa del Dicastero, ma contro il decreto di rimozione emesso dal Vescovo (che non è stato riformato dal Dicastero); sempre intende ottenere che il provvedimento del Vescovo venga infirmato e perciò ordinariamente adduce le violazioni di legge da parte del Vescovo nell'emanazione del provvedimento. D'altronde, se fosse dichiarato illegittimo soltanto l'atto di conferma come tale, emesso dal Dicastero (ad es. perché questo, contro il can. 1738, avesse negato al ricorrente il diritto di avvalersi di un avvocato), rimarrebbe in vigore il provvedimento di rimozione decretato dal Vescovo; ma quello che il ricorrente vuole — sia proponendo il ricorso al Dicastero sia ricorrendo alla Segnatura — è che sia invalidato l'atto di rimozione.

---

*the Administrative Tribunal*, in *StCan* 18 (1984), 132. Così sembra sostenere anche M. CARDINALE, art. cit. (nt. 31), 156-167. Cfr. inoltre C. DE DIEGO-LORA, art. cit. (nt. 13), p. 351 (in *Estudios...*, p. 420); R. COPPOLA, *Riflessioni...*, cit. (nt. 14), p. 366; e *sopra*, nt. 19: l'osservazione circa I. Gordon.

<sup>(41)</sup> Art. cit. (nt. 40), p. 561 (in *Note...*, p. 19).

b) In realtà, come risulta manifestamente dalla *giurisprudenza* della Segnatura Apostolica, nella stragrande maggioranza dei casi vengono addotte le violazioni di legge che si asseriscono compiute da parte dell'autorità inferiore; di queste violazioni si discute nel processo; e le decisioni del Supremo Tribunale affermative o negative, circa la legittimità dell'atto impugnato, si riferiscono generalmente a tali violazioni.

c) Se rivolgiamo l'attenzione all'*interesse ad opporsi* alla domanda del ricorrente, sembra che lo abbia principalmente, nonché in modo più incisivo e vitale, l'autorità inferiore che ha emanato originariamente il provvedimento; ad es. il Vescovo, il cui provvedimento di rimozione di un parroco potrà essere dichiarato nullo o annullato dalla Segnatura Apostolica, nel qual caso egli, oltre ad una certa sconfitta di fronte all'opinione pubblica, dovrebbe — ciò che ha una particolare importanza — accettare che rimanga come parroco in una concreta parrocchia della propria diocesi un sacerdote, il cui ministero egli ritiene inefficace o addirittura dannoso (cfr. cann. 1740-1741); similmente l'eventuale sentenza favorevole della Segnatura Apostolica circa il ricorso di una religiosa dimessa toccherebbe principalmente il suo istituto religioso, i cui superiori sono convinti in coscienza che detta religiosa distrugge la vita della comunità o semina scandalo e divisione (cfr. can. 696).

d) L'osservazione appena fatta circa l'interesse vitale dell'autorità inferiore, deve essere integrata da un'altra, riguardante la specifica *natura della potestà nella Chiesa*. Diversamente che negli ordinamenti statali, il Vescovo diocesano, come ho notato altrove <sup>(42)</sup>, non è semplicemente l'esecutore degli ordini dei Dicasteri della Curia Romana o del Papa, ma ha — ed anzi primordialmente — una missione e quindi una *potestà propria*, conferita nella consacrazione episcopale <sup>(43)</sup>, e conseguentemente egli ha delle *responsabilità personali* principalmente *davanti al Signore*. Ciò considerato egli non è semplicemente un organo gerarchicamente inferiore ai Dicasteri della Curia Romana, nel senso di una subordinazione uguale a quella che si verifica negli ordinamenti statali fra gli organi gerarchicamente ordinati <sup>(44)</sup>.

<sup>(42)</sup> Art. cit. (nt. 2), p. 773-775.

<sup>(43)</sup> *Lumen gentium*, 21.

<sup>(44)</sup> G. Delgado osserva: « la Iglesia particular es un ente descentralizado con respecto a la Iglesia universal. Esta realidad, con todas las matizaciones y reservas

Mi sembra che ciò vale in qualche modo anche per le altre autorità amministrative inferiori, dal momento che nella Chiesa ognuno ha la propria vocazione specifica, la propria missione e la propria responsabilità davanti al Signore. Nessuna autorità, svolgendo il proprio *munus*, può considerarsi nella Chiesa un semplice mercenario. Così un Superiore di un istituto religioso, consapevole della propria missione verso la comunità, non potrà essere tranquillo in coscienza di fronte ad un eventuale danno spirituale che potrebbe derivare alla sua comunità da una decisione di un'autorità superiore o giudiziaria.

Questa natura della potestà dell'autorità inferiore nella Chiesa, mentre, da una parte, incide più profondamente sulla sua *responsabilità* nell'emanazione del provvedimento e lo rende in qualche modo (o sostanzialmente) *autonomo*, dall'altra parte, quando viene messo in discussione un suo provvedimento, produce in detta autorità l'interesse particolarmente *personale* ad opporsi, in quanto ancorato nell'esercizio della propria specifica vocazione divina.

e) Al riguardo, ha anche una certa importanza vedere come negli schemi dell'attuale Codice veniva affrontata la questione della riparazione dei danni derivati da un atto illegittimo. Nella preparazione del Codice ora vigente si prospettava, come sappiamo, l'istituzione dei tribunali amministrativi inferiori, e soltanto quasi alla vigilia della promulgazione è stata omessa quella parte della legge universale proposta. Fin dal relativo schema elaborato nel 1971<sup>(45)</sup> si prevedeva che i tribunali amministrativi, compresa evidentemente la seconda sezione della Segnatura Apostolica, fossero competenti anche a giudicare circa la riparazione dei danni derivanti da un atto illegittimo<sup>(46)</sup>. Ciò che qui ci interessa è il fatto che fin da quell'anno costantemente si proponeva che, nella fattispecie considerata nel presente studio, per i danni rispondesse l'autorità inferiore e non il superiore gerarchico che ha confermato il provvedimento. Nello sche-

---

que es preciso hacer, impide situar al Obispo diocesano como órgano jerárquicamente inferior a cualquier dicasterio. Es decir, dentro de cada ente — Iglesia universal e Iglesia particular — se pueden estructurar jerárquicamente sus órganos. Pero, realizar tal ordenación jerárquica entre órganos de diferentes entes eclesiásticos no parece estar de acuerdo con la autonomía propia del fenómeno descentralizador » (art. cit. in nt. 17, p. 70). Cfr. anche CIC, cann. 368, 369 e 375 con le loro fonti.

<sup>(45)</sup> Pubblicato in forma riservata Typis Polyglottis Vaticanis nel 1972. Cfr. al riguardo *Comm.* 4 (1972), 35-38.

<sup>(46)</sup> Lo schema precedente, quello cioè dell'anno 1970, prevedeva che circa la riparazione dei danni in parola siano competenti i tribunali ordinari: cfr. *Comm.* 2 (1970) 193, ed anche 5 (1973), 241.

ma del 1971 si parlava della responsabilità « dell'autore del primo decreto »<sup>(47)</sup>, negli schemi successivi è stato precisato che si tratta del « suo ufficio ». Ecco il testo che è identico negli schemi del 1980 e del 1982<sup>(48)</sup>: « *Etsi decretum confirmatum vel mutatum sit a Superiore* [che ha giudicato il ricorso gerarchico], *de damnis tamen, si forte debeantur, officium eius, qui primum tulit decretum, respondet; officium autem Superioris, qui decretum ad normam eorum canonum mutavit, eatenus respondet, quatenus ex eius decisione et ius subiectivum sit laesum et damna obvenerint* »<sup>(49)</sup>.

Tale disposizione, mantenuta costantemente negli schemi, dimostra che proprio nell'autorità inferiore si è intravisto la parte convenuta ossia resistente.

Infatti se si fosse ritenuto che il superiore gerarchico (nel caso il Dicastero), che ha confermato il provvedimento, si sostituisce all'autorità inferiore facendo suo il provvedimento di quest'ultima, logicamente egli avrebbe dovuto essere indicato come pienamente responsabile per quel provvedimento, anche per quanto concerne la eventuale riparazione dei danni nel caso di provvedimento illegittimo.

Si è proposto, invece, che i danni siano riparati dall'autorità inferiore; questa quindi negli schemi appare principalmente responsabile per il provvedimento e conseguentemente dovrebbe essere considerata parte resistente.

f) Sulla stessa linea del resto si pongono i canoni dei menzionati schemi, riguardanti la procedura da seguire nei tribunali amministrativi allora previsti, indicando come parte resistente il superiore *adversus cuius decretum recursus primum propositus est*<sup>(50)</sup>.

(47) Can. 18, § 3: *Etsi decretum confirmatum vel mutatum sit a superiore* [che ha giudicato il ricorso gerarchico], *de damnis tamen, si forte debeantur, auctor primi decreti, vi muneris sui, respondet; superior autem, qui decretum ad normam eorum canonum mutavit, eatenus respondet, quatenus ex eius decisione damna obvenerint*.

(48) Rispettivamente i cann. 1703, § 3, e 1751, § 3. Al riguardo P. CIPROTTI, *Il risarcimento del danno nel progetto di riforma del Codice di diritto canonico*, in *EIC* 37 (1981), 171-176.

(49) Identico testo troviamo nello *Schema canonum de tutela iurium seu de processibus*, del 1982, elaborato dalla Pontificia Commissione per la revisione del Codice di Diritto Canonico Orientale, al can. 386, § 3. Nel successivo schema di tutto il Codice di Diritto Canonico Orientale, del 1986, tale paragrafo è stato semplicemente omesso (cfr. *ivi*, can. 1009), senza averlo sostituito con una diversa disposizione. Nel CCEO, la questione viene affrontata al can. 1005.

(50) Nello schema del 1971, can. 24; in quello del 1980, can. 1708; e nello schema del 1982, can. 1756.

#### 4. *La soluzione del problema rimane da determinare.*

Ci sono anche autori indecisi, quelli cioè che non si pronunciano decisamente in favore di nessuna delle due tesi finora descritte, ma ritengono che spetta alla giurisprudenza o al Legislatore risolvere la questione.

Così R. Coppola nota: « *La vocatio in causam* dell'autorità inferiore, dalla quale l'atto impugnato promana, dipenderebbe dall'accoglimento o meno, nell'ordinamento canonico, della teoria del *provvedimento originario*, che consiste nell'autonomia di questo provvedimento rispetto a quello dell'organo superiore » <sup>(51)</sup>.

Similmente G. Raab, dopo aver indicato le due suddette tesi conclude: quale di esse è da accogliere, dipende concretamente dal fatto come si vede la relazione fra l'atto amministrativo originario e la decisione del superiore amministrativo, se cioè l'atto amministrativo originario perdura eventualmente con cambiamenti, oppure la decisione dell'autorità superiore in certo senso lo assorbe. E propone: « Il Legislatore ecclesiastico deve decidere quale soluzione desidera che sia accettata per il diritto canonico » <sup>(52)</sup>.

#### 5. *L'autorità inferiore e il Dicastero insieme.*

I. Gordon, riferendosi alla fattispecie presa in esame, nel 1970 affermava: « *conventus est immediate Dicasterium, mediate autem — aut fortasse aequae immediate — Ordinarius loci* » <sup>(53)</sup>, e cioè, pur esprimendo la tesi presentata sopra al paragrafo 2, dubitava se non si dovesse piuttosto considerare ambedue le autorità in ugual modo come parte resistente.

G. Lobina — che anche egli prima sembrava condividere l'opinione esposta sopra al paragrafo 2 <sup>(54)</sup> — ha successivamente critica-

<sup>(51)</sup> R. COPPOLA, art. cit. (nt. 17), p. 386. L'A. prosegue: « È da tener presente però, specialmente in considerazione della fluidità della legislazione, che un certo orientamento, secondo quanto si è accennato, potrebbe essere dato dalla giurisprudenza, in formazione, come è avvenuto in Italia, dove, però, la giurisprudenza ha aderito alla diversa teoria, detta *della decisione*, per la quale il provvedimento posto dall'organo superiore assorbe quello originario, anche nel caso di rigetto del ricorso gerarchico » (*ivi*; cfr. anche *ivi*, p. 385). Un po' diversamente vedeva il Coppola la questione nel suo studio precedente, cit. sopra (nt. 14).

<sup>(52)</sup> G. RAAB, *Rechtsschutz gegenüber der Verwaltung*, Roma, 1978, p. 200.

<sup>(53)</sup> *Normae...*, cit. (nt. 19), p. 100, n. 58.

<sup>(54)</sup> Cfr. *sopra*, nt. 19.



to la menzionata *dichiarazione* della Segnatura Apostolica del 9 novembre 1970, osservando che non soltanto viene impugnato, nel caso considerato, l'atto del superiore ma anche quello del Dicastero. In tal modo è arrivato a sostenere: « è ben vero che il ricorso impugnato è quello del Superiore, ma una volta esaurito il ricorso gerarchico, non è solo l'atto amministrativo del Superiore che viene inficiato, ma il provvedimento del Dicastero, per cui, e l'atto amministrativo del Superiore e l'atto del Superiore Dicastero costituiscono un *quid unum inscindibile*. Sicché i resistenti sono il Superiore e il Dicastero »<sup>(55)</sup>. In questo testo però non è del tutto chiaro se e in qual preciso modo il Lobina abbia cambiato il suo precedente pensiero, indicando ora come ricorrenti « il Superiore e il Dicastero »<sup>(56)</sup>.

Comunque a mio parere, come parte resistente nella fattispecie in parola, devono essere considerati l'autorità inferiore e il Dicastero della Curia Romana, e cioè quegli organi della pubblica amministrazione nell'ambito dei quali l'atto impugnato è stato emanato e poi, dopo l'esperimento del ricorso gerarchico, confermato. Evidentemente anche la maggioranza degli autori, intravedendo il Dicastero come parte resistente, include nell'atto impugnato del Dicastero — come ho notato sopra — anche quello dell'autorità inferiore. Però tale impostazione è diversa da quella che intendo propugnare.

Nel presentare il mio pensiero ricorrerò alle realtà sottostanti piuttosto che ai testi normativi o giurisprudenziali che sono, come abbiamo visto, tutt'altro che chiari e univoci (anche se pure in questi si potrebbero rintracciare gli argomenti in favore della tesi che sto per esporre)<sup>(57)</sup>. Mi accingo ora a descrivere e giustificare la mia opinio-

---

<sup>(55)</sup> *Rassegna...*, cit. (nt. 13), p. 319-320. Cfr. anche M. CARDINALE, art. cit. (nt. 31), p. 157-158; nonché G. DELGADO, art. cit. (nt. 17), p. 73 (« La logica parece exigir que si actúa un dicasterio romano, con independencia del tenor de su resolución, entre a formar parte de la controversia ») e 79 (« El dicasterio, pues, debería aparecer en este proceso como parte demandada. Al menos, junto con el órgano inferior »); C. DE DIEGO-LORA, art. cit. (nt. 13), p. 349-351 (in *Estudios...*, p. 418-420).

<sup>(56)</sup> Cfr. anche G. LOBINA, *Elementi di procedura amministrativa canonica*, Roma, 1973, p. 34 (si tratta dell'opuscolo pubblicato nello stesso anno che l'articolo in cui Lobina solleva le riserve contro la *dichiarazione* della Segnatura Apostolica).

<sup>(57)</sup> Nelle *Normae speciales*, cit. sopra (nt. 8) all'art. 114 § 2 troviamo anche l'espressione *partes resistentes*; ciò sembra indicare che in veste della parte resistente possono essere più autorità (o persone). Del resto il fatto che nei testi normativi e giurisprudenziali ci sono argomenti sia per la tesi presentata sopra al paragrafo 2 sia quelli in favore della tesi descritta al paragrafo 3, e tutto il disorientamento degli autori al riguardo è già significativo.

ne, facendo riferimenti a considerazioni fatte sopra, per meglio precisare la mia mente.

Fondamentali per me sono le osservazioni che ho fatto sopra (3) per sottolineare la rilevanza dell'autorità inferiore nel suo interesse alla giusta soluzione della controversia. Ora, per maggior chiarezza, le richiamerò secondo l'importanza dei singoli rilievi, al fine di formulare la mia prima conclusione.

Considerando soprattutto:

— la specifica natura della potestà nella Chiesa (diversa da quella negli ordinamenti statali), per cui l'autorità inferiore (specialmente il Vescovo diocesano) ha un potere proprio, autonomo, che nello stesso tempo per sua natura è una missione divina, ed ha quindi una responsabilità personale e diretta davanti al Signore;

— e, di conseguenza, l'interesse particolarmente personale e sommamente vitale dell'autorità inferiore ad opporsi, qualora venga impugnato un suo provvedimento ed essa ritiene di non poter revocarlo e cambiarlo;

e tenendo inoltre conto:

— dell'intenzione del ricorrente, che, rivolgendosi alla seconda sezione della Segnatura Apostolica, vuole fondamentalmente ottenere (pienamente o in parte) ciò che non ha potuto ottenere in via del ricorso gerarchico, e cioè che venga infirmato il provvedimento dell'autorità inferiore;

— della giurisprudenza della Segnatura Apostolica che, indipendentemente da tali o altre impostazioni verbali, in realtà nei casi qui esaminati generalmente giudica circa le asserite violazioni di legge da parte dell'autorità inferiore;

— del fatto, molto significativo, che negli schemi dell'attuale Codice costantemente si attribuiva, nella presente fattispecie, la responsabilità per i danni unicamente all'autorità inferiore;

penso:

*a)* che come parte resistente deve essere considerata principalmente l'autorità inferiore che ha emanato il provvedimento impugnato;

*b)* che nel campo del diritto amministrativo canonico non si possa dire che il Dicastero della Curia Romana, quando in seguito al ricorso gerarchico conferma un provvedimento, si sostituisce all'autorità inferiore e fa suo il provvedimento, così che vera parte convenuta ossia resistente sia il Dicastero (e soltanto mediatamente l'autorità inferiore). A questa riflessione ritornerò ancora in avanti.

Comunque — per rispondere ai rilievi degli autori, riferiti sopra — voglio sottolineare che tutto ciò non significa, come risulterà dalle successive osservazioni, che i Dicasteri della Curia Romana non siano suscettibili del controllo giudiziario della Segnatura Apostolica, né che la conferma da parte del Dicastero non abbia alcuna rilevanza.

Per comprendere in che senso anche il Dicastero della Curia Romana sia parte resistente nella fattispecie esaminata, si deve avere presente la natura del provvedimento impugnato con ricorso gerarchico e la natura della decisione del Dicastero.

L'atto contro il quale si propone il ricorso gerarchico è un atto completo, eseguibile, che per se non richiede più alcuna conferma dell'autorità superiore, e cioè un atto in un certo senso definitivo. Il ricorso gerarchico contro di esso, quindi, non si fa perché la sua validità o efficacia necessiti della conferma dell'autorità superiore, ma per impugnarlo. Il Dicastero dunque deve esaminare il ricorso gerarchico, però non come tribunale, ma come autorità superiore nell'ambito dell'amministrazione attiva. Se esso, in seguito al ricorso, conferma il provvedimento abbiamo due atti distinti e separabili — anche se ambedue emessi nell'ambito dell'amministrazione attiva circa lo stesso oggetto ed orientati alla stessa finalità — e cioè: 1) il provvedimento e 2) la decisione circa il ricorso proposto contro di esso.

Nell'emanazione di ciascuno di questi atti può verificarsi la violazione della legge, e cioè non soltanto l'autorità inferiore può violare la legge emettendo il provvedimento, ma lo può fare anche il Dicastero decidendo circa il ricorso: questo può violare la legge sia in *procedendo*, ad es. negando al ricorrente il diritto di avvalersi di un avvocato (cfr. can. 1738), trascurando di ricercare prima le notizie e le prove necessarie (cfr. can. 50) o non motivando la propria decisione (cfr. can. 51), sia in *decernendo*, ad es. supponendo che il parroco possa essere rimosso anche se il suo ministero non risulti dannoso e neppure inefficace (contra i cann. 522 et 1740).

Qualora il ricorrente si rivolgesse alla Segnatura Apostolica accusando di violazione della legge sia l'autorità inferiore nell'emanazione del provvedimento sia il Dicastero nella definizione del ricorso, evidentemente ambedue le autorità sarebbero parte resistente.

Ma anche qualora il ricorrente adducesse davanti alla Segnatura Apostolica soltanto le violazioni della legge da parte dell'autorità in-

feriore, il Dicastero apparirebbe comunque come l'autorità che ha confermato l'atto con cui sono state violate le leggi, e quindi interessato ad opporsi. Il suo interesse — mi sembra doveroso notare — è diverso da quello che potrebbe avere un tribunale di fronte ad una eventuale impugnazione della propria sentenza. Il tribunale non può difendere, davanti al foro superiore, la sentenza da esso emanata, perché, riguardo al caso concreto, ad esso spetta unicamente definire la controversia, e perciò con il pronunciamento definitivo esaurisce il proprio munus. I Dicasteri dei quali stiamo parlando invece non sono tribunali, ma appartengono all'amministrazione attiva a livello della Santa Sede, e al loro munus spetta sostanzialmente la cura di sostenere e di aiutare le Chiese particolari nell'esercizio della loro potestà esecutiva (amministrativa). Il compito di definire i ricorsi amministrativi è inserito in questo munus ed è con esso strettamente connesso. In questa prospettiva, confermando — in seguito al ricorso gerarchico — un provvedimento, il Dicastero praticamente presta sostegno all'operato concreto dell'autorità inferiore, lo approva. Di conseguenza, il suo interesse ad opporsi al ricorrente davanti alla Segnatura Apostolica è intimamente unito a quello dell'autorità inferiore. Inoltre si deve aver presente che, nel caso considerato, la Segnatura Apostolica non è un tribunale di grado superiore nei confronti del Dicastero che ha definito il ricorso gerarchico, ma il primo ed unico tribunale chiamato a giudicare l'atto della pubblica amministrazione, impugnato dalla persona privata. Per questi motivi, non soltanto ritengo giustificato l'intervento del Dicastero nel processo davanti alla sezione seconda della Segnatura Apostolica, ma sono propenso a considerare come parte resistente, insieme con l'autorità inferiore, anche il Dicastero, pure allorquando il ricorrente adduce davanti al Supremo Tribunale soltanto le violazioni della legge da parte dell'autorità inferiore.

Potrebbe verificarsi — sempre nella fattispecie considerata — anche una terza possibilità, e cioè che davanti alla Segnatura Apostolica il ricorrente adduca soltanto le violazioni della legge da parte del Dicastero, mentre non riscontri alcuna violazione della legge da parte dell'autorità inferiore. Essendo, in tal caso, impugnata davanti alla Segnatura Apostolica soltanto la decisione del Dicastero, questo evidentemente sarebbe l'unica parte resistente.

È da osservare che, se la sentenza della Segnatura Apostolica fosse in tal caso affermativa, sarebbe dichiarata nulla o rescissa soltanto la decisione del Dicastero, mentre rimarrebbe in vigore il provvedimento dell'autorità inferiore.

Motivo per proporre tale impugnazione davanti alla Segnatura Apostolica potrebbe essere il fatto che il ricorrente, pur non riscontrando *illegittimità* (alla quale è limitato il giudizio della Segnatura Apostolica) nel provvedimento dell'autorità inferiore, continua a ritenerlo *viziato* in merito, e cioè inopportuno, nocivo, ecc., ed è convinto che il Dicastero — violando ad es. il can. 50 o 1738 — non abbia valutato bene tali vizi di merito. Dichiarata l'*illegittimità* della decisione del Dicastero, questo potrebbe essere costretto a riesaminare il ricorso gerarchico riguardante il merito e quindi, constatata l'esistenza di vizi in merito, revocare, emendare, subrogare o obrogare il provvedimento impugnato (cfr. can. 1739).

Il Dicastero si sostituisce all'autorità inferiore ed emette un proprio provvedimento, per il quale è pienamente responsabile, quando revoca o cambia l'atto di un'autorità inferiore. A me sembra che da tale fatto — contrariamente a quanto affermano i sostenitori della tesi, secondo la quale nella fattispecie qui contemplata la vera parte resistente sia il Dicastero — non si può semplicemente dedurre che lo stesso si verifica qualora il Dicastero conferma l'atto dell'autorità inferiore.

Nel caso di conferma, infatti, il Dicastero fa praticamente una cosa sola, ossia si limita a giudicare se il provvedimento impugnato sia viziato o meno e, poiché non si riscontra alcun vizio rilevante (e cioè richiedente che l'autorità amministrativa superiore si sostituisca a quella inferiore e emetta il proprio provvedimento), semplicemente rigetta il ricorso, non cambiando nulla nella situazione creatasi in seguito al provvedimento dell'autorità inferiore.

Nel caso di revoca, o di cambiamento del provvedimento, invece, il Dicastero non si limita al detto giudizio, ma inoltre — siccome ravvisa nel provvedimento dell'autorità inferiore vizi di una certa rilevanza — si sostituisce a questa ed emette un proprio autonomo provvedimento.

Di conseguenza, in questo secondo caso il Dicastero è parte resistente qualora l'autorità inferiore impugni il suo provvedimento, mentre nel primo parte resistente è sostanzialmente l'autorità inferiore, e con essa — come pare — anche il Dicastero.

Penso che lo scorgimento della diversa natura dell'atto del Dicastero, rispettivamente qualora esso confermi e qualora revochi o cambi il provvedimento dell'autorità inferiore, abbia determinato la sopra riferita proposta della Pontificia Commissione per la revisione del Codice di Diritto Canonico circa il soggetto che dovrebbe ripara-

re i danni derivanti da un atto illegittimo e la individuazione della parte resistente nell'autorità inferiore che originariamente ha emanato il provvedimento impugnato.

#### 6. *Osservazione finale.*

Rimane da esaminare: 1) in che modo la proposta individuazione della parte resistente dovrebbe determinare la procedura nell'esame dei ricorsi presso la seconda sezione della Segnatura Apostolica, e 2) avendo presenti le suffatte considerazioni, a chi dovrebbe spettare il compito di riparare i danni recati con l'atto illegittimo nella fattispecie esaminata.

Sono questioni non facili — specialmente quest'ultima —, però non posso soffermarmi su di esse in questo studio, con il quale ho già esaurito lo spazio propostomi gentilmente nel presente volume.

Comunque — parlando genericamente — penso che nel caso di conferma da parte di un Dicastero della Curia Romana, in seguito al ricorso gerarchico, di un provvedimento dell'autorità inferiore, a questa si dovrebbe dare assai maggiore rilevanza nei processi davanti alla Segnatura Apostolica di quanto avviene nell'attuale prassi.

Per quanto concerne poi la riparazione dei danni derivati da un atto illegittimo, sostanzialmente accetterei quanto proposto dalla Pontificia Commissione per la revisione del Codice di Diritto Canonico, pur ritenendo necessarie alcune ulteriori precisazioni e specificazioni.

EDUARDO LABANDEIRA

IL RICORSO GERARCHICO CANONICO:  
« PETITUM » E « CAUSA PETENDI » (\*)

1. Il ricorso gerarchico. — 2. Finalità politica del ricorso gerarchico. — 3. Storia del ricorso gerarchico canonico. — 4. Problemi relativi al ricorso gerarchico. — 5. La « causa petendi » del ricorso gerarchico. — 6. Il « petitum » del ricorso gerarchico.

1. *Il ricorso gerarchico.*

Per ricorso amministrativo si intende l'impugnazione di un atto amministrativo dinanzi alla medesima amministrazione, affinché lo annulli, lo revochi o lo modifichi (1). Fra i ricorsi ordinari il più importante è il ricorso gerarchico, con il quale si impugna un atto amministrativo dinanzi al superiore gerarchico dell'autorità che emanò l'atto. Qui non ci occuperemo dei cosiddetti ricorsi gerarchici impropri o di tutela, previsti dagli ordinamenti civili ma non da quello canonico (2).

Da questa prospettiva, i ricorsi amministrativi sono i rimedi naturali e ordinari per i casi in cui un privato o un'autorità inferiore si

---

(\*) Contributo per il volume *La giustizia amministrativa nella Chiesa*, Città del Vaticano, 1991, p. 71-84. Il Rev.mo prof. Eduardo Labandeira è deceduto a Pamplona il 9 giugno 1991. *Requiescat in pace.*

(1) Per G. ZANOBINI, il genere è l'*istanza* o *domanda*, l'atto con il quale il singolo si dirige all'autorità amministrativa perché provveda su una data situazione. Il *ricorso* è una istanza che si distingue dalle altre istanze per il suo oggetto specifico: la rimozione di una precedente decisione amministrativa. Quindi, lo Zanobini definisce il ricorso amministrativo come l'istanza volta ad ottenere l'annullamento, la revoca o la riforma di un atto amministrativo, presentata da chi ha interesse, ad una autorità amministrativa, con la forma e nei termini stabiliti dal diritto (cfr. *Corso di diritto amministrativo*, vol. 2, Milano, 1948, p. 42).

(2) Questi sono i ricorsi ammessi dinanzi ad un organo diverso dal superiore gerarchico che emanò l'atto oggetto del ricorso (as es., quando l'atto è emanato dall'organo supremo di un ente autonomo).

sentano pregiudicati dall'amministrazione: è logico, infatti, chiedere, supplicare o reclamare a colui che può riparare il sopruso, ossia, a chi lo causò o al suo superiore. Così nacquero dai tempi antichi i ricorsi amministrativi per una prassi molto varia che non conosciamo, senza una disciplina giuridica e confusi con altre istituzioni. Oggi possiamo facilmente distinguerli, almeno da un punto di vista teorico.

Il ricorso è un reclamo giuridico, l'esercizio di un diritto processuale, attualmente tutelato dal can. 221 § 1. La supplica (petizione) corrisponde invece ad un concetto più ampio perché non è necessario un diritto o un interesse legittimo per ottenere ciò che si chiede. Perciò il can. 57 § 1 considera la supplica come diversa dal ricorso (3). Finalmente, la semplice denuncia è un istituto ancor più diverso, poiché consiste nella manifestazione all'autorità di un fatto noto dal quale possono derivare conseguenze buone o cattive per l'interesse generale, sollecitando l'autorità ad agire; se l'autorità agirà, il suo operato sarà tuttavia considerato di ufficio (4).

Poiché soltanto con il codice del 1983 venne disciplinato a livello generale il ricorso gerarchico (can. 1732-17389), benché in modo ancora scarno ed incompleto, sarà utile soffermarci ad analizzare brevemente la storia del detto ricorso ed alcuni elementi di diritto comparato. Previamente faremo una valutazione generale della funzione dei ricorsi nell'ordinamento canonico.

## 2. *Finalità politica del ricorso gerarchico.*

Sono noti i principi direttivi della riforma legislativa che portò alla redazione del codice del 1983. Si auspicava che venissero previsti procedimenti amministrativi giurisdizionali e fossero istituiti tribunali amministrativi di grado inferiore (5), proclamando il principio della tutela giuridica dei sudditi (6). In effetti, i ricorsi amministrativi devono essere considerati come il primo gradino di un sistema di garanzie dei singoli che si ritengono danneggiati dall'amministrazione.

(3) Cfr. E. GARCÍA DE ENTERRÍA-T.R. FERNÁNDEZ, *Curso de derecho administrativo*, vol. 2, Madrid, 1981, p. 436.

(4) Secondo G. ZANOBINI, mentre la denuncia è una dichiarazione di conoscenza, l'azione è una dichiarazione di volontà (cfr. *op. cit.*, p. 44).

(5) Cfr. E. LABANDEIRA, *La Signatura Apostólica y los tribunales administrativos*, in *Ius Canonicum*, 42, 1981, p. 665-721.

(6) Cfr. *Communicationes* 1, 1969, p. 83.



ne. Sono però un mezzo per risolvere i conflitti che — insorgendo tra superiori e sudditi — minacciano l'armonia, la « communio », soprattutto gerarchica (cfr. can. 96, 209, 333, 336, 1733, ecc.), che deve essere salvaguardata comunque nella Chiesa.

Anche se questi fini sono chiari, in alcuni casi possono non attuarsi. La dottrina ha attribuito una diversa importanza ai ricorsi gerarchici. Secondo alcuni civilisti, in questi ricorsi manca l'efficacia garantista: si tratterebbe di semplici condizioni che consentirebbero all'amministrato di adire la via giurisdizionale e sarebbero pertanto conseguenza delle prerogative dell'amministrazione (7). Altri tra i canonisti, invece, ritengono che i ricorsi gerarchici sono i mezzi più adeguati — anche migliori di quelli giurisdizionali — per risolvere i conflitti nati nell'ambito della comunità ecclesiale (8).

La nostra posizione è intermedia: non dobbiamo dubitare « a priori » della buona volontà e dello spirito di giustizia che guida le autorità ecclesiastiche. Ciò nonostante, sarebbe tuttavia imperfetto e palesemente ingiusto un sistema di tutela che non consentisse al singolo di rivolgersi ad un organo decisionale indipendente dall'amministrazione per dirimere i conflitti che ha con essa, poiché è innegabile che non può essere dimenticato, se vogliamo costruire un sistema giusto, il principio « nemo iudex in causa propria » (9). È comunque auspicabile che lo spirito di giustizia e di obiettività vadano

(7) Cfr. E. GARCÍA DE ENTERRÍA-T.R. FERNÁNDEZ, *op. cit.*, p. 437 ss.; B. PACTEAU, *Contentieux administratif*, Paris, 1985, p. 138.

(8) Il primo atteggiamento è dovuto alla sfiducia che l'amministrazione riconosca le sue ingiustizie. Il secondo si fonda sulla convinzione che il sistema della giustizia amministrativa — in senso ampio — ha come fine quello di restaurare e conservare la « communio », non la tutela delle situazioni giuridiche individuali. Questa teoria porta inevitabilmente a rifiutare il contenzioso-amministrativo. In tal senso si esprimono R. BACCARI (*Perplexità sull'introduzione della giurisdizione amministrativa nell'ordinamento giuridico della Chiesa*, in *Monitor Ecclesiasticus* 98, 1973, p. 462-465; *La terapia dell'atto amministrativo nel diritto canonico*, in *Monitor Ecclesiasticus* 99, 1974, p. 129-132) e F. ROMITA (*Fondamenti teologico-giuridici della giustizia amministrativa nella Chiesa dopo il Vaticano II*, in *Monitor Ecclesiasticus* 98, 1973, p. 324-353, 454-462). Anche se nella Chiesa tutto deve tendere alla comunione e all'armonia, i ricorsi hanno come fine specifico di garantire i diritti e secondo questo criterio riteniamo vadano classificati e valutati.

(9) Cfr. D. STAFFA, *De S. Tribunali administrativo seu de secunda Sectione S.T. Signaturae Apostolicae*, in *Periodica* 61, 1972, p. 20; CH. LEFEBVRE, *De recursibus administrativis in Iure canonico. Lineamenta historica*, in *Monitor Ecclesiasticus* 99, 1974, p. 219-220; E. LABANDEIRA, *Tratado de derecho administrativo canónico*, Pamplona, 1988, p. 675 ss.

sempre più aumentando in coloro che hanno il dovere di decidere i ricorsi amministrativi della Chiesa.

### 3. *Storia del ricorso gerarchico canonico.*

a) Fin dai primi tempi della Chiesa ci sono stati i ricorsi amministrativi. Ciò accadeva allorché l'atto « extragiudiziale » di un'autorità poteva essere rivisto dalla stessa o dal suo superiore. Oltre a questo dato essenziale, non è facile individuare nelle fonti storiche le altre caratteristiche richieste dalla dottrina moderna per un adeguato sistema dei ricorsi amministrativi. Nemmeno nella legislazione degli Stati si trovano con precisione queste caratteristiche fino a tempi recenti.

L'individuazione dell'esistenza dei ricorsi amministrativi ecclesiastici presenta alcune difficoltà in più rispetto a quelli statali, poiché nella Chiesa gli uffici capitali accumulano le tre potestà giuridiche alle quali si riferiscono il diritto e la filosofia politica liberale. Poiché fino a questo secolo non vi fu nella Chiesa una netta separazione tra la via amministrativa e la via giudiziaria, non si poté distinguere tra i veri ricorsi amministrativi e i processi giudiziari sulle questioni amministrative. Né la terminologia allora utilizzata ci è di aiuto, dato che il superiore al quale si ricorre è denominato « iudex ad quem » in entrambi i casi <sup>(10)</sup>.

Con il passare del tempo, il processo giudiziario assume alcune caratteristiche ben definite per l'influsso del diritto romano: si formalizza e si fonda sui principi di uguaglianza e di contraddizione. Il ricorso amministrativo invece non ha una disciplina giuridica esterna, dato che non si configura come un procedimento volto a garantire i diritti o gli interessi dei fedeli, ma a promuovere il bene comune e il buon andamento del governo ecclesiale e dei rapporti interni tra gli organi amministrativi. Diventeranno perciò importanti lo stile e la prassi della Curia Romana e delle curie diocesane, e i loro relativi regolamenti interni.

Si può dire che fino al codice del 1917 nella legislazione non vi è traccia del ricorso gerarchico, che era ancora un « fantasma » che cercava di materializzarsi — sotto il nome generico di *expostulatio* (reclamo) — tra due estremi i quali non corrispondevano esattamente con il ricorso gerarchico, benché spesso si confondessero con esso.

(10) Cfr. J.D. McCLUNN, *Administrative recourse*, Washington, 1946, p. 72.

Tali estremi erano l'azione di giustizia davanti al giudice (*appellatio extrajudicialis*) e il ricorso amministrativo puramente grazioso, denominato *supplicatio* <sup>(11)</sup>.

Nella Chiesa quindi, l'impugnazione degli atti amministrativi ha storicamente gravitato tra due poli: la grazia per via amministrativa e l'appello davanti al giudice <sup>(12)</sup>. Come conseguenza di tutto ciò, il ricorso amministrativo non ha il suo nome proprio — *recursus* — fino al codice del 1917 <sup>(13)</sup>. Queste premesse e limiti

<sup>(11)</sup> Nella legislazione di S. Pio X, le richieste di grazie erano chiamate *preces* e anche *supplices preces* o *supplices libelli* (cfr. *Normae peculiares*, III, 1, 3°; VI, 3°). A volte sono chiamate *supplices libelli* anche se sono reclami di giustizia (cfr. *Normae peculiares*, I, 2°; VII, 11° b). I reclami di giustizia vengono di solito denominati *expostulationes* e coincidono per lo più con i diversi tipi di ricorsi: giudiziari, come l'appello o la restituzione « in integrum » (cfr. *Lex propria*, can. 25, 33, 39), o amministrativi (cfr. *Normae peculiares*, I, 3°; VI, 3°, e *Appendix* 1°).

Quindi, oltre alle *preces* formulate dal *petens* o *orator* attraverso un agente, vi sono i reclami denominati *expostulationes*, proposte attraverso un procuratore dell'*expostulans* e nelle quali la parte avversa, se esiste (come nel caso del ricorso), è chiamata colei *contra quem expostulatio fiat* (*Appendix*, 1°; vedi anche *Normae peculiares*, VI, 8°). Quando non vi è un preciso diritto alla richiesta, la richiesta di un ricorso grazioso storicamente viene chiamata *supplicatio*.

<sup>(12)</sup> La S.C. del Concilio chiarì in una sua nota risposta che: « In veteri quoque disciplina, *recursus* seu *expostulatio* ad Apostolicam Sedem, ab appellatione etiam extrajudiciali videbatur distingui, non qua mera *supplicatio* ad gratiam Principis impetrandam, sed qua *remedium ordinarium*, loco appellationis, ex iustitia vel saltem ex aequitate competens » (*Romana et aliarum*, in *AAS* 16, 1924, p. 163). Ossia, tra la semplice *supplicatio*, graziosa al Papa e l'*appellatio extrajudicialis* c'è un ricorso amministrativo non grazioso, che è un rimedio ordinario di giustizia o almeno di equità. Nella stessa risposta però la S.C. si contraddice affermando: « Enimvero *recursus* ad Apostolicam Sedem magis participat de supplicatione quam de appellatione » (*ibid.*). Perciò si può dubitare che prima di questo secolo sia mai esistito un ricorso amministrativo di giustizia, nel diritto canonico, e si comprende l'incertezza terminologica della dottrina: il termine *supplicatio* è stato utilizzato per designare ogni ricorso grazioso sia per via amministrativa che giudiziale. Ad es. R. NAZ utilizza questo termine per il ricorso gerarchico (cfr. *Recours administratif*, in *Dictionnaire de droit canonique*, vol. 7, col. 482); invece SMITH, chiama « *recursus* ad S. Sedem » (cfr. *Compendium iuris canonici*, New York-Chicago, 1890, p. 364) la « *supplicatio ad principem* » o « *restitutio in integrum* » (cfr. F. SCHMALZGRUEBER, *Ius ecclesiasticum universum*, vol. 4, Romae, 1844, XXVII, n. 3, p. 471). Tuttavia, CH. LEFEBVRE identifica *supplicatio* e *remonstratio* o ricorso grazioso dinanzi alla stessa autorità che emanò il provvedimento (cfr. *De recursibus administrativis in iure canonico. Lineamenta historica*, in *Monitor Ecclesiasticus*, 99, 1974, pp. 198 e 204).

<sup>(13)</sup> « *Talis provocatio seu expostulatio proprio nomine a Codice insignitur recursus* » (U. BESTE, *Introductio in Codicem*, Collegeville, 1944, p. 773). Analoga-

vanno tenuti presenti nel valutare i dati storici sui ricorsi amministrativi.

b) È certo che già gli Apostoli dovettero risolvere conflitti e ricorsi nelle Chiese da loro fondate e governate e che in seguito i vescovi svolsero le stesse funzioni nei confronti dei loro inferiori <sup>(14)</sup>. Man mano che si va consolidando l'organizzazione ecclesiastica si può ricorrere contro gli atti dei vescovi, secondo i luoghi e le epoche, davanti a diverse autorità. Nei primi secoli, il sinodo provinciale era il tribunale ordinario di appello contro il vescovo, ma gradualmente questa potestà venne attribuita al metropolita. Nel Concilio di Calcedonia (a. 451) fu stabilito questo ordine: metropolita, primate e patriarca; non mancano però ricorsi ai vescovi vicini e ai sinodi provinciali o nazionali.

A partire da Graziano (a. 1140) si configura un rimedio giudiziario contro gli atti stragiudiziali — anche amministrativi —, denominato *appellatio extra iudicium* o *extraiudicialis* <sup>(15)</sup>, che durerà per molti secoli, ma che a poco a poco verrà limitato dai concili e dai pontefici per l'inconveniente derivante nel governo della Chiesa dal suo effetto sospensivo.

Quando nel 1588 Sisto V organizza la Curia Romana con la cost. *Immensa aeterni Dei*, le Congregazioni non sono più sottoposte al controllo dei tribunali e inoltre risolvono per via amministrativa molte questioni prima di competenza dei giudici <sup>(16)</sup>, attraverso l'appello stragiudiziale che scompare con la riforma piobenedettina.

---

mente, J.F. NOUBEL, *Les recours administratifs dans le Code de Droit canonique*, in *Revue de Droit canonique*, 10, 1960, pp. 101-103.

<sup>(14)</sup> Per la storia del ricorso amministrativo si veda soprattutto J.D. McCLUNN, *op. cit.*, p. 72-74, e CH. LEFEBVRE, *op. cit.*, p. 197-222.

<sup>(15)</sup> Cfr. H.S. Schmitz (*Appellatio extraiudicialis*, München, 1970) per un approfondito studio storico di questa figura tra gli anni 1140 e la morte di Giovanni di Andrea (a. 1348) con il quale termina la cononistica classica. Cfr. anche CH. LEFEBVRE, *op. cit.*, p. 207-217; I. GORDON, *De iustitia administrativa ecclesiastica tum transacto tempore tum hodierno*, in *Periodica*, 61, 1972, p. 258-269; C. OVIEDO CAVADA, *Teoría general del recurso extrajudicial*, in *Estudios*, vol. 11, 1955, p. 85-140 e 243-290. Quest'ultimo autore sostiene la sopravvivenza dell'appello stragiudiziario nel codice, ma lo identifica con il ricorso amministrativo (vedi, in particolare, p. 99-199).

<sup>(16)</sup> In realtà, il ricorso amministrativo sembra sia nato come semplificazione del procedimento giudiziario preesistente ed è utilizzato dalle Congregazioni — secondo J.B. DE LUCA — « ut in forma summaria et extraiudiciali decident et componant controversias orientes inter episcopos et subditos ad occurrendum ne inter istos audiantur lites et controversiae cum scandalo saecularium » (*De iudiciis*, disc. 47, n. 7).

c) Secondo il can. 16 della *Lex propria S.R. Rotae ed Signaturae Apostolicae* del 1908 — che viene recepito quasi letteralmente dal can. 1601 del codice del 1917 —, le Congregazioni romane hanno la competenza esclusiva a conoscere i ricorsi contro i decreti amministrativi dei Vescovi. Il can. 17 della *Lex propria* afferma che la Rota è assolutamente incompetente per tali questioni.

Con il can. 1400 § 2 del codice vigente, assurge a criterio generale l'esclusione delle controversie amministrative dalla competenza dei tribunali ordinari: « le controversie insorte per un atto di potestà amministrativa possono tuttavia essere deferite solo al superiore o al tribunale amministrativo »; e l'art. 19 § 1 della cost. ap. *Pastor Bonus* di Giovanni Paolo II tratta dei ricorsi gerarchici dinanzi alla Curia Romana.

#### 4. *Problemi relativi al ricorso gerarchico.*

Abbiamo appena visto come storicamente il ricorso amministrativo vada perdendo la sua identità, fino a sparire, per l'esistenza di due istituti contrapposti, di straordinaria *vis atractiva*: la *supplicatio* e l'*appellatio extraiudicialis*. L'una e l'altra tendono ad assorbire il ricorso o almeno ad incidere sulla sua configurazione. La supplica implica una grazia, mentre l'appello è un rimedio di giustizia, avente forma giudiziale.

Anche i ricorsi amministrativi statali oscillano tra due estremi. Nell'Ancien Régime i rimedi contro il comportamento degli organi di governo era meramente grazioso, mentre i regimi liberali combatterono per assicurare al cittadino rimedi giuridici contenziosi dinanzi ad organi giurisdizionali (ordinari o speciali) o dinanzi ad organi semplicemente amministrativi. Queste diverse concezioni dei ricorsi amministrativi statali si riflettono, ancora oggi, in diversi aspetti che pongono alcuni problemi, tra i quali possono indicarsi i seguenti:

— per quanto riguarda il ricorrente, vi è difformità normativa sulla necessità o meno di un interesse speciale per la legittimazione attiva;

— per quanto riguarda i termini, la problematica si incentra nella natura perentoria degli stessi;

— sulla competenza del superiore, se ci si deve attenere a quanto chiesto dal ricorrente o se può decidere *ultra petita* e se è anche possibile una *reformatio in peius*;

— finalmente, riguardo i motivi, se il ricorso deve riguardare soltanto l'illegittimità o anche l'inopportunità dell'atto.

Tutti questi problemi sul ricorso gerarchico si pongono anche nell'ordinamento canonico. Tuttavia in esso i dati normativi non offrono sufficienti criteri di risoluzione. Infatti, nonostante l'antica origine dei ricorsi gerarchici canonici, non c'è una adeguata disciplina, né le disposizioni del codice sono sufficienti per risolvere dubbi importanti. Questa situazione contrasta con quanto avviene per il processo contenzioso-amministrativo che è stato ampiamente disciplinato dalla cost. apost. *Regimini Ecclesiae Universae* (1967) e soprattutto dalle *Normae speciales* della Segnatura (1968). Il codice del 1983 e soprattutto la cost. ap. *Pastor Bonus* hanno perfezionato ulteriormente il sistema, come è stato di recente messo in evidenza <sup>(17)</sup>.

Finora, le uniche norme del codice che disciplinano il ricorso gerarchico in generale sono i can. 1732-1739, il cui contenuto può ritenersi deludente poiché, nella loro esiguità (soltanto otto canoni), sono dedicati prevalentemente a questioni incidentali come i tentativi di conciliazione e la supplica previa al ricorso. Sarebbe perciò auspicabile una legge più completa sui procedimenti amministrativi, forse (in un primo momento) tramite il futuro Regolamento generale della Curia Romana che, a tale scopo, avrebbe il valore di una normativa giuridica esterna.

##### 5. La « causa petendi » del ricorso gerarchico.

Gli amministrativisti normalmente chiamano « motivo » — non « causa petendi » — il fondamento del ricorso. Ma si può utilizzare questa espressione senza nessun rischio di deformare la natura del ricorso, che è una attività amministrativa riguardante un contraddittorio <sup>(18)</sup> e quindi è molto simile, sotto certi aspetti, ai processi giudiziali.

Gli ordinamenti europei ammettono normalmente non soltanto motivi di legalità o legittimità nel ricorso gerarchico, ma anche di

<sup>(17)</sup> Cfr. J. LLOBELL, *Il « petitum » e la « causa petendi » nel ricorso contenzioso-amministrativo canonico*, in questo stesso volume, *passim* e, in particolare, il § 5; J. MIRAS, *El contencioso-administrativo canónico en la Constitución Apostólica « Pastor Bonus »*, in *Ius Canonicum* 60, 1990, p. 409-422.

<sup>(18)</sup> La maggioranza degli autori sostiene la natura amministrativa del ricorso, altri invece ne sostengono la natura giudiziaria o mista (cfr. L. GALATERIA-M. STIPPO, *Manuale di diritto amministrativo*, vol. 1, Torino, 1989, p. 243).

opportunità, anche se questi ultimi non sono rilevanti quanto si tratta di un ricorso previo al processo giudiziale<sup>(19)</sup>. Qui si pone il problema della natura del ricorso gerarchico: se prevalga la tendenza « giudiziaria » (volta a proteggere anche le situazioni giuridiche soggettive) o se il ricorso sia finalizzato prevalentemente a soddisfare un interesse sociale.

Anche in diritto canonico vi sono dubbi sui motivi che si possono addurre per utilizzare il ricorso gerarchico, i cui motivi si collocano tra quelli dell'appello e quelli della supplica. Tradizionalmente sia la prassi della Curia Romana sia la dottrina canonistica ammettevano come fondamento dei ricorsi i motivi di giustizia e di equità<sup>(20)</sup>, benché in realtà vi sia una equivalenza sostanziale tra di essi: entrambi sono motivi giuridici.

L'equità naturale infatti non è altro che la giustizia del caso concreto. I Romani utilizzavano questo termine per designare la giustizia e la Chiesa lo recepì, sia considerandola una specifica qualità della giustizia<sup>(21)</sup> sia come complemento dell'ordinamento per supplire, aiutare e correggere la norma positiva<sup>(22)</sup>. L'equità è quindi il perfezionamento e la pietra di paragone del sistema giuridico, di cui colma le lacune, ne mitiga il rigore e gli dà un senso più pieno. Pertanto, affermare che si possano impugnare alcuni at-

(19) Questo è il sistema vigente, con alcune differenze, in Germania, Belgio, Francia, Italia, Olanda e Lussemburgo. (Cfr. J.M. AUBY-M. FROMONT, *Les recours contre les actes administratifs dans les pays de la Communauté Européenne*, Paris, 1971, p. 41 ss.; P. JARICCI, *Il ricorso gerarchico improprio*, Milano, 1970; ed i manuali dei diversi paesi. In Spagna, invece, il fondamento del ricorso dovrà essere « qualsiasi violazione dell'ordinamento giuridico, compreso lo sviamento di potere » (*Ley de procedimiento administrativo*, 17-VII-1958, art. 115.1).

(20) Ciò è scritto nella risposta della S.C. del Concilio Romana et aliarum prima citata (nota 12). Lo sostengono anche vari autori come J. NOVAL, *De processibus*, II, Augusta Taurinorum, 1932, p. 450, n. 509; R. DOS PALMARES, *De processu sumario, ex notorio, administrativo in Iure Canonico*, Romae, 1956, p. 106; J.D. MCCLUNN, *op. cit.*, p. 13; J.F. NOUBEL, *op. cit.*, p. 97-101; e J.M. GONZÁLEZ DEL VALLE, *Derechos fundamentales y derechos públicos subjetivos en la Iglesia*, Pamplona, 1971, p. 146.

(21) Già Graziano affermava che l'equità è *mater iustitiae* (can. 25, 1, 16, 2); e questo legame rimane evidente nelle Decretales (X.2, 7, 2; 1, 36, 11) e in tutta la letteratura cristiana, compreso San Tommaso (*S. Th.*, II-II, q. 80, a. 1, ad 3 et 5).

(22) Cfr. *Beryten*, 2 gennaio 1951, coram WYEN, in SRRD 43, 1951, p. 7. Ha una notevole applicazione soprattutto nelle attività delle Congregazioni per dirimere controversie e risolvere questioni in via amministrativa (cfr. S.C. Concilio, 31 gennaio 1913, in AAS 5, 1913, p. 39).

ti per motivi di giustizia e di equità significa che non si applica uno *ius strictum*, ma una vera e sostanziale giustizia del caso singolo, fondata sulle norme, senza esserne asservita. L'equità non consiste comunque nella mera benignità e benevolenza del superiore, poiché questi deve cercare di coniugare il bene comune con ciò che è più adeguato (secondo i criteri della giustizia) alla persona interessata. L'equità canonica aggiunge quindi alla soluzione giusta la moderazione propria del diritto della Chiesa.

Prima del Concilio Vaticano II, Noubel distingueva tra ricorsi graziosi — fondati sull'opportunità o la semplice equità — e ricorsi *stricto sensu* per l'applicazione della legge<sup>(23)</sup>. Più avanti, durante i lavori preparatori del nuovo codice, alcuni canonisti ritennero che il ricorso potesse essere proposto anche per motivi di opportunità<sup>(24)</sup>.

Dopo la promulgazione del codice del 1983 quale è la situazione? Il can. 1737 § 1 dice che si può ricorrere « propter quodlibet iustum motivum ». Come si deve interpretare l'espressione « per qualsiasi motivo giusto »? Trattandosi di un ricorso non si deve interpretare in senso stretto (can. 18), poiché tende a garantire la correttezza degli atti amministrativi, la quale si raggiungerà meglio quanto più ampio sia il concetto di tali motivi. L'aggettivo « quodlibet » è del resto così indefinito che chiarisce la volontà del legislatore sul motivo del ricorso; proprio al contrario di ciò che capita per i motivi tassativamente previsti del processo contenzioso-amministrativo.

D'altra parte « giusto motivo » è una formula indeterminata equivalente a « giusta causa », ed è noto che questa espressione in diritto canonico comprende non soltanto i casi in cui qualcosa è comandata o richiesta per giustizia o per legge, ma comprende anche tutti quei motivi extralegali di opportunità, convenienza o buona amministrazione che rendono buona o cattiva una determinata

---

(23) Dei primi dice il Noubel che l'amministratore non ha che il generico dovere di garantire il buon andamento del servizio e la sua opportunità, senza un vero diritto dell'amministrato (cfr. *op. cit.*, p. 98-99). All'opportunità, questo autore, assimila la *semplice equità*, gli obblighi naturali, ecc.; invece, ritiene che il ricorso amministrativo non è altro che un mezzo a disposizione degli amministrati per fare osservare la legge (cfr. *op. cit.*, p. 120).

(24) Ammettevano questi motivi di opportunità — o di *merito*, come dice la dottrina italiana con una terminologia ambigua — P. CIPROTTI, *Stato attuale e prospettive della giustizia amministrativa canonica*, in *Monitor Ecclesiasticus*, 98, 1973, p. 357; e F. ROMITA, *op. cit.*, p. 331 e 460 ss.



decisione dell'autorità. Riteniamo, quindi, che il can. 1737 amplia i motivi per i quali si può ricorrere al superiore gerarchico fino a comprendere qualsiasi motivo giusto, anche di opportunità.

I motivi di legittimità derivano dalla violazione di una norma giuridica, divina o umana, positiva o naturale, scritta o consuetudinaria<sup>(25)</sup>. L'illegittimità può riguardare qualsiasi elemento che concorra alla formazione dell'atto: soggetto, oggetto, causa, fine, forma, o qualsiasi altro requisito di validità<sup>(26)</sup>. In forma più consona all'ordinamento canonico, si può dire che i motivi della illegittimità riguardano la violazione della legge nella decisione o nel procedimento<sup>(27)</sup>. I casi in cui si può verificare tale illegittimità sono numerosissimi e non è compito di questo articolo tentarne una elencazione.

È molto più difficile comunque precisare i casi in cui l'atto dell'amministrazione sia stato inopportuno e, quindi, possa chiedersi la sua modifica. Al riguardo vi sono contrapposte difficoltà. Da una parte occorre evitare di considerare il ricorso gerarchico come un mezzo per impugnare un atto per qualsiasi motivo (anche il meno importante e più soggettivo), perché in questo modo si configurerebbe tale ricorso come meramente grazioso e, quindi, non vi sarebbe alcun diritto per il ricorrente ad ottenere la modifica dell'atto dell'amministrazione. Dall'altra parte occorre evitare un concetto troppo ristretto dalla *causa petendi* del ricorso, il che potrebbe avverarsi se l'Ordinamento canonico recepisce gli orientamenti di una parte del sistema di giustizia amministrativa di un solo paese (dell'Italia, nel presente caso), che spesso non è la soluzione migliore (a maggior ragione se si incorpora frammentariamente), ma è soltanto frutto delle vicende storiche delle istituzioni<sup>(28)</sup>. Anche se è molto utile lo studio del diritto comparato, è necessario creare nella Chiesa un sistema autonomo, con degli istituti adeguati per soddisfare le proprie esigenze di giustizia.

Al riguardo è opportuno tenere presente che gli amministrativisti italiani, malgrado il loro acuto senso giuridico, non hanno individuato una nozione comune di « opportunità » (*merito*) che risulti di fatto utile per il controllo dell'atto, e ancor meno sul rappor-

(25) Cfr. E. LABANDEIRA, *Tratado*, cit., p. 728 ss.

(26) *Ibid.*, p. 580 ss.

(27) « Quoties contendatur num actus impugnatus legem aliquam in decernendo vel in procedendo violaverit » (cost. ap. *Pastor Bonus*, art. 123 § 1).

(28) Cfr. J. LLOBELL, *op. cit.*, § 4.

to con la discrezionalità e sulle norme a cui fa riferimento: si discute anche se è lecito parlare di vizi di merito. A tal punto è in discussione il giudizio di opportunità, che il « giudizio di legittimità » è stato esteso ai casi che un tempo venivano considerati di opportunità <sup>(29)</sup>.

Riteniamo pertanto che per impugnare l'atto per motivi di inopportunità dobbiamo attribuire a questi un significato oggettivo. Si può dire, in generale, che è opportuno l'atto che è idoneo a raggiungere il fine sociale che da esso si attende; è, invece, inopportuno l'atto che non ha questa capacità.

Vi è di più: perché questa opportunità o inopportunità sia presa in considerazione dal diritto non è sufficiente che l'atto non abbia raggiunto lo scopo, ossia, che sia inutile o dannoso. È anche necessario che quando è emesso violi una norma non giuridica, di buona amministrazione, scientifica, tecnica, ecc. L'opportunità opera nel mondo della discrezionalità e limita la libertà dell'amministrazione. Quando l'ordinamento attribuisce un potere discrezionale, si preoccupa che ne sia controllato l'esercizio rispetto ad alcune finalità <sup>(30)</sup>.

L'ordinamento canonico è pieno di norme non giuridiche, che tuttavia sono molto importanti per il bene della Chiesa e la « *salus animarum* ». A maggior ragione, i documenti pastorali e liturgici, le esortazioni apostoliche, le encicliche, ecc. danno criteri di azione che molte volte non hanno la forma di comandi giuridici. Sono orientamenti su come bisogna governare o sulla gestione dei « servizi amministrativi » quali sono gli atti liturgici. Quando questi principi o norme sono violati da un atto giuridico, benché non vi sia una illegittimità in senso stretto, tuttavia l'atto può essere impugnato per inopportunità. Facciamo alcuni esempi:

— Il can. 1254 § 1 afferma che la Chiesa può acquistare, possedere, amministrare e alienare beni temporali per raggiungere i propri fini. Si tratta di una potestà in parte disciplinata — ad esempio, dai can. 1291 ss. — e in parte discrezionale. Anche in questi casi di potestà discrezionale si può impugnare l'uso fatto di

<sup>(29)</sup> Cfr. A.M. SANDULLI, *Manuale di diritto amministrativo*, Napoli, 1982, p. 626 ss.; M.S. GIANNINI, *Istituzioni di diritto amministrativo*, Milano, 1981, p. 436 ss.; L. GALATERIA-M. STIPPO, *op. cit.*, vol. 1, Torino, 1989, p. 376 ss.; G. CORAGGIO, *Merito amministrativo*, in *Enciclopedia del Diritto*, vol. 26, p. 131.

<sup>(30)</sup> Cfr. G. CORAGGIO, *op. cit.*, p. 133.

questa potestà, quando l'atto amministrativo non concorre palesemente ai fini della Chiesa stabiliti nel can. 1254 § 2.

— Un vescovo *può* rimuovere legittimamente un parroco, la cui presenza o azione ha effetti negativi per la parrocchia, con il procedimento previsto dai can. 1741 ss. Se il vescovo nomina un parroco che ha queste caratteristiche negative o non vuole rimuovere colui che, malgrado ciò, è stato nominato, viola un elementare criterio pastorale e, di conseguenza, contro la decisione del vescovo si può ricorrere per inopportunità.

— Una chiesa è un edificio sacro destinato al culto divino (can. 1214). Perciò, sia per la sua edificazione che per le riparazioni si dovranno osservare le norme sulla liturgia e sull'arte sacra (can. 1216). Quindi, se questi criteri vengono evidentemente trascurati, la decisione corrispondente potrà essere impugnata perché inopportuna.

Riassumendo, tutti i testi del codice o di altri documenti (giuridici, liturgici, pastorali, ecc.) con i quali si fanno esortazioni o si indicano criteri senza imporre un obbligo giuridico, danno motivi sufficienti per proporre un ricorso gerarchico di opportunità. Il che implica una valutazione più approfondita del valore dell'atto, una revisione radicale che può fare soltanto il superiore gerarchico, non il giudice.

#### 6. Il « *petitum* » del ricorso gerarchico.

Benché nel titolo parliamo di « *petitum* », al singolare, si dovrebbe utilizzare piuttosto il suo plurale (« *petita* »), poiché le richieste fatte dal ricorrente al superiore possono essere molte e diverse in uno stesso ricorso. Abbiamo lasciato per ultimo questo argomento, poiché tra il motivo della richiesta (*causa petendi*) e la stessa richiesta (*petitum*) vi è una relazione di causa ad effetto i cui termini non è sempre facile distinguere<sup>(31)</sup>.

Ogni ricorso è un reclamo, che implica una richiesta. Che cosa si può chiedere con il ricorso gerarchico? Parafrasando un noto testo di Sant'Agostino<sup>(32)</sup> diremo che si può chiedere tutto ciò che si può ottenere. Ossia, nel ricorso gerarchico si può chiedere tutto

<sup>(31)</sup> Cfr. CH. DEBBASCH, *Contentieux administratif*, Paris, 1981, p. 396 ss.

<sup>(32)</sup> *Hoc licet orare, quod licet desiderare* (Ep. 130, c. 12, in PL 33, 503).

ciò che il superiore può concedere (si badi che non diciamo « tutto ciò che è disposto a concedere »).

Si pone il problema di quale sia la potestà del superiore gerarchico riguardo al contenuto della decisione del relativo ricorso. Se il superiore chiama in causa i suoi poteri d'ufficio nella ampiezza che abitualmente hanno (in relazione alla sua posizione gerarchica superiore all'autore dell'atto impugnato), allora il ricorso è soltanto un'occasione per la decisione, che perciò non va circoscritta al *petitum*. Può decidere quindi, in questa ipotesi, anche su cose non richieste (cioè *ultra petita*), e può assumere anche una decisione più negativa per il ricorrente rispetto all'atto impugnato (*reformatio in peius*). Se invece il superiore interviene nel ricorso in base a poteri speciali attribuitigli dall'ordinamento a tale scopo, allora si deve pronunciare soltanto sui problemi posti e sui relativi dubbi, secondo il principio di congruenza, in modo simile a quanto richiesto per il processo giudiziario (can. 1611, 1°). Quasi all'unanimità, la dottrina e la giurisprudenza statali propendono per questa seconda tesi, negando ogni possibilità di *reformatio in peius* <sup>(33)</sup>, che contrasterebbe con lo spirito che deve animare un sistema di procedimenti garantisti.

In ambito civile si parla di richieste di annullamento, revoca o riforma. Anche se quasi tutte le ipotesi rientrano in una delle richieste menzionate, riteniamo che però sono insufficienti. Nel codice di diritto canonico non si dice nulla sul contenuto del *petitum*, mentre il can. 1739 si riferisce alla decisione del ricorso in questi termini: « Al superiore che giudica il ricorso è consentito, a seconda dei casi, non solo di confermare o dichiarare invalido il decreto, ma anche di rescinderlo, revocarlo, o, se ciò sembra al superiore più opportuno, correggerlo, subrogarlo, abrogarlo ».

Questa formulazione meraviglia per l'ampiezza dei poteri che attribuisce al superiore, limitati soltanto dalle esigenze del caso (*prout casus ferat*) e dalla soluzione ritenuta opportuna dallo stesso superiore (*si id expedire videatur*). Esaminiamo i possibili *petita*. Tra le ipotesi previste dal can. 1739 è evidente che non ci interessa la

<sup>(33)</sup> Cfr. J. GONZÁLEZ PÉREZ, *El procedimiento administrativo*, Madrid, 1964, p. 828; F. LÓPEZ NIETO, *El procedimiento administrativo*, Barcelona, 1960, p. 327; R. ALESSI, *Sistema istituzionale di diritto amministrativo italiano*, Milano, 1960, p. 615 e 625; A. SANDULLI, *Ricorso amministrativo*, in *Novissimo Digesto Italiano*, vol. 15, p. 980 ss.; G. ZANOBINI, *op. cit.*, vol. 1, p. 54 ss. Tuttavia, la *reformatio in peius* sembra sia ammessa in Germania e Olanda (cfr. J.M. AUBY-FROMONT, *op. cit.*, p. 52 e 398).

convalida dell'atto: il superiore può deciderla, ma questo significa che respinge il ricorso perché non ha un adeguato fondamento né in ordine alla legittimità né all'opportunità. Il ricorrente potrà però chiedere una di queste decisioni:

a) *Dichiarazione di nullità*. Quando l'atto è *ipso iure* nullo per mancanza di uno degli elementi essenziali o di uno dei requisiti *ad validitatem* previsti dal can. 124 § 1 o perché vi è un vizio sanzionato esplicitamente con la nullità<sup>(34)</sup>. La decisione sarà dichiarativa e produrrà effetti *ex tunc*, ossia, in quanto possibile, dal momento in cui fu posto l'atto impugnato.

b) *Rescissione*. Nel diritto canonico questo termine equivale a quello di annullamento, proprio degli ordinamenti civili. Storicamente la rescissione è stata anche chiamata nullità relativa o *ferendae sententiae*. Sono annullabili agli atti che hanno un difetto giuridico che non li rende nulli, quindi è necessaria una decisione costitutiva di annullamento che produrrà effetti *ex nunc*<sup>(35)</sup>.

c) *Revoca*. Tradizionalmente per revoca nel diritto canonico si intendeva ogni cessazione dell'atto amministrativo dovuta alla mera volontà discrezionale (in senso molto ampio) dell'autorità. Attualmente negli ordinamenti civili si è imposta una nozione di revoca per la quale l'atto amministrativo può ritirarsi soltanto quando vi siano motivi di opportunità (non arbitrariamente). Questo criterio è stato recepito dal codice del 1983<sup>(36)</sup>.

d) *Correzione*. A volte non tutto l'atto impugnato è da rifiutare, ma vi sono parti che si possono conservare, rettificandone altre. La correzione o rettifica dell'atto si realizza con una modifica parziale<sup>(37)</sup>.

e) *Sostituzione*. Ricorrente è « chi si ritiene danneggiato da un decreto » (can. 1737 § 1) e cerca di sottrarsi a questo danno mediante l'interposizione del ricorso. A volte non è sufficiente ritirare l'atto pregiudizievole, ma è necessario sostituirlo con un altro; ciò avviene quando è stato leso un diritto soggettivo. Supponiamo che si voglia ottenere il riconoscimento di un diritto, il pagamento di

<sup>(34)</sup> Vedi i can. 10, 65 § 3, 125-127, 166, 171, 182 § 2, 1331 § 2, 2°.

<sup>(35)</sup> Vedi alcune ipotesi di rescissione nei can. 125 § 2, 126, 166 § 3, 171 e 1331 § 2, 2°; anche se vi sono molti altri atti che possono essere annullati per vizio di legittimità.

<sup>(36)</sup> Vedi i can. 47, 58 § 1, 73, 79 e 93.

<sup>(37)</sup> Sulla correzione dell'atto amministrativo si possono vedere i can. 1734 § 1 e 1735. Sulla correzione di errori materiali nella sentenza si veda il can. 1616.

una quantità di denaro, la titolarità di un ufficio o grado. Dinanzi all'atto che nega una di queste pretese (o dinanzi al silenzio dell'amministrazione su di esse) non è sufficiente richiedere l'eliminazione di questo atto amministrativo dannoso (sia questo reale o fittizio) <sup>(38)</sup>, è necessario ottenere un atto amministrativo positivo (o due o più) che sostituisca l'atto dannoso annullato. Questo atto positivo può dichiarare l'illegittimità dell'atto impugnato, riconoscere un diritto soggettivo di cui il ricorrente è titolare, riparare il danno eventualmente causato. Questi tre contenuti sono riconosciuti dall'art. 123 della cost. ap. *Pastor Bonus*, benché il riconoscimento del diritto soggettivo (la cui possibilità è soltanto implicita nella detta costituzione) deve essere proclamato senza equivoci <sup>(39)</sup>.

Per quanto riguarda l'ultima possibile decisione citata nel can. 1739, cioè l'abrogazione, riteniamo che non abbia fondamento. In effetti, storicamente l'abrogazione della legge è stata definita come la sua sostituzione con una nuova legge <sup>(40)</sup>. Se tale concetto si applica all'oggetto del ricorso, coincide con la *sostituzione* summenzionata e quindi implicherebbe una ripetizione.

---

<sup>(38)</sup> Il can. 57 configura il silenzio amministrativo come un atto presunto, ma non si può presumere ciò che *certamente* non esiste. In realtà la legge finge che vi fu un atto, ai fini del ricorso (cfr. E. LABANDEIRA, *Tratado*, cit., p. 595 e 600).

<sup>(39)</sup> Cfr. J. LLOBELL, *op. cit.*, § 5.

<sup>(40)</sup> Cfr. I. CHELODI, *Ius de personis*, Trento, 1922, p. 114; L. RODRIGO, *Praelectiones theologiae-morales comillenses*, vol. 2, Santander, 1944, p. 401.

JOAQUÍN LLOBELL

IL « PETITUM » E LA « CAUSA PETENDI »  
NEL CONTENZIOSO-AMMINISTRATIVO CANONICO.  
PROFILI SOSTANZIALI RICOSTRUTTIVI  
ALLA LUCE DELLA COST. AP. « PASTOR BONUS » (\*)

1. Delimitazione della presente indagine e giustificazione della metodologia utilizzata. — 2. L'importanza della giustizia amministrativa per un sistema giuridico fondato su una ecclesiologia di comunione. — 3. Il *petitum* e la *causa petendi* presso la *Sectio altera* della Segnatura Apostolica dalla cost. ap. *Regimini Ecclesiae Universae* alla promulgazione del codice del 1983: a) Il *petitum*; b) La *causa petendi*. — 4. Gli elementi innovativi provenienti dal codice del 1983. — 5. Il *petitum* e la *causa petendi* nelle cost. ap. *Pastor Bonus*. — 6. Conclusioni e suggerimenti per risolvere alcune difficoltà che potrebbero rendere inefficace l'attuazione della tutela dei diritti soggettivi in via amministrativa.

1. *Delimitazione della presente indagine e giustificazione della metodologia utilizzata.*

L'espressione « giustizia amministrativa » può riferirsi a tutti gli istituti rivolti a promuovere il retto sviluppo delle attività dell'Amministrazione. Tuttavia, il concetto di giustizia amministrativa indica propriamente i mezzi offerti dall'ordinamento all'amministrato per far valere i propri diritti di fronte all'Amministrazione, vale a dire il ricorso gerarchico e il processo contenzioso-amministrativo. Comunque, la quasi unanimità della dottrina canonistica, seguendo precise indicazioni del magistero ecclesiastico nonché l'esperienza dei sistemi e della dottrina statali, ritiene elemento essenziale della giustizia am-

---

(\*) Relazione tenuta il 10 maggio 1990 al corso *La giustizia amministrativa nella Chiesa* (gennaio-dicembre 1990), organizzato dall'Arcisodalizio della Curia Romana nel Palazzo della Cancelleria Apostolica, e pubblicata nel volume *La giustizia amministrativa nella Chiesa*, Città del Vaticano, 1991, p. 97-124. La presente versione include alcuni nuovi dati.

ministrativa la possibilità di adire un organo decisorio che — al di là del suo inquadramento formale secondo la distinzione tripartita delle funzioni giuridiche (legislativa, giudiziaria e amministrativa) — sia sostanzialmente indipendente dalle parti del contraddittorio <sup>(1)</sup>.

Tra gli aspetti centrali del contenzioso-amministrativo, oltre a quelli della pluralità degli organi giudicanti e della legittimazione processuale, spicca l'oggetto possibile della tutela giurisdizionale, oggetto che si determina in base a due coordinate: il *petitum* e la *causa petendi* <sup>(2)</sup>. Su queste due coordinate si è incentrata una parte importante delle discussioni dottrinali e dell'attività normativa e giurisprudenziale sin dal momento in cui Pio X decise nel 1908 di restaurare

<sup>(1)</sup> Cfr. E. LABANDEIRA, *Tratado de Derecho Administrativo Canónico*, Pamplona, 1988, p. 673-674. Il *Tratado* del Labandeira (785 pagine) prende in considerazione l'intera problematica riguardante la giustizia amministrativa e realizza una costruzione sistematica e originale, prima della promulgazione della cost. ap. *Pastor Bonus*. L'opera offre puntuale informazione sulla storia, la legislazione, la giurisprudenza e la dottrina canonistica e civile.

Cfr., inoltre, SINODO DEI VESCOVI 1967, *Principia quae Codicis Iuris Canonici recognitionem dirigant* [*Principia* 1967], n. 6 e 7, in *Communicationes*, 1 (1969), p. 82-83; PAOLO VI, *Discorso alla Rota Romana*, 12 febbraio 1968, in F. BERSINI, *I discorsi del Papa alla Rota*, Città del Vaticano, 1986, n. 216; ID., *Discorso alla Rota Romana*, 28 gennaio 1971, in F. BERSINI, *op. cit.*, n. 269-270 e 276-280; ID., *Discorso alla Rota Romana*, 8 febbraio 1973, in F. BERSINI, *op. cit.*, n. 317-318; GIOVANNI PAOLO II, *Discorso alla Rota Romana*, 17 febbraio 1979, n. 2-4, in *AAS*, 71 (1979), p. 422-427; ID., *Codex Iuris Canonici. Praefatio*; ID., *Discorso alla Rota Romana*, 26 gennaio 1989, n. 2, in *AAS*, 81 (1989), p. 922-927; ID., *Discorso alla Rota Romana*, 18 gennaio 1990, n. 3-5 e 7, in *AAS*, 82 (1990), p. 873-877 e in *Ius Ecclesiae*, 2 (1990), p. 327-331; *Relatio complectens synthesim animadversionum ab Em. mis atque Exc. mis Patribus Commissionis ad Novissimum Schema CIC exhibitarum, cum responsionibus a Secretaria et Consultoribus datis* [*Relatio* 1981], in *Communicationes*, 16 (1984), p. 78-79; R. BERTOLINO, *La tutela dei diritti nella Chiesa*, Torino, 1983, p. 62-75; C. DE DIEGO-LORA, *Poder jurisdiccional y función de justicia en la Iglesia*, Pamplona, 1976, p. 63-108; ID., *La función de justicia en la Iglesia*, in *Ius Canonicum*, 16/31 (1976), p. 287-316; A. DEL PORTILLO, *Laici e fedeli nella Chiesa*, Milano, 1969, p. 38-40; P. FELICI, *Synodus Episcoporum 1967. Relatio circa «Principia quae Codicis Iuris Canonici recognitionem dirigant»*, in *Communicationes*, 1 (1969), p. 90; *Synodus Episcoporum 1980. Disceptatio circa relationem habitam de opere Signaturae Apostolicae*, in *Communicationes*, 12 (1980), p. 440; P. MONETA, *Il controllo giurisdizionale sugli atti dell'autorità amministrativa nell'ordinamento canonico*, Milano, 1973, p. 1-9, 181-191, 269-272; P. VALDRINI, *Injustices et protection des droits dans l'Église*, 2<sup>a</sup> ed., Strasbourg, 1984, p. 15-16 e *passim*.

<sup>(2)</sup> Cfr. can. 1641, n. 1; E. LABANDEIRA, *Tratado*, cit., p. 724-734; J. MIRAS, *El contencioso-administrativo canónico en la constitución apostólica «Pastor Bonus»*, in *Ius Canonicum*, 30/60 (1990), p. 414-419.



la Rota Romana escludendo però dalla sua competenza gli atti amministrativi<sup>(3)</sup>. Il dibattito si è fatto particolarmente vivace dopo la restrizione fatta dalla Commissione per l'interpretazione dei decreti del Concilio Vaticano II (l'11 gennaio 1971) del possibile *petitum* rivolto alla *Sectio altera* della Segnatura Apostolica ai sensi di quanto previsto dall'art. 106 della cost. ap. *Regimini Ecclesiae Universae* (15 agosto 1967) e dall'art. 96, n. 1 delle *Normae speciales* della Segnatura Apostolica (25 marzo 1968)<sup>(4)</sup>. Sembrava che il nuovo codice fosse destinato a chiarire alcuni degli aspetti centrali del dibattito. Infatti, nei diversi schemi del codice si contemplava l'inclusione del risarcimento del danno causato con l'atto amministrativo illegittimo tra i *petita* che si potevano rivolgere al tribunale amministrativo<sup>(5)</sup>. Ma la soppressione dei tribunali amministrativi inferiori e delle norme regolatrici dell'oggetto e della procedura del contenzioso-amministrativo previsti dallo schema del 1982, come anche dagli altri progetti codiciali sin dal 1972, lasciarono immutata la normativa canonica codiciale sulla materia, dovendosi quindi richiamare alla *Regimini Ecclesiae Universae*, alle *Normae speciales* e alla risposta dell'11 gen-

(3) Per la storia della giustizia amministrativa, cfr. I. GORDON, *Normae speciales Supremi Tribunalis Signaturae Apostolicae*, in *Periodica*, 59 (1970), p. 75-87; Id., *De iustitia administrativa ecclesiastica tum transacto tempore tum hodierno*, in *Periodica*, 61 (1972), p. 251-378; di queste opere si è nutrita la più recente dottrina. Labandeira reinterpreta alcuni dati e propone una diversa divisione dei periodi storici (cfr. *Tratado*, cit., p. 705-711). Per il periodo precodificale è fondamentale H. SCHMITZ, *Appellatio extrajudicialis*, München, 1970. Cfr., inoltre, J.I. BAÑARES, *Función judicial y supremacía de la Signatura de Justicia en el siglo XVII: en torno al testimonio del Cardenal de Luca*, in *Ius Canonicum*, 28/55 (1988), p. 305-349.

(4) Cfr. *Normae speciales in Supremo Tribunalis Signaturae Apostolicae ad experimentum servandae*, in *Enchiridion vaticanum*, vol. 8, p. 522-587; PONTIFICIA COMMISSIONE PER L'INTERPRETAZIONE DEI DECRETI DEL CONCILIO VATICANO II [PCIV], *Risposte*, 11 gennaio 1971, in *AAS*, 63 (1971), p. 329-330.

(5) Cfr. *Schema 1972*, can. 18 e 26 § 2 (cfr. P. VALDRINI, *Injustices et droits*, cit., p. 363 e 365); *Schema CIC iuxta animadversiones S.R.E. Cardinalium, Episcoporum Conferentiarum, Dicasteriorum Curiae Romanae, Universitatum Facultatumque ecclesiasticarum necnon Superiorum Institutum vitae consecratae recognitum*, Ed. Vaticana 1980 [*Schema 1980*], can. 1703; *Relatio 1981*, in *Communicationes*, 16 (1984), p. 78-90; *CIC Schema Novissimum post consultationem S.R.E. Cardinalium, Episcoporum Conferentiarum, Dicasteriorum Curiae Romanae, Universitatum Facultatumque ecclesiasticarum necnon Superiorum Institutum vitae consecratae recognitum, iuxta placita Patrum Commissionis deinde emendatum atque Summo Pontifici praesentatum*, e Civitate Vaticana, 25 martii 1982 [*Schema 1982*], can. 1751. Per un'analisi prevalentemente descrittiva delle aspettative riposte nel nuovo codice, cfr. K. MATTHEWS, *The Development and Future of the Administrative Tribunal*, in *Studia Canonica*, 18 (1984), p. 3-233.

naio 1971, poiché i dati codiciali (can. 149 § 2, 1400 § 2 e 1445 § 2), pur offrendo tanti suggerimenti alla dottrina non sembrano, da soli, determinanti per poter affermare la modifica sostanziale del sistema canonico — latino e orientale — di giustizia amministrativa <sup>(6)</sup>.

È stato il secondo paragrafo dell'art. 123 della cost. ap. *Pastor Bonus* (28 giugno 1988) ad offrire un dato legislativo di enorme portata perché, nel far rientrare nella competenza della Segnatura la *reparatio damnorum actu illegitimo illatorum*, ripropone e, a mio parere,

---

(6) Sulla soppressione dei tribunali amministrativi inferiori latini, cfr. R.J. CASTILLO LARA, *La difesa dei diritti nell'ordinamento canonico*, in *Il diritto alla difesa nell'ordinamento canonico*, Città del Vaticano, 1988, p. XIV-XV; Z. GROCHOLEWSKI, *I tribunali amministrativi della Chiesa*, in *De iustitia administrativa in Ecclesia*, Roma, 1984, p. 135-165; J. HERRANZ, *La giustizia amministrativa nella Chiesa dal Concilio Vaticano II al Codice del 1983*, in *Ius Ecclesiae*, 2 (1990), p. 443-444.

Per quanto riguarda la materia nell'*ordinamento canonico orientale*, la vicenda dei tribunali amministrativi inferiori alla Segnatura è stata simile. Infatti, nei diversi progetti del codice orientale si prevedevano detti tribunali, seguendo le indicazioni del *Principio n. 5 dei canoni « De processibus »* (cfr. *Nuntia*, 3 (1976), p. 9). Inoltre, la Commissione, per tutto l'arco di tempo in cui ha svolto il suo lavoro, ha sostenuto che non era « possibile d'admettere en Orient des tribunaux administratifs distincts des tribunaux pour les causes judiciaires, mais il [il *coetus*] a suivi comme règle que chaque tribunal devrait avoir deux sections: l'une pour les causes judiciaires et l'autre pour les recours contre les décrets administratifs » (*Les canons « De processibus »*, in *Nuntia*, 5 (1977), p. 5). Sulla continuità di tali impostazioni da parte della Commissione, cfr. PONTIFICIA COMMISSIO CODICIS IURIS CANONICI ORIENTALIS RECOGNOSCENDO [PCCICO], *Schema canonum de tutela iurium seu de processibus*, Romae, 1982, *Praenotanda*, tit. 27 e can. 380-398, in *Nuntia*, 14 (1982), p. 18, 102-106; PCCICO, *Prospetto dello schema « De processibus » dopo la sua nuova revisione*, in *Nuntia*, 21 (1985), p. 65; PCCICO, *Schema Codicis Iuris Canonici Orientalis*, Romae mense iulio 1986, can. 1003-1021, in *Nuntia*, 24-25 (1987), p. 180-182; PCCICO, *Emendamenti « ex officio » presentati all'approvazione dell'Assemblea Plenaria del 3-14 novembre 1988*, in *Nuntia*, 27 (1988), p. 21-28. L'Assemblea Plenaria rifiutò (21 voti contro 6) alcune proposte di soppressione della sezione contenzioso-amministrativa presso ogni tribunale (cfr. PCCICO, *Resoconto dei lavori dell'Assemblea Plenaria dei Membri della Commissione del 3-14 novembre 1988*, in *Nuntia*, 29 (1989), p. 63-65); in senso simile, cfr. PCCICO, *Le osservazioni dei Membri della Commissione allo « Schema Codicis Iuris Canonici Orientalis » e le risposte del « Coetus de expansione observationum »*, in *Nuntia*, 28 (1989), p. 129. Tuttavia, il *Codex Canonum Ecclesiarum Orientalium*, 18 ottobre 1990, ha soppresso l'intero capitolo 2 del titolo 27 dello schema del 1982 e del titolo 22 dello schema del 1986, intitolato « De recursu ad tribunal », restando nel titolo 22 del codice (« De recursibus adversus decreta administrativa ») soltanto i canoni corrispondenti al capitolo primo degli schemi (« De recursu hierarchico »).

sancisce un concetto di *petitum* (e, indirettamente, di *causa petendi*) che legittima l'affermazione che le aspettative di giustizia amministrativa reintrodotte nell'ordinamento canonico con i noti Principi sanciti dal Sinodo del 1967, con la creazione della *Sectio altera* della Segnatura e con la genesi codificatrice hanno raggiunto, con la promulgazione della *Pastor Bonus*, un livello come forse non è mai esistito nell'esperienza giuridica universale della Chiesa. Questa importante realtà, evidenziata in questa stessa sede (7), non mi risulta sia stata ancora approfondita dalla dottrina. Perciò, mi sembra opportuno incentrare la presente analisi sul *petitum* e sulla *causa petendi* nel contenzioso-amministrativo, da una prospettiva prevalentemente sostanziale. A questo scopo risultano indispensabili i riferimenti alla possibilità del risarcimento del danno contemplata dall'art. 123 § 2 della *Pastor Bonus*. Consapevole che sull'argomento è prevista tra sei mesi la relazione del prof. Montini (8), il risarcimento del danno sarà oggetto di studio soltanto in quanto aspetto necessario per poter svolgere l'indagine specifica sul *petitum* e la *causa petendi* nel contenzioso-amministrativo. Da questa impostazione spero sia dimostrabile che la nuova normativa codiciale, integrata adesso dalla *Pastor Bonus* (e non più dalla *Regimini Ecclesiae Universae* e dagli ulteriori sviluppi legislativi precodiciali), superi i ristretti margini precedenti del controllo di giustizia oggettiva (di mera legittimità o di legalità) e offra la protezione giurisdizionale (cioè giudiziale) alle violazioni delle situazioni giuridiche soggettive da parte dell'Amministrazione ecclesiastica, quando si sia esaurita la via gerarchica amministrativa, esclusi ovviamente gli interventi di tale natura da parte del Romano Pontefice o del Concilio ecumenico (9).

Esistono altre questioni che, pur attinenti al discorso relativo al *petitum*, come ad es. la problematica sull'interesse collettivo e sull'interesse diffuso, sono però collegate prevalentemente all'ambito dei soggetti, cioè allo studio dell'interesse e delle sue caratteristiche, co-

(7) Cfr. Z. GROCHOLEWSKI, *I tribunali*, in *La Curia Romana nella cost. ap. «Pastor Bonus»*, Città del Vaticano, 1990, p. 408-411; D. GARCÍA HERVÁS, *Presupuestos constitucionales de gobierno y la función judicial en la Iglesia*, Pamplona, 1989, p. 419-421; J. MIRAS, *El contencioso-administrativo canónico*, cit., p. 421-422.

(8) Gianpaolo MONTINI, *Il risarcimento del danno provocato dall'atto amministrativo illegittimo e la competenza del S.T. della Segnatura Apostolica* (cfr. *La giustizia amministrativa nella Chiesa*, cit., p. 179-200). Il Montini ha svolto un'ampia e approfondita ricerca sul risarcimento del danno, che speriamo sia presto pubblicata come monografia.

(9) Cfr. can. 333 § 3; 341 § 1; 1629, n. 1; 1732.

me presupposto processuale o come fatto di legittimazione processuale. Queste questioni eccedono l'ambito della nostra analisi e sono già state validamente trattate dal prof. Paolo Moneta in una precedente relazione di questo corso <sup>(10)</sup>.

Malgrado l'esiguità del tempo a disposizione, non potrò non soffermarmi, benché in modo molto essenziale, su alcuni aspetti fondanti della giustizia amministrativa, di natura apologetica e storica, in quanto sono indicazioni che ci consentiranno una adeguata ermeneutica dei dati positivi vigenti e di cogliere la loro portata nel sistema giuridico ecclesiale.

## 2. *L'importanza della giustizia amministrativa per un sistema giuridico fondato su una ecclesiologia di comunione.*

Nel *De civitate Dei* Agostino d'Ipbona offre una nota regola etica la cui valenza giuridica ci sembra confacente alla nostra indagine: « Pax omnium rerum tranquillitas ordinis. Ordo est parium dispariumque rerum sua cuique loca tribuens dispositio » <sup>(11)</sup>. Nell'ambito giuridico sembra giustificata l'identificazione tra la *tranquillitas ordinis* agostiniana e il *ius suum cuique tribuere* del diritto romano (D. I, 1, 10) <sup>(12)</sup>. E non bisogna forzare i termini per collegare la *pax* (nel

<sup>(10)</sup> Cfr. P. MONETA, *I soggetti nel giudizio amministrativo ecclesiastico*, in *La giustizia amministrativa nella Chiesa*, cit., p. 55-70. Cfr. inoltre, PCIC, *Risposta*, 20 giugno 1987, in *AAS*, 80 (1988), p. 1818; SEGNETURA APOSTOLICA, Decreto *coram* Castillo Lara, 21 novembre 1987, in *Ius Ecclesiae*, 1 (1989), p. 197-203; B. GANGOTTI, *De iure standi in iudicio amministrativo hierarchico et in Altera Sectione Signaturae Apostolicae laicorum paroecialium contra decretum episcopi, qui demolitionem paroecialis ecclesiae decernit*, in *Angelicum*, 65 (1988), p. 392-411; Z. GROCHOLEWSKI, *La parte resistente nei processi contenziosi-amministrativi presso la Segnatura Apostolica*, vedi in questo stesso fascicolo, p. 81-102; J. LLOBELL, *Associazioni non riconosciute e funzione giudiziaria*, in *Das konsoziative Element in der Kirche. Akten des VI. Internationalen Kongresses für kanonisches Recht. München, 14-19 September 1987*, St. Ottilien, 1989, p. 345-355.

<sup>(11)</sup> *De civitate Dei*, l. 19, c. 13, § 1, in *Corpus Christianorum. Series Latina*, vol. 48, Turnholti, 1950, p. 679.

Giovanni Paolo II ha adoperato l'espressione *tranquillitas ordinis* per sintetizzare lo scopo del diritto nella Chiesa nel suo discorso di presentazione del *Codex Canonum Ecclesiarum Orientalium*, durante il Sinodo dei vescovi, il 25 ottobre 1990 (cfr. n. 3, in questo stesso fascicolo, p. 346).

<sup>(12)</sup> Sulla concezione realistica del diritto applicata al diritto canonico, cfr. J. HERVADA, *Conversaciones propedeúticas sobre el Derecho Canónico*, in *Ius Canonicum*, 28/55 (1988), p. 24-46; ID., *Pensamientos de un canonista en la hora presente*, Pamplona, 1989, p. 29-63; ID., *Introduzione critica al diritto naturale*, Milano, 1990, p. 9-

suo senso più profondo e trascendente), frutto dell'ordine, con la *salus animarum* scopo dell'ordinamento canonico (can. 1752). Il *ius Ecclesiae* collabora alla pace eterna delle anime, alla loro salvezza, nella misura in cui l'ordine si realizzi in tutti i suoi settori, non esclusi quelli che coinvolgono precipuamente i mezzi di salvezza previsti da Cristo e, in buona parte, affidati dallo stesso Cristo ai sacri Pastori, attraverso l'amministrazione dei sacramenti e la predicazione della parola di Dio (13).

Il Concilio Vaticano II, attingendo al deposito rivelato e sotto l'impulso dello Spirito Santo operante in modi diversi nella storia

70. Per una recente applicazione, cfr. ROTA ROMANA, *Indirizzo di omaggio rivolto al Santo Padre dal Decano*, 18 gennaio 1990, in *Ius Ecclesiae*, 2 (1990), p. 345-347.

(13) Sulla pastoralità del diritto canonico, specie il diritto processuale, cfr. nota 1. Cfr., inoltre, Pio XII, litt. enc. *Mystici corporis*, in *AAS*, 31 (1939), p. 250; PAOLO VI, *Discorso alla Rota Romana*, 25 gennaio 1966, in F. BERSINI, *op. cit.*, n. 191-193; *Id.*, *Discorso alla Rota Romana*, 27 gennaio 1969, in F. BERSINI, *op. cit.*, n. 235; *Id.*, *Discorso alla Rota Romana*, 29 gennaio 1970, in F. BERSINI, *op. cit.*, n. 251-262; *Id.*, *Discorso alla Rota Romana*, 28 gennaio 1971, in F. BERSINI, *op. cit.*, n. 269-270 e 276-280; *Id.*, *Allocutio membris Pontificiae Commissionis Iuris Canonici recognoscendo*, 27 maggio 1977, in X. OCHOA, *Leges Ecclesiae*, vol. 5, Roma, 1980, n. 4518; *Principia* 1967, proemium e n. 1, in *Communicationes*, 1 (1969), p. 78-79; GIOVANNI PAOLO II, *Discorso alla Rota Romana*, 24 gennaio 1981, in F. BERSINI, *op. cit.*, n. 429, 431-437; *Id.*, *Discorso alla Rota Romana*, 18 gennaio 1990, *cit.*, *passim*; S. BERLINGÒ, *La tipicità dell'ordinamento canonico*, in *Ius Ecclesiae*, 1 (1989), p. 95-155; R. BERTOLINO, *La tutela dei diritti*, *cit.*, p. 11-29; *Id.*, *Il nuovo diritto ecclesiale tra coscienza dell'uomo e istituzione*, Torino, 1989, p. 3-44; F. DELLA ROCCA, *Problemi di giustizia amministrativa nel diritto canonico*, in *Nuovi saggi di diritto processuale canonico*, Padova, 1988, p. 13-19; P. ERDÖ, *Le basi teologiche del diritto canonico secondo le opere di John Henry Newman*, Roma, 1990 (estratto del simposio *John Henry Newman. La ricerca della verità*, tenutosi a Roma, 26-28 aprile 1990); Z. GROCHOLEWSKI, *Aspetti teologici dell'attività giudiziaria della Chiesa*, in *Monitor Ecclesiasticus*, 110 (1985), p. 489-504; M.F. POMPEDDA, *Il processo canonico di nullità di matrimonio: legalismo o legge di carità?*, in *Ius Ecclesiae*, 1 (1989), p. 423-447.

Sulla « concezione istituzionale » del processo canonico e il *favor veritatis* in quanto strumenti adatti a raggiungere la pastoralità del diritto processuale canonico, cfr. J. LLOBELL, *Avvocati e procuratori nel processo canonico di nullità matrimoniale*, in *Apollinaris*, 61 (1988), p. 789-800; *Id.*, *La sentenza: decisione e motivazione*, in *Il processo matrimoniale canonico*, Città del Vaticano, 1988, p. 307-311.

Per l'analisi della dimensione giuridica di concrete realtà teologiche è particolarmente innovativa l'impostazione di C.J. ERRÁZURIZ M., *Intorno ai rapporti tra sacramenti e diritto della Chiesa*, in *Il diritto ecclesiastico*, 99/1 (1988), p. 415-433; *Id.*, *La dimensione giuridica del « munus docendi » nella Chiesa*, in *Ius Ecclesiae*, 1 (1989), p. 177-193; *Id.*, *Il battesimo degli adulti come diritto e come causa di effetti giuridico-canonici*, in *Ius Ecclesiae*, 2 (1990), p. 3-21.

della Chiesa, ha dichiarato in modo definitivo (e forse ancora non sempre ben capito) l'uguaglianza radicale di tutti i fedeli nella loro dignità, nella loro vocazione alla santità e nella loro corresponsabilità nel portare a termine il fine soprannaturale della Chiesa, ognuno secondo il proprio carisma e la sua posizione, il che comporta una disuguaglianza funzionale essenziale tra i due modi di partecipare al sacerdozio di Cristo. Simultaneamente il concilio si è soffermato sul carattere diaconale della potestà ecclesiastica<sup>(14)</sup>.

D'altra parte, il concilio ha colto con maggiore profondità il significato che l'incarnazione del Verbo comporta nel valorizzare le realtà naturali<sup>(15)</sup>, allontanandosi ancora una volta da posizioni di matrice spiritualistica, che sembrano riflettere una pessimistica concezione della situazione della natura umana e che costruiscono un *ordo Ecclesiae* che potrebbe far pensare che si prescinda o che si diffidi dai valori naturali<sup>(16)</sup>.

<sup>(14)</sup> Cfr. *Lumen gentium*, n. 9-12, 18, 24, 32; *Christus Dominus*, n. 16; A. DEL PORTILLO, *op. cit.*, *passim*; J. HERRANZ, *Studi sulla nuova legislazione della Chiesa*, Milano, 1990, p. 113-139, 205-240; J. HERVADA, *Diritto costituzionale canonico* (traduzione e prefazione all'edizione italiana di G. Lo Castro), Milano, 1989, p. 85-92, 256-267.

<sup>(15)</sup> Cfr. *Lumen gentium*, n. 36; *Apostolicam actuositatem*, n. 7; *Gaudium et spes*, n. 34-36.

<sup>(16)</sup> In tale senso è emblematico quanto, a proposito del diritto processuale e della funzione giudiziaria nella Chiesa, è stato scritto recentemente (cfr. E. CORECO, *La sentenza nell'ordinamento canonico*, in *La sentenza in Europa. Metodo, tecnica e stile*, Padova, 1988, p. 258-290, e in *Studi in memoria di Mario Condorelli*, vol. 1, tomo 1, Milano, 1988, p. 386-420; ID., *L'amministrazione della giustizia nel sistema canonico e in quello statale*, in *Amministrazione della giustizia e rapporti umani. Atti del Convegno di Sassari, 14-16 novembre 1986*, Rimini, 1988, p. 133-140). Un'impostazione di questo tipo implica delle conclusioni in certo modo simili (benché i presupposti, i metodi di indagine e lo scopo siano diversi) a quelle provenienti da ambienti «pastoralisti» che misconoscono la dimensione giuridica della Chiesa e che sono state autorevolmente disapprovate (cfr. note 1 e 13). Per taluni rilievi critici, oltre a quanto citato in questo saggio, vedi, ad es., G. LO CASTRO, *Il soggetto e i suoi diritti nell'ordinamento canonico*, Milano, 1985, p. 202-248; ID., *Il diritto della Chiesa, il diritto nella Chiesa. Riflessioni intorno al titolo di una nuova Rivista: «Ius Ecclesiae»*, in *Il diritto ecclesiastico*, 101/1 (1990), *pro manuscripto*.

Dopo la correzione delle bozze di questo articolo su *Ius Ecclesiae* (maggio 1991) ho letto l'ultima opera di Carlos Larrainzar (*Introducción al Derecho Canónico*, 2ª ed., Santa Cruz de Tenerife, 1991). L'a. realizza un cospicuo tentativo di concettualizzazione del diritto canonico. Se il Larrainzar avesse pubblicato prima la sua analisi (cfr. in particolare n. 161-237 e 261-278), i rilievi critici del mio studio forse sarebbero stati diversamente formulati.

Tutte queste realtà ecclesiologiche implicano note esigenze giuridiche — « *indolem iuridicam* quam postulat ipsa natura socialis Ecclesiae »<sup>(17)</sup> — positivizzate dai Principi che dovevano servire per impostare le linee maestre della nuova codificazione. Tali Principi non soltanto furono approvati dal Sinodo dei vescovi del 1967, ma sono stati incorporati (in modo certo un po' sfumato) alla prefazione del codice e recentemente sono stati riproposti nella loro integrità da Giovanni Paolo II<sup>(18)</sup>. Tra gli istituti giuridici previsti dai Principi bisogna qui ricordare la necessità di tipizzare e di proteggere i diritti dei fedeli<sup>(19)</sup>, in modo da evitare che la potestà possa essere esercitata arbitrariamente, il che sarebbe contrario al diritto divino (naturale e positivo) e al diritto ecclesiastico. A tale scopo si ritenne imprescindibile riconoscere l'esistenza dei diritti soggettivi dei fedeli e di stabilire un sistema di giustizia amministrativa che, nell'offrire la possibilità di tutelare presso un organo indipendente (di natura giudiziaria) i diritti danneggiati da un atto amministrativo, rendesse operativi tali diritti<sup>(20)</sup>. Soltanto se la Chiesa incorpora al proprio

(17) *Principia* 1967, n. 1, in *Communicationes*, 2 (1969), p. 78. L'espressione è stata presa dal n. 2 della *Nota praevia explicativa* alla cost. dog. *Lumen gentium*.

(18) Cfr. *Discorso alla Rota Romana*, 18 gennaio 1990, cit., n. 3.

(19) « Canonici quoque iuris obiectum praecipuum et essenziale est iura et obligationes uniuscuiusque hominis erga alios et erga societatem definire atque tueri, etsi eatenus fieri possit in Ecclesia quatenus ad Dei cultum et animarum salutem pertineant » (*Principia* 1967, n. 1, in *Communicationes*, 1 (1969), p. 79).

« Quaestio eaque gravis in futuro Codice solvenda proponitur, videlicet, qua ratione iura personarum definienda tuendaque sint. (...) Verum tamen usus huius potestatis in Ecclesia arbitrarius esse non potest, idque iure naturali prohibente atque iure divino positivo et ipso iure ecclesiastico. Unicuique christifidelium iura agnoscenda ac tuenda sunt, et quae in lege naturali vel divina positiva continentur, et quae ex illis congruenter derivantur ob insitam socialem conditionem quam in Ecclesia acquirunt et possident » (*Principia* 1967, n. 6, in *Communicationes*, 1 (1969), p. 82).

(20) « Neque id sufficit ut tutela iurium in iure nostro convenienter vigeat. Agnoscenda enim sunt iura subiectiva vera et propria sine quibus ordinatio iuridica societatis vix concipitur. Proclamari idcirco oportet in iure canonico principium tutelae iuridicae aequo modo applicari superioribus et subditis, ita ut quaelibet arbitrariorum suspicio in administratione ecclesiastica penitus evanescat.

« Haec finalitas obtineri solummodo potest mediantibus recursibus sapienter a iure dispositis ut ius suum quod quis ab inferiore instantia laesum reputet, in superiore restaurari efficaciter possit.

« Dum in Codice Iuris Canonici recursus et appellationes iudiciales sufficienter regulatae secundum iustitiae exigentias reputantur, e contra communis opinio canonistarum censet recursus administrativos non parum deficere in ecclesiastica praxi et administratione iustitiae. Exinde tribunalia administrativa secundum gradus et species,

ordinamento queste realtà giuridiche, di certo in qualche modo collegate al diritto naturale, potrà esigere con autorità (nell'espletare la sua missione di garante dell'*ordo naturae erga omnes homines*, affidatagli da Dio) l'adempimento di tali obblighi da parte degli Stati, come di fatto è avvenuto, ad esempio, con Pio XII di fronte al nazismo<sup>(21)</sup>; o con Giovanni XXIII<sup>(22)</sup> e con il Concilio Vaticano II<sup>(23)</sup> nel denunciare diverse situazioni ingiuste; o, più recentemente, nell'istruzione *Libertatis conscientia*<sup>(24)</sup>.

I fedeli, nel difendere giurisdizionalmente i loro diritti, contribuiscono direttamente e secondo la propria posizione nell'ordinamento giuridico all'effettiva realizzazione del fine della Chiesa; garantiscono, in questo modo, il raggiungimento di quella pace intesa

---

ita ut defensio iurium in eisdem habeat propriam et canonicam proceduram quae apud auctoritates diversi gradus apte evolvat. Admissio hoc principio, potestatis ecclesiasticae clare distinguantur diversae functiones, videlicet legislativa, administrativa et iudicialis, atque apte definiatur a quibusdam organis singulae functiones exercentur (...)» (*Principia* 1967, n. 7, in *Communicationes*, 1 (1969), p. 83).

(21) « I rapporti della società e dell'autorità verso i singoli debbono essere posti sopra un chiaro fondamento giuridico e tutelati, al bisogno, dall'autorità giudiziaria. Ciò suppone: a) un tribunale e un giudice, che prendano le direttive da un diritto chiaramente formulato e circoscritto; b) chiare norme giuridiche, che non possano essere stravolte (...) con mere ragioni di utilità; c) riconoscimento del principio che anche lo Stato e i funzionari e le organizzazioni da esso dipendenti sono obbligati alla riparazione e al ritiro di misure lesive della libertà, della proprietà (...)» (PIO XII, *Radiomessaggio*, Natale 1942, in R. SPIAZZI (a cura di), *I documenti sociali della Chiesa*, 2ª ed., Milano, 1988, vol. 1, n. 16/24, p. 473).

(22) « Riteniamo rispondente ad esigenze insite nella stessa natura degli uomini (...) [che siano] disciplinati i rapporti fra semplici cittadini e funzionari. Ciò costituisce un elemento di garanzia a favore dei cittadini nell'esercizio dei loro diritti e nell'adempimento dei loro doveri. (...) Ciò comporta (...) che il Potere giudiziario amministri la giustizia con umana imparzialità (...); e comporta pure che i singoli cittadini e i corpi intermedi, nell'esercizio dei loro diritti e nell'adempimento dei loro doveri, godano di una tutela giuridica efficace tanto nei loro vicendevoli rapporti che nei confronti dei funzionari pubblici » (*Pacem in terris*, in R. SPIAZZI, *op. cit.*, n. 30/28, p. 751).

(23) Cfr. *Gaudium et spes*, n. 74.

(24) « La reale separazione tra i poteri dello Stato (assicura) l'esercizio dei diritti dell'uomo, proteggendoli egualmente contro possibili abusi da parte di pubblici poteri. (...) Quando le autorità politiche regolano l'esercizio della libertà, non dovrebbero prendere pretesto dalle esigenze dell'ordine pubblico e della sicurezza per limitare sistematicamente queste libertà. Né il presunto principio della "sicurezza nazionale" (...), né una concezione totalitaria della vita sociale, dovrebbero prevalere sul valore della libertà e dei suoi diritti » (CONGREGAZIONE PER LA DOTTRINA DELLA FEDE, istr. *Libertatis conscientia*, 22 marzo 1986, in *AAS*, 79 (1987), p. 554-599, n. 95). Cfr. *ibid.*, n. 74, 76 e 96.



come *tranquillitas ordinis* che comporta, in ultima analisi, la *salus animarum*. *Opus iustitiae pax*, scrisse Isaia (32, 17), e Tommaso d'Aquino non esitò ad abbinare tale espressione con quell'altra agostiniana testé accennata: « omne appetens appetit tranquille et sine impedimento pervenire ad id quod appetit, in quo consistit ratio pacis quam Augustinus definit *tranquillitatem ordinis* »; « pax est opus iustitiae indirecte, in quantum scilicet removet prohibens »<sup>(25)</sup>. « Orbene, poiché la funzione gerarchica è al servizio dei fedeli e ha per oggetto attività (...) che si riferiscono direttamente a diritti (...) dei fedeli, il retto e adeguato esercizio della funzione gerarchica costituisce un vero e proprio diritto dei fedeli »<sup>(26)</sup>. Di conseguenza, attraverso l'esercizio della giustizia amministrativa, i fedeli — in quanto postulanti del ricorso gerarchico o attori del processo contenzioso-amministrativo — contribuiscono alla realizzazione della *communio*, che può venir meno « sia per la condotta del singolo sia per il comportamento della gerarchia »<sup>(27)</sup>.

Da questa prospettiva è particolarmente importante il primo discorso di Giovanni Paolo II alla Rota Romana, il 17 febbraio

(25) *Summa Theologiae*, II-II, q. 29, art. 2 e 3.

(26) J. HERVADA, *Diritto costituzionale canonico*, cit., p. 137. Un simile atteggiamento consente di apprezzare i risvolti costruttivi del processo in favore del bene comune (della *communio* ecclesiale). Tale atteggiamento si ritrova nelle più recenti riflessioni di un autorevole filosofo del diritto: « Spesso, tuttavia, antropologi, psicoanalisti e persino giuristi danno un'immagine diversa del diritto. Lo vedono infatti incentrato nel processo, considerato come un analogo ritualizzato del conflitto e quindi della guerra, dato che anche il processo termina con un vincitore e un vinto. Nonostante le apparenze rituali, l'analogia però è fallace. Nel processo vi è sì contrasto di interessi e di pretese, ma quelli e queste sono presentati in termini di diritto e non di forza. E soprattutto la parte "vincitrice" è tale perché la sua pretesa è risultata obiettivamente (per quanto è possibile nei giudizi umani) conforme alla legge comune. Perciò nel giudizio processuale il "vincitore" è la legge e con essa il senso del diritto: la coesistenza interpersonale nel comune rispetto, paritario e reciproco, della legge » (S. COTTA, *Dalla guerra alla pace. Un itinerario filosofico*, Milano, 1989, p. 148-149).

(27) « Si relativizzano (...) le usuali categorie giuridiche [diritto soggettivo e interesse legittimo], ma senza che ciò comporti l'eliminazione della giuridicità della società religiosa, non essendo l'ipotesi della frattura della *communio* meramente teorica e potendo verificarsi sia per la condotta del singolo sia per il comportamento della gerarchia » (R. COPPOLA, *Problematica delle posizioni giuridiche soggettive: profili sostanziali ed operativi dopo il nuovo codice di diritto canonico*, in *La tutela delle situazioni giuridiche soggettive nel diritto canonico, civile, amministrativo*. Macerata, 20 gennaio 1990, *pro manuscripto*, n. 9). Cfr. J.I. ARRIETA, *Fondamenti della posizione giuridica attiva dei laici nel diritto della Chiesa*, in *I laici nel diritto della Chiesa*, Citta del Vaticano, 1987, p. 41-55; L. NAVARRO, *Il fedele laico*, in *Il diritto nel mistero della Chiesa*, 2<sup>a</sup> ed., vol. 2, Roma, 1990, p. 145-146 e 156-167.

1979 <sup>(28)</sup>. In quell'occasione il Papa ha indicato che la tutela giudiziaria costituisce la garanzia dei diritti, « i quali devono essere tutelati con ogni premura e sollecitudine » (n. 2). Dopo la riflessione conciliare, questa esigenza è stata pienamente assunta dall'ordinamento canonico, compresa la necessità della possibilità del controllo giudiziario degli atti amministrativi, frutto di « una opportuna ripartizione delle funzioni e degli organi del potere, insieme ad una protezione efficace e indipendente dei diritti » (n. 2). Giovanni Paolo II non indugiò nell'affermare che « il diritto processuale [e il contenzioso-amministrativo appartiene a questa branca dell'ordinamento] è un fatto di Chiesa, come strumento di superamento e di risoluzione dei conflitti » (n. 3).

Al tempo stesso, il Papa adoperò un concetto di diritto soggettivo che supera l'impostazione liberale, di diritto facoltativo assoluto, di modo che il giusto esercizio del diritto non viene determinato esclusivamente dalla tipizzazione positiva <sup>(29)</sup>, e ciò sia nell'ordinamento canonico che nell'ordinamento civile (infatti, Giovanni Paolo II riprese un passaggio del suo messaggio al Segretario Generale dell'ONU in occasione del XXX anniversario della Dichiarazione dei diritti dell'uomo). Pertanto indicò che « ogni individuo ha l'obbligo di esercitare i suoi diritti fondamentali in una maniera responsabile e moralmente giustificata » (n. 3). Il fedele potrà, quindi, ritenere che il modo responsabile di contribuire alla comunione ecclesiale sia precisamente l'uso del contenzioso-amministrativo per la rivendicazione dei suoi diritti e non soltanto per proteggere il diritto oggettivo, la legalità dell'attività amministrativa. Le parole del Papa a questo proposito furono estremamente chiare: « Nella tensione storica per una equilibrata integrazione dei valori, si è voluto talvolta accentuare maggiormente l'*ordine sociale* a scapito dell'autonomia della persona, ma la Chiesa non ha mai cessato di proclamare *la dignità della persona umana, quale si conosce sia per mezzo della parola di Dio rivelata, che tramite la stessa ragione (Dignitatis humanae, 2)* » (n. 4).

Perciò, l'esistenza di mezzi che permettono ai fedeli la difesa dei propri diritti non compromette affatto le esigenze della *commu-*

<sup>(28)</sup> Cfr. AAS, 71 (1979), p. 422-427; J. LLOBELL, *Associazioni non riconosciute*, cit., p. 347-349.

<sup>(29)</sup> Sulla problematica del concetto di diritto soggettivo e la sua applicazione nel diritto canonico, cfr. J.I. ARRIETA, *Diritto soggettivo. II) Diritto canonico*, in *Enciclopedia giuridica Treccani*, vol. 11, Roma, 1989, p. 1-8, e la bibliografia ivi citata; G. OLIVERO, *Sur le problème du droit subjectif dans le droit canonique*, in *Studia Canonica*, Milano, 1987, p. 245-311. Per un'analisi del positivismo giuridico da una

nio, anzi la promuovono. Infatti, la mancanza di tali rimedi consente formalmente il disordine, il che non può che ostacolare la pace e la salvezza delle anime. Inoltre, senza di essi, si toglierebbe all'autorità un mezzo per il raggiungimento della propria missione diaconale, nel tollerare il suo ipotetico operato ingiusto. A questo proposito è stato detto che « la mancata applicazione del sistema di garanzie che rendono un diritto effettivo può rendere inefficace la norma, ma non la fa diventare invalida; (...). Anzi, la mancata applicazione delle garanzie rende ingiusti coloro che hanno l'obbligo di applicarle » (30).

3. *Il « petitum » e la « causa petendi » presso la « Sectio altera » della Segnatura Apostolica dalla cost. ap. « Regimini Ecclesiae Universae » alla promulgazione del codice del 1983.*

a) *Il « petitum ».*

È ben noto che sin dal XII secolo i diritti dei fedeli danneggiati da un atto amministrativo venivano protetti in sede giudiziale tramite l'*appellatio extraiudicialis* (31). Questo istituto, malgrado la sua confusa denominazione, offriva la possibilità di adire il giudice in prima istanza contro l'autorità amministrativa: non si trattava quindi di un'*appellatio*; si rivolgeva poi a un vero e proprio tribunale di giustizia: nemmeno era quindi *extraiudicialis*. Con la cost. ap. *Immensa aeterni Dei* di Sisto V (1587) l'*appellatio extraiudicialis*, e con essa il contenzioso-amministrativo inteso come sottomissione degli atti amministrativi ai tribunali di giustizia, iniziano una fase di involuzione che finirà con lo stabilire l'incompetenza assoluta di qualsiasi tribunale per giudicare la violazione di un diritto soggettivo da parte di un organo amministrativo. Questa situazione si verifica con la *Lex propria* della Rota Romana e della Segnatura Apostolica, promulgata da Pio X contemporaneamente con la cost. ap. *Sapienti consilio* nel 1908 (32). Il

prospettiva canonistica, cfr. C.J. ERRÁZURIZ M., *El Derecho Canónico en clave positiva*, in *Ius Canonicum*, 25/49 (1985), p. 29-56.

(30) J. HERVADA, *Introduzione critica al diritto naturale*, cit., p. 184-185. In senso difforme, cfr. R.J. CASTILLO LARA, *La difesa dei diritti*, cit., p. XVII.

(31) Per i profili storici, cfr. nota 3. Inoltre, per l'applicazione delle norme piano-benedettine presso la Rota Romana, è particolarmente interessante C. BERNARDINI, *Problemi di contenzioso amministrativo canonico specialmente secondo la giurisprudenza della Sacra Romana Rota*, in *Acta Congressus iuridici internationalis. VII saeculo a Decretalibus Gregorii IX et XIV a Codice Iustiniano promulgatis. Romae 12-17 Novembris 1934*, vol. 4, Romae, 1937, p. 357-432.

(32) Cfr. cost. ap. *Sapienti consilio*, 29 giugno 1908, in *AAS*, 1 (1909), p. 7-19;

can. 16 della *Lex propria* derogava l'*appellatio extraiudicialis*, consentendo soltanto, in quanto diritto degli amministrati, il controllo in via gerarchica amministrativa degli atti degli organi inferiori:

« Contra dispositiones Ordinariorum, quae non sint sententiae forma iudiciali latae, non datur appellatio seu recursus ad sacram Rotam; sed earum cognitio sacris Congregationibus reservatur »<sup>(33)</sup>.

Il can. 16 della *Lex propria* fu incorporato al can. 1601 del codice del 1917. Il 22 maggio 1923 la Commissione di interpretazione del codice<sup>(34)</sup> chiuse le porte che la dottrina e la giurisprudenza della

*Lex propria Sacrae Romanae Rotae et Signaturae Apostolicae*, 29 giugno 1908, in *AAS*, 1 (1909), p. 20-35. Il 29 settembre 1908 fu pubblicato l'*Ordo servandus in Sacris Congregationibus Tribunalibus Officiis Romanae Curiae*, in *AAS*, 1 (1909), p. 36-108.

<sup>(33)</sup> L'*Ordo servandus* dava, con occasione delle norme sulla prassi della proroga della competenza, indicazioni per l'attuazione di queste disposizioni che offrirono alla dottrina e alla giurisprudenza rotale l'opportunità di affermare una certa possibilità di sopravvivenza del contenzioso-amministrativo presso la Rota: « Sebbene, per l'abolizione delle competenze cumulative nei dicasteri della Santa Sede, ogni affare abbia la sua sede propria in cui deve esser trattato; tuttavia, nei casi particolari essendo possibile il dubbio o l'errore, rimane ferma l'antica regola che, presentata ed accettata un'istanza per un affare, sia di grazia sia di giustizia, in un dicastero, niuno per qualsiasi motivo può di suo arbitrio per lo stesso oggetto adirne un altro; ma a tale effetto si richiede un atto del dicastero prevenuto, od un decreto della Congregazione Concistoriale che ne autorizzi la trasmissione. Qualsiasi concessione ottenuta in altro dicastero, contravvenendo a questa regola, è di niun valore.

« Nei casi di ricorsi alla Santa Sede, se il libello è stato presentato alla S. Rota, il Decano coi due Uditori più anziani; e se a qualche Congregazione, il rispettivo Congresso, esamineranno se la cosa sia di tale natura che debba trattarsi in via soltanto amministrativa e disciplinare o in via strettamente giudiziaria. Nel primo caso il giudizio della vertenza deve riservarsi alla sacra Congregazione, cui compete, secondo la Cost. *Sapienti consilio*. Nel secondo caso, la questione deve rimettersi ai propri giudici e tribunali per essere ivi risolta secondo le norme del diritto comune, salvo sempre il modo speciale di procedere della Segnatura Apostolica » (Pars Altera, cap. I, n. 2 e 3, in *AAS*, 1 (1909), p. 60-61). La versione in italiano è degli stessi *AAS*.

<sup>(34)</sup> « 1° Utrum ad normam can. 1552-1601 institui possit actio iudicialis contra Ordinariorum decreta, actus, dispositiones, quae ad regimen seu administrationem dioecesis spectent, ex. gr. provisionem beneficiorum, officiorum, etc., aut recusationem seu denegationem collationis beneficium, officium, etc. *Et quatenus negative*, 2° Utrum ob eiusdem decreta, actus, dispositiones, actio iudicialis institui possit saltem ratione *refectionis damnorum*; et proinde Ordinarius conveniri possit, ad normam can. 1557, § 2 et 1559, § 2, penes Tribunal Sacrae Romanae Rotae.

« Resp.: *Negative ad utrumque* et ad mentem. Mens est: exclusive competere Sacris Congregationibus cognitionem tum huiusmodi decretorum, actuum, disposi-

Rota avevano cercato di aprire per permettere la protezione giudiziale dei diritti soggettivi violati da un atto amministrativo. Questi tentativi poggiavano sia sulla natura di tribunale di appello della Rota che sul sentito bisogno di proteggere in sede giudiziale i diritti soggettivi o, quanto meno, per garantire giurisdizionalmente il risarcimento del danno causato con l'atto amministrativo <sup>(35)</sup>.

Si capisce bene, quindi, nell'ambiente rinnovatore del dopo-concilio, il saldo fondamento delle riflessioni della dottrina e della Commissione di riforma del codice, palesate dai Principi del 1967, e l'entusiasmo con cui fu accolta l'istituzione della *Sectio altera* della Segnatura, prevista nell'art. 106 della *Regimini Ecclesiae Universae*, e da molti interpretata come il recupero della tutela dei diritti soggettivi in sede giudiziaria (o, almeno, come superamento della situazione di giudice-superiore determinata dalla legislazione pio-benedettina), qualora tali diritti fossero stati violati dall'Amministrazione unitariamente considerata, cioè quando si fosse esaurita la via dei ricorsi gerarchici <sup>(36)</sup>.

Tuttavia, sin dal momento della promulgazione della *Regimini Ecclesiae Universae*, il suo art. 106 e il rispettivo art. 96 delle Norme speciali della Segnatura Apostolica, del 25 marzo 1968, furono oggetto di una difforme interpretazione dottrinale. Un ampio settore di autori riteneva che la *Sectio altera* possedesse la doppia competenza sugli atti amministrativi che nell'ordinamento italiano spetta, da una parte, ai tribunali amministrativi per le questioni di legittimità collegate con un interesse legittimo e, dall'altra parte, ai tribunali ordinari per la violazione dei diritti soggettivi <sup>(37)</sup>. A questa conclusione si

---

tionum, tum damnorum, quae quis praetendat ex iis sibi illata esse » (AAS, 16 (1924), p. 251).

<sup>(35)</sup> Cfr., ad es., Ch. LEFEBVRE, *Le controle juridictionnel des actes administratifs en droit canonique*, in *Acta Congressus internationalis Iuris Canonici. Romae 1950*, Romae, 1953, p. 153-169; Id., *De exercitio potestatis iudicialis per organa administrativa seu « Verwaltungsgerichtsbarkeit »*, in *Questioni attuali di diritto canonico*, Romae, 1955, p. 435-446; N. MÖRSORF, *De relationibus inter potestatem administrativam et iudicalem in iure canonico*, in *Questioni attuali di diritto canonico*, cit., p. 399-418.

<sup>(36)</sup> Per un'ampia notizia bibliografica, cfr. I. GORDON-Z. GROCHOLEWSKI, *Documenta recentiora circa rem matrimonialem et processualem*, vol. 1, Romae, 1977, n. 3005; Z. GROCHOLEWSKI, *Documenta recentiora circa rem matrimonialem et processualem*, vol. 2, Romae, 1980, n. 6394.

<sup>(37)</sup> Questa interpretazione è stata palesata dalla dottrina, prevalentemente dopo la risposta della CPIV (11 gennaio 1971). Tuttavia, poiché detta risposta ha un carattere restrittivo, le opinioni che interpretano il sistema contenzioso-ammini-

arrivava nel cercare di trovare una risposta nei testi normativi alle motivazioni che logicamente si potevano (o, meglio, secondo tale dottrina, si dovevano) trarre dagli antecedenti della tradizione canonica sin dal secolo XII e dalle riflessioni della Commissione di riforma del codice, autrice dei Principi del 1967<sup>(38)</sup>. Infatti, l'art. 106 della costituzione apostolica e l'art. 96 delle Norme speciali parlavano di *contentiones ortas ex actu potestatis administrativae* e non si poteva ipotizzare (nell'integrare la norma, secondo le regole d'interpretazione previste dal can. 6, n. 4 e 6 del codice del 1917, con i suoi antecedenti remoti e prossimi, di indole non esclusivamente positiva) che i diritti soggettivi fossero ancora esclusi dalla protezione giudiziaria presso la *Sectio altera*, perché non compresi nelle suddette *contentiones*. Per questo motivo tali autori evidenziarono che l'espressione *quoties contendatur actum ipsum legem aliquam violasse* dello stesso

---

strativo canonico in modo da consentire alla Segnatura Apostolica il giudizio sulla violazione dei diritti soggettivi, si richiamano al testo e alla storia delle disposizioni della *Regimini* e delle *Normae speciales*, e in tale senso sono adesso considerate. Cfr. F. DELLA ROCCA, *Problemi di giustizia amministrativa*, cit., p. 13-19; I. GORDON, *Normae speciales Supremi Tribunalis Signaturae Apostolicae*, cit., p. 103-105; ID., *De iustitia administrativa ecclesiastica*, cit., p. 342-376; ID., *De obiecto primario competentiae « Sectionis Alterius » Supremi Tribunalis Signaturae Apostolicae*, in *Periodica*, 68 (1979), p. 505-542; J. KRUKOWSKI, *An vitium quoad meritum ex obiecto competentiae Supremi Organismi contentioso-amministrativi excludendum sit*, in *Periodica*, 67 (1978), p. 657-661; E. LABANDEIRA, *El objeto del recurso contencioso-administrativo en la Iglesia y los derechos subjetivos*, in *Ius Canonicum*, 20/40 (1980), p. 151-166; ID., *Tratado*, cit., p. 727-734; Ch. LEFEBVRE, *De tribunalibus administrativis*, in *Periodica*, 67 (1978), p. 583-591; G. LOBINA, *La competenza del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica con particolare riferimento alla « Sectio altera » e alla problematica rispettiva*, Roma, 1971, p. 105; V. MASCIONE, *La giustizia amministrativa canonica nella attuale problematica e nelle prospettive future*, in *Studi in onore di Pietro Agostino d'Avack*, vol. 3, Milano 1976, p. 162; P. MONETA, *Il controllo giurisdizionale*, cit., p. 133, 181-197, 217-270; ID., *Nova configuratio obiecti primarii competentiae Supremi Organismi contentioso-amministrativi*, in *Periodica*, 67 (1978), p. 559-570; G. RAAB, *Dialogus*, in *Periodica*, 67 (1978), p. 572; O. ROBLEDA, *Dialogus*, in *Periodica*, 67 (1978), p. 575-576; J.A. SOUTO, *El reglamento del Tribunal Supremo de la Signatura Apostólica*, in *Ius Canonicum*, 9/18 (1969), p. 536; L. SPINELLI, *Sul concetto di funzione amministrativa in diritto canonico*, in *Studi di diritto canonico in onore di Marcello Magliocchetti*, vol. 3, Roma, 1979, p. 1013-1017; H. STRAUB, *De obiecto primario competentiae supremi organismi contentioso-amministrativi*, in *Periodica*, 67 (1978), p. 547-557; ID., *Dialogus*, in *Periodica*, 67 (1978), p. 575-576; J. TRASERRA, *Dialogus*, in *Periodica*, 67 (1978), p. 574; P. VALDRINI, *Injustices et droits*, cit., p. 335-336.

(38) Cfr. J. HERRANZ, *Studi*, cit., p. 37-38.

art. 106 della *Regimini Ecclesiae Universae* (le *Normae speciales* introdussero qualche modifica redazionale: *quoties allegetur legis violatio*) offriva alla Segnatura anche la possibilità di una competenza del tutto estranea agli antecedenti storici e non richiesta da nessuna istanza dottrinale, vale a dire un controllo di legittimità<sup>(39)</sup> che, d'altra parte, non si riteneva potesse escludere l'obiettivo chiesto dalla dottrina e proposto dai Principi del 1967. A questa interpretazione della doppia competenza della *Sectio altera* contribuì la pubblicazione delle *Normae speciales* con l'indicazione delle fonti, in cui si sottolineava la dipendenza del nuovo sistema canonico dalla legislazione italiana<sup>(40)</sup>, che prevede (presso organi diversi: tribunali ordinari e amministrativi) quella doppia protezione che consente di poter parlare di vera e propria esistenza della giustizia amministrativa.

Gli autori favorevoli all'interpretazione ampia della competenza della Segnatura Apostolica non volevano accettare, per i motivi accennati, che il nuovo diritto canonico avesse incorporato soltanto una parte del sistema di giustizia amministrativa degli ordinamenti statuali, e in particolare di quello italiano<sup>(41)</sup>. L'iniziale giurisprudenza della Segnatura confermò la possibilità del giudizio sulla violazione dei diritti soggettivi<sup>(42)</sup>.

Comunque, un altro settore dottrinale, più legato alla lettera dei testi e ad una impostazione prevalentemente pubblicistica del diritto canonico, interpretò che la *Regimini Ecclesiae Universae* e le *Normae*

(39) Riconducibile alla competenza del Consiglio di Stato francese e italiano, in questo secondo caso per proteggere i c.d. « interessi legittimi », istituto anche questo alieno alla tradizione canonica, se si eccettuano alcuni riferimenti, provocati dalla *Lex propria* della Rota e della Segnatura del 1908 e dal can. 1601 del codice del 1917 per tentare la protezione giudiziaria dei diritti soggettivi, riferimenti scomparsi dopo l'interpretazione del maggio 1923 (cfr. C. BERNARDINI, *Problemi di contenzioso amministrativo canonico*, cit., p. 365-369, 388-414; I. GORDON, *De iustitia administrativa ecclesiastica*, cit., p. 284-286).

(40) Cfr. I. GORDON, *Normae speciales Supremi Tribunalis Signaturae Apostolicae*, cit., p. 111-163.

(41) Particolarmente significativa risulta l'opinione dell'allora prefetto della Segnatura Apostolica, fondata sull'*aequitas*: « Si aliquo suo actu superiori ordinem iuridicum offendit, talis actus dicendus est illegitimus et iustitia exigit ut subditi protegantur contra huiusmodi actum, quo suum subiectivum ius laeditur » (D. STAFFA, *Praesupposita recursus ad Alteram Sectionem Signaturae Apostolicae*, in *Periodica*, 67 (1978), p. 530).

(42) Cfr. M. CARDINALE, L'« error iuris » nella giurisprudenza della *Sectio altera*, in *Apollinaris*, 54 (1981), p. 111-139; G. LOBINA, *Rassegna di giurisprudenza della Sectio altera del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica (1968-1973)*, Napoli s.d.

*speciales* soltanto consentivano il giudizio di legittimità e la richiesta dell'annullamento o della rescissione dell'atto amministrativo<sup>(43)</sup>. Questa opinione ricevette la conferma del legislatore tramite l'intervento della Commissione per l'interpretazione dei decreti del Concilio Vaticano II l'11 gennaio 1971<sup>(44)</sup>. Nelle risposte al terzo e al quarto dubbio rivolti alla Commissione, si sancì che per violazione di legge doveva intendersi *errorem iuris sive in procedendo sive in decernendo* (ad 3) e che la *Sectio altera* non poteva giudicare *de merito causae*, ma soltanto *de illegitimitate actus impugnati* (ad 4). Da questo momento la Segnatura si è rifiutata, logicamente, di giudicare in via ordinaria qualsiasi *petitum* al di là dell'illegittimità dell'atto amministrativo.

Il primo settore dottrinale (quello che cercava la protezione dei diritti soggettivi da parte della *Sectio altera*) reagì all'operato della Commissione in un duplice modo. Per quanto riguarda il terzo dubbio, si disse che la Commissione, adoperando il termine *ius* invece di *lex* come oggetto della *violatio*, riconosceva l'ampiezza della norma violata dall'atto amministrativo e, quindi, si proteggeva qualsiasi diritto — *lato sensu* — perché il suo danneggiamento non poteva non comportare la *iuris violatio*<sup>(45)</sup>. Per quanto riguarda il quarto dubbio, l'esclusione del giudizio sul merito fu interpretata alla luce della nor-

(43) Cfr. R. BACCARI, *De iustitiae administrativae indole ac de eius functione participativa*, in *Periodica*, 67 (1978), p. 643-647; ID., *Dialogus*, in *Periodica*, 67 (1978), p. 577; E. BERNARDINI, *L'istituzione della Sectio altera del Supremo Tribunale della Segnatura Apostolica*, in *Ius Populi Dei. Miscellanea in honorem Raymundi Bidagor*, vol. 3, Roma, 1972, p. 65; P. CIPROTTI, *La giustizia amministrativa nella revisione del Codex Juris Canonici*, in *De iustitia administrativa in Ecclesia*, cit., p. 123-133; Z. GROCHOLEWSKI, *La «sectio altera» della Segnatura Apostolica con particolare riferimento alla procedura in essa seguita*, in *Apollinaris*, 54 (1981), p. 70-73; ID., *Atti e ricorsi amministrativi*, in *Il nuovo codice di diritto canonico. Novità, motivazione e significato*, Roma, 1983, p. 502-522; ID., *La Segnatura Apostolica nell'attuale fase di evoluzione*, in *Dilexit iustitiam. Studia in honorem Aurelii Card. Sabattani*, Città del Vaticano 1984, p. 227-228; G. LOBINA, *Il processo amministrativo*, in *Apollinaris*, 45 (1972), p. 298; J.M. PINTO GÓMEZ, *Dialogus*, in *Periodica*, 67 (1978), p. 575; P.V. PINTO, *La giustizia amministrativa della Chiesa*, Milano, 1977, p. 21-26; A. SABATTANI, *Iudicium de legitimitate actuum administratorum a Signatura Apostolica peractum*, in *Ius Canonium*, 16/32 (1976), p. 232-233.

Sull'identità concettuale tra « annullamento » e « rescissione » in materia, cfr. E. LABANDEIRA, *Tratado*, cit., p. 584-586.

(44) Cfr. AAS, 63 (1971), p. 3155-3159.

(45) Alla stessa conclusione si poteva arrivare tramite l'espressione « *legem aliquam* » dell'art. 106 della *Regimini*.



mativa italiana, nel senso di escludere dalla competenza dell'organo giudicante qualsiasi riferimento sull'opportunità o sulla convenienza dell'atto amministrativo, in quanto espressione dell'indipendenza dei poteri. Questo tipo di *merito* non toglierebbe però alla Segnatura la possibilità di giudicare su un'altra categoria di merito, quella relativa alla situazione di ingiustizia scaturita dall'atto amministrativo che viola un diritto soggettivo. Tuttavia, né da parte del settore dottrinale più vicino alla Segnatura, né da parte della giurisprudenza si ebbe una risposta positiva agli intenti degli autori che, per difendere la propria posizione, si richiamavano inoltre ai diversi schemi sul processo contenzioso-amministrativo redatti dalla Commissione di riforma del codice. Infatti, come già accennato, sin dal 1972 fino al 1982 in tutti gli schemi si prevedeva il giudizio sulla riparazione del danno per la violazione di un diritto soggettivo <sup>(46)</sup>.

Di conseguenza, tranne durante il periodo compreso tra il 30 marzo 1968 (data dell'entrata in vigore della *Regimini Ecclesiae Universae*) e l'11 gennaio 1971 (data delle risposte della Commissione di interpretazione), il *petitum* della domanda rivolta alla *Sectio altera* poteva riferirsi soltanto alla richiesta dell'annullamento o della rescissione dell'atto amministrativo di un dicastero romano (atto emesso *ex novo* dal dicastero o nel decidere un ricorso gerarchico), non confermato in forma specifica dal Romano Pontefice, per l'incompetenza, per l'eccesso di potere o per la violazione di legge riscontrabili nell'atto amministrativo (alla stregua dei vizi di legittimità sanciti dall'ordinamento italiano). Come *petitum* accessorio si poteva chiedere l'effetto sospensivo, e non soltanto devolutivo, dell'ammissione del libello di domanda, quando tale effetto sospensivo non era eccezionalmente sancito dalla norma <sup>(47)</sup>.

b) *La « causa petendi ».*

Se nell'interpretazione del *petitum* vinse l'impostazione più restrittiva, nell'ermeneutica della *causa petendi* la dottrina vicina alla Segnatura e, pertanto, la giurisprudenza seguirono senza esitazioni l'interpretazione più ampia del termine *lex* o *ius* e del concetto di illegittimità.

<sup>(46)</sup> Cfr. *Schema* 1972, can. 18 e 26 § 2; *Schema* 1980, can. 1703; *Schema* 1982, can. 1751.

<sup>(47)</sup> Cfr. *Normae speciales*, art. 113; *Schema* 1972, can. 15 § 2, 23; *Schema* 1980, can. 1699 § 3, 1707 § 2, 1709, n. 2; *Schema* 1982, can. 1744 e 1755 § 2.

Nell'elencare le leggi la cui violazione implica l'illegittimità dell'atto, la quasi totalità della dottrina incluse tutte le leggi e consuetudini canoniche, le leggi civili canonizzate, i principi di diritto divino naturale e positivo non recepiti ancora dal legislatore umano, tutte le norme suppletive previste dal can. 20 del codice del 1917 (quando si verificò una lacuna di legge), tutti i decreti amministrativi non singolari e qualsiasi norma particolare. È ovvio che in questo elenco si accettava anche l'*aequitas canonica* (48). Nel concetto di illegittimità si incluse inoltre la difformità dell'atto amministrativo dalla causa prevista dalla norma per quell'atto (49).

Su questi presupposti, il gruppo degli autori sostenitori della doppia protezione (della legalità e del diritto soggettivo) affermò che la *Sectio altera* poteva giudicare della violazione di qualsiasi norma dalla quale scaturisse non soltanto un diritto soggettivo, ma anche qualsiasi altra situazione giuridica soggettiva, senza accennare però nella sentenza al merito, inteso qui in quanto giudizio sull'opportunità dell'atto amministrativo.

#### 4. *Gli elementi innovativi provenienti dal codice del 1983.*

Superata la fase in cui coloro che si riferivano al contenzioso-amministrativo nel nuovo codice incentravano l'attenzione sulla soppressione dei tribunali amministrativi inferiori e, con essi, su importanti precisazioni riguardanti il *petitum* (50), ci dobbiamo domandare se dai tre canoni che espressamente si riferiscono ai tribunali ammi-

---

(48) « Vox 'lex' sumi *in sensu lato*, pro qualibet ordinatione quae vim et efficaciam habeat normae iuridicae in ordine canonico. Ideo comprehenduntur: a) leges canonicae propriae dictae (...); b) leges civiles 'canonizatae' (...); c) concordata (...); d) consuetudines (...); e) principia iuris positivi divini et iuris naturalis (...); f) normae suppletivae (...); g) statuta, constitutiones rite adprobatae pro coetu cui dantur; praecepta singulis data, intra limites can. 24 [can. 49 e 52 CIC 1983]; h) ordines, seu 'Regolamenti', nempe normae datae a potestate administrativa ad legem aliquam concrete applicandam (...) » (A. SABATTANI, *Iudicium de legitimitate actuum administratorum*, cit., p. 237). Cfr. Z. GROCHOLEWSKI, *La « sectio altera » della Segnatura Apostolica*, cit., p. 95; P. MONETA, *Il controllo giurisdizionale*, cit., p. 153-179; D. STAFFA, *Praesupposita recursus ad Alteram Sectionem*, cit., p. 528-531.

(49) Cfr. A. SABATTANI, *Iudicium de legitimitate actuum administratorum*, cit., p. 238-240.

(50) Cfr., ad es., R. BERTOLINO, *La tutela dei diritti*, cit., p. 75-80; Z. GROCHOLEWSKI, *Giustizia amministrativa nel nuovo codice di diritto canonico*, in *Angelicum*, 63 (1986), p. 333-355. Cfr., inoltre, nota 6.

nistrativi (149 § 2, 1400 § 2 e 1445 § 2) si possa ipotizzare che si sia verificata qualche modifica sul *petitum* e sulla *causa petendi* del contenzioso amministrativo <sup>(51)</sup>.

In primo luogo è stato meglio precisato il concetto di atto amministrativo singolare (can. 1732), grazie ad una più adeguata formalizzazione e sistematica di questo tipo di atti nel primo libro del codice (can. 35-93) <sup>(52)</sup>.

Poi, nell'indicare che gli atti, affinché siano esclusi dal ricorso gerarchico (can. 1732), si ritengono del Romano Pontefice (o del concilio ecumenico) soltanto se *ab ipse ferantur*, si sottolinea che non sono esclusi dal ricorso presso la *Sectio altera* gli atti dei dicasteri confermati dal Papa in forma comune <sup>(53)</sup>.

Inoltre, la norma sul silenzio-rifiuto prevista dal can. 57 § 2, consente di chiedere alla Segnatura l'impugnazione dell'atto dell'organo inferiore, contro cui è stato fatto ricorso presso un dicastero che non risponda nel termine di tre mesi, sia per la violazione di una legge *in decernendo* che *in procedendo* da parte dell'autorità amministrativa inferiore, poiché si presume che il dicastero abbia fatto suo l'atto dell'autorità inferiore. Se il silenzio, invece, si verifica nei confronti di una richiesta rivolta per la prima volta al dicastero, il suo silenzio viene interpretato come rifiuto; pertanto, riguardo il silenzio (che ha valore di atto negativo), sarà anche possibile una domanda per violazione di legge <sup>(54)</sup>.

Tuttavia, le principali innovazioni sul *petitum* provengono dalla formale ricezione dei tribunali amministrativi (non soltanto della Segnatura, come accadeva nella REU), con competenza per giudicare *controversiae ortae ex actu potestatis administrativae* (can. 1400 § 2). Dette *controversiae* (indicate nel primo canone del libro *de processibus*) non possono riferirsi soltanto a una questione di mera legittimità dell'atto amministrativo, cioè al controllo meramente oggettivo della legalità. La questione, risolta dal legislatore con la divisione del can. 1400 in due commi, riguarda la natura dei tribunali compe-

<sup>(51)</sup> Per una valutazione d'insieme, in senso critico, cfr. M.R. MOODIE, *Defense of rights: developing new procedural norms*, in *The Jurist*, 47 (1987), p. 423-448.

<sup>(52)</sup> Cfr. E. LABANDEIRA, *Tratado*, cit., p. 425-439.

<sup>(53)</sup> Cfr. E. LABANDEIRA, *Tratado*, cit., p. 725-726; P. MONETA, *Il controllo giurisdizionale*, cit., p. 80-85.

<sup>(54)</sup> Cfr. E. LABANDEIRA, *Tratado*, cit., p. 598-601.

tenti a giudicare i contraddittori amministrativi<sup>(55)</sup>; e determina una distribuzione della giurisdizione che comporta, per gli altri tribunali, l'incompetenza assoluta *ratione materiae*. La soppressione dei tribunali amministrativi inferiori non voleva modificare la possibilità di giudicare sul risarcimento del danno quando fosse stato violato un diritto soggettivo, secondo le testimonianze delle persone che hanno riconosciuto di aver avuto un personale intervento in tale decisione<sup>(56)</sup>. Tale soppressione è stata soltanto dovuta all'inopportunità circostanziale, secondo il legislatore, di stabilire i tribunali inferiori. Sarebbe, quindi, legittimo ritenere che il codice consente di chiedere

---

(55) Sulla natura dei tribunali amministrativi canonici, e in particolare della Segnatura Apostolica, vi sono due posizioni tra gli autori. Da una parte, coloro che identificano la loro natura con quella dei tribunali amministrativi italiani (Consiglio di Stato e Tribunali Amministrativi Regionali) e, tramite questa scelta apparentemente accademica, rafforzano l'esclusione della possibilità di un giudizio sulla situazione soggettiva danneggiata dall'atto amministrativo (cfr. R. BACCARI, *Dialogus*, in *Periodica*, 67 (1978), p. 577; P. CIPROTTI, *La giustizia amministrativa nella revisione del Codex Juris Canonici*, cit., p. 130; Z. GROCHOLEWSKI, *La « sectio altera » della Segnatura Apostolica con particolare riferimento alla procedura in essa seguita*, cit., p. 66-67 (tuttavia, il problema viene incentrato sull'indipendenza del tribunale: p. 68, nota 6); P.V. PINTO, *La giustizia amministrativa della Chiesa*, cit., p. 40-44). Dall'altra parte, vi sono autori che impostano il problema cercando di costruire un sistema di giustizia amministrativa canonica che dia risposta alla necessità di tutelare in sede giudiziale qualsiasi ingiustizia subita. Questo settore dottrinale, al quale aderisco, qualifica (qualche volta con una terminologia non omogenea) i tribunali amministrativi canonici come tribunali « ordinari specializzati » (simili a quelli della Spagna), o come tribunali amministrativi (« speciali », non appartenenti all'organizzazione giudiziale ordinaria, secondo i modelli della Francia e della Germania Federale), tuttavia in grado di offrire la protezione sostanziale dei diritti e non soltanto il controllo della legalità (cfr. R. BACCARI, *Il controllo giurisdizionale sugli atti dell'amministrazione nel nuovo CIC*, in *Scritti in memoria di Pietro Gismondi*, vol. 1, Milano, 1987, p. 27-31; I. GORDON, *De iustitia administrativa ecclesiastica*, cit., p. 305-313; Id., *De obiecto primario*, cit., p. 519; E. GRAZIANI, *De supremi organismi contentioso-amministrativi natura*, in *Periodica*, 67 (1978), p. 537-545; J. HERRANZ, *La giustizia amministrativa*, cit., p. 450-451; E. LABANDEIRA, *La Signatura Apostólica y los tribunales administrativos*, in *Ius Canonicum*, 21/42 (1981), p. 679-699; Id., *Tratado*, cit., p. 692-704, 716-719; P. MONETA, *Il controllo giurisdizionale*, cit., p. 130-133, 259-260; Id., *Nova configuratio obiecti primarii*, cit., p. 566-568; Id., *Dialogus*, in *Periodica*, 67 (1978), p. 578; G. RAAB, *Dialogus*, cit., p. 572-573; H. STRAUB, *De obiecto primario*, cit., p. 549-555; Id., *Dialogus*, cit., p. 575).

Gli schemi del *codice orientale*, che prevedevano in ogni tribunale una sezione amministrativa, scomparsa dal testo promulgato (cfr. nota 6), ricalcavano l'impostazione dottrinale da me seguita.

(56) Cfr. R.J. CASTILLO LARA, *La difesa dei diritti*, cit., p. XV.

alla Segnatura il risarcimento del danno, in applicazione dei can. 57 § 3 e 128<sup>(57)</sup>. Questo ampliamento delle competenze della Segnatura, come tribunale amministrativo, sarebbe pure confermato dalla redazione del can. 1445 § 2, in cui non si parla più dell'unico *petitum* previsto dalla normativa precedente (impugnazione della legittimità dell'atto), ma sono indicate genericamente soltanto le *contentiones oratae ex actu potestatis administrativae*, vale a dire qualsiasi contraddittorio o *controversia*, secondo la terminologia del can. 1400 § 2.

La *causa petendi* sarebbe sempre quell'ampia *violatio iuris*, in cui la legge si identificerebbe con qualsiasi norma da cui si possa desumere il modo giusto (e quindi esigibile) di impostare qualunque rapporto (che sarà « giuridico » poiché sono riscontrabili in esso elementi « giusti ») tra l'Amministrazione e gli amministrati, rapporto in cui vi sia un elemento che consenta di individuare l'esistenza di una situazione giuridica soggettiva proveniente e protetta da suddetta norma, e che ben può essere la mera *aequitas canonica*, seguendo, in questo specifico caso, la *communis opinio doctorum*.

Nel rispetto delle norme di interpretazione della legge (cfr. can. 17 e 19), non possono vanificarsi completamente nel nuovo codice gli approfondimenti dottrinali e legislativi diffusi attraverso la pubblicazione degli schemi del codice e dei riassunti delle discussioni in sede di Commissione. Come accennato precedentemente, da tutte le istanze competenti è stato sostenuto che il sistema della giustizia amministrativa canonica nel futuro codice non poteva ridursi a quel settore spettante ai tribunali amministrativi italiani per la protezione degli interessi legittimi attraverso il mero controllo di legalità, secondo l'applicazione del sistema italiano all'ordinamento canonico (*Regimini e Normae speciales*) fatta da una parte della dottrina testé indicata. Alla conclusione più ampia si arrivava invece anche in base alla considerazione che seguire il sistema più ridotto avrebbe implicato l'assumere soltanto una parte della giustizia amministrativa italiana che, inoltre, offre la protezione dei diritti soggettivi attraverso i tribunali ordinari. Ma, addirittura, sarebbe stato fare propria soltanto una delle due parti di quel sistema di tutela delle situazioni giuridiche soggettive in modo del tutto anacronistico, poiché la competenza del Consiglio di Stato e dei Tribunali Amministrativi Regionali è stata profondamente modificata (perché ritenuta insufficiente) dalla

---

(57) Cfr. Z. GROCHOLEWSKI, *Giustizia amministrativa nel nuovo codice*, cit., p. 353-355; E. LABANDEIRA, *Tratado*, cit., p. 659.

stessa giurisprudenza dei tribunali amministrativi in giusta applicazione dei dettati costituzionali <sup>(58)</sup>.

D'altra parte, si potrebbe ritenere che il codice del 1983 protegga in via contenzioso-amministrativa anche i diritti dei fedeli poiché è stato superato il ruolo meramente esegetico della dottrina imposto, nel 1917 e nel 1918, dalla Congregazione dei seminari e delle università <sup>(59)</sup> (che potrebbe favorire un certo positivismo giuridico di *facto*) e, inoltre, è stata approfondita sempre di più, tramite l'impulso rinnovatore del Vaticano II del quale il codice è « l'ultimo documento » <sup>(60)</sup>, l'esistenza nell'ordinamento canonico di diritti dei fedeli (e della persona) che non hanno nulla a che vedere con il concetto di diritto soggettivo definito dalla dogmatica giuridica secolare di stampo liberale <sup>(61)</sup>. Questi diritti — alcuni qualificati come fondamentali o essenziali <sup>(62)</sup> — provengono spesso da norme direttamente collegate con il diritto divino (naturale o positivo) e non possono non essere protetti dall'ordinamento ecclesiastico. Mi sia consentito di riportare qui un brano di una recente opera del prof. Hervada, attinente a questo discorso:

<sup>(58)</sup> Cfr. E. CANNADA-BARTOLI, *Interesse (diritto amministrativo)*, in *Enciclopedia del diritto*, vol. 22, Milano, 1972, p. 9, 12, 15, 18-27; L. IANNOTTA, *Atti non autoritativi ed interessi legittimi*, Napoli, 1984, p. 219, 223, 226, 230, 238; ID., *Motivi di ricorso e tipologia degli interessi nel processo amministrativo*, Napoli, 1989, p. 264-272; F. PUGLIESE, *Nozione di controinteressato e modelli di processo amministrativo*, Napoli, 1989, p. 35-43, 122-129, 165-248; P. VIRGA, *Diritto amministrativo*, vol. 2, Milano 1987, p. 275-278.

<sup>(59)</sup> Cfr. decreti del 17 agosto 1917, in *AAS*, 9 (1917), p. 439; e del 31 ottobre 1918, in *AAS*, 11 (1919), p. 19. Com'è noto, le *Ordinationes* della Congregazione dei seminari e delle università, 12 giugno 1931 (cfr. *AAS*, 23 (1931), p. 263-284, art. 27), che attuarono la cost. ap. *Deus scientiarum dominus* di Pio XI, 24 maggio 1931 (cfr. *AAS*, 23 (1931), p. 241-262), modificarono parzialmente la situazione precedente (cfr. J. FORNÉS, *La ciencia canónica contemporánea. Valoración crítica*, Pamplona, 1984, p. 296-307).

<sup>(60)</sup> Cfr. GIOVANNI PAOLO II, *Allocutio*, 21 novembre 1983, in X. OCHOA, *Leges Ecclesiae*, vol. 6, Roma, 1987, n. 5009; ID., *Discorso alla Rota Romana*, 26 gennaio 1984, in F. BERSINI, *op. cit.*, n. 489; ID., *Message*, 10 agosto 1984, in *Le nouveau Code de Droit Canonique. Actes du Ve. Congrès international de droit canonique. Ottawa 19-25 août 1984*, Ottawa, 1986, vol. 1, p. 39.

<sup>(61)</sup> Cfr. nota 29; F. D'AGOSTINO, *Il diritto di avere diritti*, in *Studi cattolici*, 27 (1988), p. 260-264.

<sup>(62)</sup> Cfr. *I diritti fondamentali del cristiano nella Chiesa e nella Società. Atti del IV Congresso Internazionale di Diritto Canonico. Fribourg (Suisse) 6-11 ottobre 1980*, Fribourg-Freiburg i.Br.-Milano, 1981, *passim*; L. NAVARRO, *El derecho de asociación del fiel*, in *Lex nova* (supplemento di *Persona y Derecho*), 1 (1991), p. 188-195.

« Il compito del giurista non è quello di dichiarare *ciò che è legale*, ma *ciò che è giusto*. (...) In tutto ciò non vi è nessuna opposizione con i principi di sicurezza e di certezza giuridica garantiti dalla formalizzazione. Inoltre, questi due principi — di sicurezza e di certezza giuridica — valgono per ciò che è giusto e non per ciò che è ingiusto. (...) La scienza giuridica (...) non rivolge la sua attenzione soltanto agli aspetti formali necessari alla validità, ma guarda anche i contenuti e giudica se sono (...) giusti o ingiusti.

« La funzione critica della scienza giuridica [poiché si fonda sul diritto naturale] è stata evitata dal positivismo giuridico, specialmente da quello legalista o normativista, negando ai giuristi la funzione di criticarne il merito, privandoli del criterio inerente alla loro funzione (quella del giusto e dell'ingiusto), e riservando loro soltanto la possibilità di critica mediante il criterio formale della legalità o illegalità » (63).

Forse una conseguenza di siffatto modo di concepire la realizzazione della giustizia, per quanto riguarda il *petitum* rivolto alla *Sectio altera* della Segnatura, è una prudente valutazione, più formale che sostanziale in questa occasione, nel giudizio preliminare attribuito dalle *Normae speciales* al Congresso (64). Soltanto così la giurisprudenza dell'unico tribunale amministrativo della Chiesa potrà svolgere la funzione suppletiva alla quale viene chiamata dal vigente can. 19 per colmare, insieme con le altre fonti suppletive, la vasta lacuna legale riguardante la tipizzazione delle situazioni legittime soggettive dei fedeli, protette anche nei confronti degli atti dell'Amministrazione. In questo senso penso sia da valutare negativamente una recente decisione della *Sectio altera* (65), poiché preclude aprioristicamente e in modo generico (senza poter valutare quindi le circostanze della futura fattispecie) la possibilità della tutela giudiziaria per un insieme numeroso di situazioni giuridiche che, in tal modo, rischiano di non

(63) *Introduzione critica*, cit., p. 190-191.

(64) Cfr. art. 116; E. LABANDEIRA, *El procedimiento contencioso-administrativo ante la Signatura Apostólica*, in *Ius Canonicum*, 22/43 (1982), p. 253-254; Id., *Tratado*, cit., p. 765-767; S. VILLEGIANTE, *Le questioni incidentali*, in *Il processo matrimoniale canonico*, cit., p. 261-275.

(65) Cfr. SEGNETURA APOSTOLICA, Decreto *coram* Castillo Lara, 21 novembre 1987, cit.

poter mai essere riconosciute. Tali situazioni meriterebbero forse (in qualche caso concreto nel quale si potrebbe individuare un elemento pertinente la giustizia e che renderebbe tale situazione esigibile di fronte all'Amministrazione) la protezione della giustizia amministrativa<sup>(66)</sup>, e non soltanto di una *petitio gratiae*, come indica la sentenza (n. 7, b), adoperando un concetto di *lex* troppo legato a una impostazione positivista e discordante con il concetto ampio che, come abbiamo visto, hanno fatto i più autorevoli rappresentanti della Segnatura, come dottori privati. Inoltre, la sentenza offre un curioso esempio di non distinzione tra la funzione legislativa e giudiziaria, poiché la decisione si fonda su una interpretazione dell'odierno Pontificio consiglio per l'interpretazioni dei testi legislativi, emanata per la stessa fattispecie e, quindi, vengono a coincidere le persone del Cardinale ponente della sentenza e il presidente del Consiglio<sup>(67)</sup>.

5. *Il « petitum » e la « causa petendi » nella cost. ap. « Pastor Bonus ».*

Con la promulgazione della cost. ap. *Pastor Bonus* i diversi elementi del nostro discorso, e qualche altro dato che adesso sarà proposto, acquistano una maggiore coerenza. L'art. 123 § 1 ripropone un primo *petitum* identico nel suo contenuto sostanziale a quello risultante dopo le risposte della Commissione d'interpretazione dei decreti del Vaticano II dell'11 gennaio 1971, secondo l'esegesi fatta dalla dottrina maggioritaria. Infatti, si stabilisce il termine perentorio di trenta giorni previsto dall'art. 105 delle *Normae speciales*; si prevede che l'atto amministrativo singolare<sup>(68)</sup> possa provenire da un'autorità inferiore o dallo stesso dicastero, come dichiarato dalla risposta al primo dubbio; si omette il riferimento fatto dalla terza risposta all'*error iuris*, in modo da rendere oggettiva la violazione

(66) Cfr. B. GANGOTTI, *De jure standi in iudicio amministrativo hierarchico*, cit.; J. LLOBELL, *Associazioni non riconosciute*, cit., p. 349-355.

(67) Cfr. PCIC, *Risposta*, 20 giugno 1987, in *AAS*, 80 (1988), p. 1818; P.A. BONNET, *Commentarium*, in *Periodica*, 78 (1989), p. 261-268. Per un commento di questa risposta in rapporto con la corrispondente sentenza della Segnatura Apostolica, cfr. E. LABANDEIRA, *La defensa de los administrados en el Derecho Canónico*, in *Ius canonicum*, 31 (1991), *pro manuscripto*; P. MONETA, *I soggetti nel giudizio amministrativo ecclesiastico*, cit., p. 64-68.

(68) Cfr. E. LABANDEIRA, *El recurso jerárquico ante la Curia Romana*, in *Ius Canonicum*, 30/60 (1990), p. 461-462.



della legge, come ritenuto dalla dottrina<sup>(69)</sup>; e, infine, si afferma che la violazione della legge può essere *in decernendo vel in procedendo*. Questo *petitum* avrà come scopo l'annullamento o la rescissione dell'atto amministrativo<sup>(70)</sup>.

Tuttavia, il secondo paragrafo dello stesso art. 123 offre la possibilità di un secondo *petitum*, cumulativo con il primo, rivolto ad ottenere la riparazione del danno causato dall'atto illegittimo<sup>(71)</sup>. Il primo rilievo da fare è che il danno deve essere conseguenza diretta della violazione della legge; di modo che non sarà proponibile autonomamente, cioè senza chiedere il giudizio di legittimità, e che sempre sarà condizionato dalla dichiarazione di illegittimità<sup>(72)</sup>.

Poi, bisogna constatare che il termine *reparatio damnorum* deve riferirsi a un danno non soltanto patrimoniale, che del resto non si può ritenere escluso, ma anche morale, come giustamente è stato sottolineato da mons. Grocholewski, sempre in questa stessa sede<sup>(73)</sup>. Nel determinare il modo quantitativo di risarcire il danno economico la Rota Romana ha offerto di recente utili ed equitativi criteri in due decisioni *coram* Palestro<sup>(74)</sup>.

Comunque, l'aspetto attinente il nostro discorso — poiché in questo ciclo è prevista un'altra relazione sul risarcimento del danno<sup>(75)</sup> — è se sia possibile individuare l'ingiustizia che provoca il danno, soltanto a partire dall'illegittimità oggettiva dell'atto amministrativo, cioè se sia possibile prescindere dal controllo giurisdizionale soggettivo

(69) Cfr. E. LABANDEIRA, *Tratado*, cit., p. 729-734; P. MONETA, *Il controllo giurisdizionale*, cit., p. 172-179; J.M. PINTO GÓMEZ, *Verba « error iuris sive in procedendo sive in decernendo » in responso Pontificiae Commissionis interpretationis*, in *Periodica*, 67 (1978), p. 643-647.

(70) Cfr. E. LABANDEIRA, *Il ricorso gerarchico canonico: « petitum » e « causa petendi »*, in questo stesso fascicolo, p. 115-118; J. MIRAS, *El contencioso-administrativo canónico*, cit., p. 419-422.

(71) Questa è la situazione dell'ordinamento vaticano; cfr. P. CIPROTTI, *La giustizia amministrativa nell'ordinamento vaticano*, in *Ius Ecclesiae*, 1 (1989), p. 449-465.

(72) Sugli schemi del Codice si prevedeva la possibilità di una richiesta autonoma (cfr. *Schema* 1972, can. 18 e 26 § 2; *Schema* 1980, can. 1703; *Schema* 1982, can. 1751; P. CIPROTTI, *Il risarcimento del danno nel progetto di riforma del codice di diritto canonico*, in *Ephemerides Iuris Canonici*, 37 (1981), p. 171-176).

(73) Cfr. *I tribunali*, in *La Curia Romana*, cit., p. 409-411.

(74) Cfr. decreto del 13 aprile 1988 e sentenza del 15 giugno 1988, in *Ius Ecclesiae*, 1 (1989), p. 581-614; J. LLOBELL, *Aspetti del diritto alla difesa, risarcimento dei danni e altre questioni giurisdizionali in alcune recenti decisioni rotali*, in *Ius Ecclesiae*, 1 (1989), p. 587-611.

(75) Cfr. nota 8.

vo, evitando di giudicare sulla violazione del diritto soggettivo, inteso in quel senso sostanziale e ampio testé accennato. Inoltre, in un secondo momento logico, inscindibile però nella pratica, è da porsi se sia ipotizzabile la determinazione del modo di riparare efficacemente il danno senza giudicare sul merito, vale a dire, senza indicare, quanto meno parzialmente, il contenuto giusto dell'atto amministrativo. La risposta alle due questioni sembra dover essere negativa.

In primo luogo vi sono ragioni storiche. A questo punto di sviluppo della giustizia amministrativa ecclesiale, oltre alla questione di legittimità oggettiva introdotta nell'ordinamento canonico con la *Regimini Ecclesiae Universae*, sembra doversi identificare parzialmente la competenza sostanziale della *Sectio altera* con l'*appellatio extrajudicialis*, che consentiva, nel periodo di massima efficacia della tutela dei diritti dei fedeli, il giudizio sul merito <sup>(76)</sup>.

Poi, vi sono motivi desumibili dal diritto comparato poiché, se è vero che l'ordinamento canonico presenta importanti peculiarità, le istanze ecclesiastiche più autorevoli hanno sempre ritenuto che esistono tecniche organizzative collegate con una sana ragione naturale che sono, quindi, utilizzabili in qualsiasi esperienza giuridica, e la canonica lo è. Bisogna, perciò, attribuire all'unico tribunale competente sugli atti amministrativi ecclesiastici tutto il potere che qualche ordinamento statale distribuisce su una doppia via in cui si può espletare la giustizia amministrativa (tribunali dell'Amministrazione e del potere giudiziario). Di conseguenza sembra potersi affermare che la natura della *Sectio altera* non sia da equipararsi più al Consiglio di Stato italiano, che è soltanto tribunale amministrativo. Piuttosto, se si vuole fare un paragone con gli ordinamenti statali, ci si dovrebbe richiamare ai tribunali dei cosiddetti « sistemi semplici », siano essi organi giudiziari ordinari specializzati (come quello spagnolo) o di giurisdizione speciale (come quelli austriaci, francesi o tedeschi) <sup>(77)</sup>.

La stessa giurisprudenza della Segnatura riconosce inoltre la necessità di dover giudicare sul merito e di indicare quale sia il contenuto giusto dell'atto amministrativo per poter riparare efficacemente il danno causato. Infatti, in una sentenza *coram* Ratzinger del 27 ottobre 1984, poiché l'attore aveva ottenuto in via di grazia che la Segnatura non giudicasse soltanto sull'illegittimità dell'atto impugnato

<sup>(76)</sup> Cfr. J. MIRAS, *El contencioso-administrativo canónico*, cit., p. 420-422.

<sup>(77)</sup> Cfr. nota 55.

ma anche sul merito <sup>(78)</sup>, la Segnatura stabilì con meridiana chiarezza la genesi logica delle fasi del suo giudizio nella *concordantia dubiorum*:

1. - « An constet de violatione legis vel in procedendo vel in decernendo ».

2. - « An decretum [dell'organo inferiore] (...) iustum vel iniustum sit ».

3. - « Et quatenus (...) iniustum esse, an damnis recurrens sarcendus sit et an hoc Supremum Tribunal competens sit ad quaestionem solvendam de refectione damnorum » <sup>(79)</sup>.

In questo modo la Segnatura interpretò che la facoltà straordinaria, concessagli tramite la Segreteria di Stato e riguardante soltanto il merito, comprendeva il giudizio tanto sull'ingiustizia sostanziale della decisione amministrativa (e non soltanto sull'ingiustizia formale o controllo di legittimità) che sul modo di ripristinare il rapporto giusto, tramite il risarcimento del danno. Infatti, la Segnatura rispose ai tre dubbi:

« Ad 1: Constare de violatione legis sive in procedendo sive in decernendo (...) ».

« Ad 2: Decretum (...) *iniustum* esse ».

« Ad 3: *Affirmative*, et iuxta modum. Modus autem est quod de re videant competentia Officia Sanctae Sedis » <sup>(80)</sup>.

Nella sentenza la Segnatura si ritenne incompetente per stabilire il modo di risarcire il danno, in virtù dell'impossibilità per un organo giudiziario di intervenire sul merito dell'atto amministrativo, secondo il concetto di merito adoperato dall'ordinamento italiano quando un tribunale ordinario decide che l'Amministrazione ha violato un diritto soggettivo. Diceva la sentenza: « Cuius munus [della Segnatura] esse non potest immediatae ordinationes emanare quae in competentiam aliorum Dicasteriorum intrant » <sup>(81)</sup>. Tuttavia, tramite un decre-

---

<sup>(78)</sup> « Ex instantia eiusdem Rev.mi recurrentis SS.MO porrecta, Em.mus Cardinalis Secretarius Status litteris diei 13 maii 1981, significavit Em.mo Cardinali Praefecto Supremi Tribunalis: 'il caso giuridico, al presente sottoposto all'esame di codesto Tribunale circa la illegittimità dell'atto impugnato sia anche giudicato *de merito* per sovrana disposizione di grazia' » (*Il diritto ecclesiastico*, 96/2 (1985), p. 264, n. 11).

<sup>(79)</sup> *Ibid.*, p. 264, n. 12.

<sup>(80)</sup> *Ibid.*, p. 270.

<sup>(81)</sup> *Ibid.*, p. 270, n. III.

to del collegio dei Cardinali della stessa Segnatura, in data 1° giugno 1985, si decise che l'ufficio competente di cui parlava il terzo dubbio della sentenza del 1984, « esse hoc ipsum Supremum Tribunal Signaturae Apostolicae. Ideo hoc Supremum Tribunal decernit Rev. dum XY restituendum esse in munere docendi (...), nisi alia aequa solutio concorditer inter partes inveniatur »<sup>(82)</sup>.

Quindi, dal momento che il giudizio sulla riparazione del danno non è più oggetto di grazia (nella fattispecie della sentenza della Segnatura), ma è proposto dall'art. 123 § 2 della *Pastor Bonus* come ordinaria competenza della Segnatura, sembra potersi concludere che essa dovrà ragionare nell'avvenire in modo simile a quanto ha fatto nelle decisioni descritte per poter individuare con precisione il danno cagionato e il modo di risarcirlo.

La *Pastor Bonus* ha stabilito un nuovo albo degli avvocati presso i dicasteri della curia romana (art. 183-184) e il m.p. *Iusti iudicis*, della stessa data della costituzione apostolica, ha sviluppato tale normativa. Dalla *pars narrativa* del *motu proprio* possono anche desumersi ulteriori elementi che sottolineano come la giustizia amministrativa nella Chiesa abbia per scopo precipuo la difesa dei beni giuridici, dei diritti dei fedeli, piuttosto che la difesa della legalità, come ha cercato di dimostrare l'ampio settore dottrinale testé indicato:

« Ecclesia, inde a suis exordiis, iustitiae administrandae peculiari cum sollicitudine prosecuta est (...). (...) inde a priscis temporibus caveretur ut physicae ac iuridicae personae defenderentur in ecclesiasticis processibus, ad bona propria spiritualia vel cum spiritualibus coniuncta tutanda, quae ad ipsas iure divino humanoque pertinebant. (...) Studiosa alumna (...) affecta est necessitate iura legitime defendendi etiam in iudicio »<sup>(83)</sup>.

Per quanto riguarda la *causa petendi*, la *Pastor Bonus* non modifica la situazione precedente e, quindi, bisogna accettare che l'unica *causa petendi* prevista (la *violatio aliquae legis*) sia da interpretarsi nel senso ampio e sostanziale configurato dalla dottrina sotto la precedente normativa.

(82) *Ibid.*, p. 261, in calce.

(83) AAS, 80 (1988), p. 1258-1261. Cfr. C. GULLO, *Gli avvocati*, in *La Curia Romana*, cit., p. 537-544; J. LLOBELL, *Nota al m.p. « Iusti iudicis »*, in *Ius Ecclesiae*, 1 (1989), p. 735-739.

6. *Conclusioni e suggerimenti per risolvere alcune difficoltà che potrebbero rendere inefficace l'attuazione della tutela dei diritti soggettivi in via amministrativa.*

Al termine di queste riflessioni, sembra sia lecito affermare che, tramite il nuovo codice e, innanzitutto, l'art. 123 § 2 della *Pastor Bonus*, l'ordinamento canonico offra ai fedeli, e alle altre persone che siano in rapporto giuridico con organi ecclesiastici (can. 1476), la piena protezione dei loro diritti soggettivi, intesi *lato sensu*, danneggiati da un atto amministrativo singolare, sempre che ciò sia dovuto (ed è l'unica *causa petendi* possibile) alla violazione di una qualsiasi norma giuridica dalla quale, appunto, scaturisce il diritto. Tale protezione ha come presupposto necessario che l'atto provenga, mediatamente o immediatamente, da un dicastero romano, cioè che sia stata esaurita la via amministrativa gerarchica. Per il momento, esiste soltanto un tribunale giudiziale competente: la Segnatura Apostolica; gli altri tribunali sono assolutamente incompetenti *ratione materiae*. La Segnatura può giudicare due *petita* ben differenziati: l'annullamento o la rescissione dell'atto illegittimo e (cumulativamente) il merito del contraddittorio e la riparazione del danno, avendo anche competenza per determinare il modo concreto in cui tale danno ingiusto debba essere risarcito.

Questo fondamentale ampliamento delle competenze della *Sectio altera* della Segnatura comporterà un ragguardevole aumento di lavoro, come accadrà al Pontificio consiglio per l'interpretazione dei testi legislativi con il ricorso previsto dall'art. 158 della stessa *Pastor Bonus* <sup>(84)</sup>. Tuttavia, questa oggettiva difficoltà dovrà essere risolta con misure di tipo organizzativo e non cercando interpretazioni riduttive del nuovo sistema di giustizia amministrativa. Il futuro Regolamento della curia romana e le nuove *Normae speciales* della Segnatura offriranno la possibilità di stabilire i mezzi adeguati per superare tali difficoltà. In questo senso è stata proposta la possibilità di nominare giudici della Segnatura non soltanto cardinali <sup>(85)</sup>. Forse, mi sia permesso questo suggerimento, sarebbe il caso di valutare la convenien-

<sup>(84)</sup> Cfr. J. HERRANZ, *Il Pontificio Consiglio per l'Interpretazione dei testi legislativi*, in *La Curia Romana*, cit., p. 477-480.

<sup>(85)</sup> Cfr. Z. GROCHOLEWSKI, *La Segnatura Apostolica nell'attuale fase di evoluzione*, cit., p. 225; ID., *I tribunali*, in *La Curia Romana*, cit., p. 402-403; E. LABANDEIRA, *La Signatura Apostólica y los tribunales administrativos*, cit., p. 700-705.

za di conferire la competenza sul contenzioso-amministrativo ad una sezione specializzata della Rota Romana, poiché questo tribunale possiede un sufficiente numero di giudici indipendenti e un atteggiamento prevalentemente giudiziario. In questo modo, si consentirebbe alla Segnatura di poter svolgere più agevolmente gli altri importanti ed impegnativi compiti affidatigli dal legislatore. In ogni caso, se si proteggono in via giudiziale i diritti dei fedeli danneggiati da un atto amministrativo, come prevede la vigente normativa (indipendentemente da quale sia il tribunale apostolico competente, e a prescindere dalla creazione dei tribunali amministrativi inferiori), si contribuirà efficacemente alla *tranquillitas ordinis* ecclesiale, il che porterà un valido aiuto alla vera pace delle anime e alla loro salvezza eterna.

*Giurisprudenza*

**Pagina bianca**



TRIBUNALE APOSTOLICO DELLA ROTA ROMANA - *Campifontis* - Nullità del matrimonio - Incapacità di assumere - Sentenza definitiva - 5 febbraio 1990 - Doran, Ponente (\*).

**Matrimonio - Incapacità di assumere - Requisiti: antecedenza, gravità e causa di natura psichica dell'incapacità.**

*Questa incapacità, che riguarda direttamente il consenso matrimoniale e può produrre la nullità del matrimonio, deve essere valutata e*

---

(\*) Commentiamo allo stesso tempo due sentenze rotali, questa c. Doran, 5 febbraio 1990 e un'altra c. Bruno 23 febbraio 1990 (vedi p. 181), giacché la somiglianza delle fattispecie, nonché l'identità dei criteri giuridici adottati dai ponenti, lo giustificano.

Due sono le questioni che desideriamo mettere in risalto. In primo luogo, nelle presenti decisioni rotali si formula — sebbene soltanto in modo implicito nella sentenza c. Doran — una significativa presunzione. Quando la vita coniugale si è protratta per vari decenni e i coniugi hanno dato vita ad una famiglia numerosa, superando molteplici difficoltà, sembra che ne risulti confermata la capacità matrimoniale. Per questa ragione, quantunque possa ravvisarsi l'esistenza di una malattia psichica, la convivenza coniugale prolungata è un dato che permette presumere la lievità della stessa, per lo meno al momento della celebrazione del matrimonio, specialmente quando la crisi matrimoniale va ricercata nell'infedeltà del marito e non nello squilibrio psichico della moglie.

Questa presunzione, che potrebbe essere qualificata di semplice senso comune, era stata invocata dalle convenute di entrambi i processi. Nella causa *Campifontis*, la convenuta dichiarava che « ci furono ventidue anni felici e poi ci furono sette anni corrotti... intendendo dire che io ebbi un buon matrimonio e non dirò che mai esistette solo perché andò male. Questo è quello che egli cerca di dire » (n. 20). Se, d'altra parte, si pensa che la convenuta si fece carico del peso della casa pure essendo relegata in una sedia a rotelle, contrasse infatti la poliomielite due anni dopo le nozze, e che in tali condizio-

*misurata al momento della prestazione del consenso. Difficilmente può parlarsi di incapacità di contrarre quando le parti non patiscono nessuna infermità o anomalia psichica — che in qualche modo pregiudichino l'intelletto o la volontà —, o quando non abbiano escluso, con un atto positivo della volontà, né lo stesso matrimonio né al-*

ni partorì ed educò sei figli, difficilmente si potrà invocare una sua incapacità psichica matrimoniale.

Può dirsi altrettanto della causa *Novae Aureliae*, nella quale la convenuta decise di sposare un vedovo con tre figli. Dopo vent'anni di convivenza coniugale, da cui nacquero altri sei figli, e dopo aver superato numerose vicissitudini — l'opposizione dei familiari del marito, la sua precaria salute fisica e psichica — la moglie dovette assistere sconcertata a due processi ecclesiastici in cui si dichiarò nullo il matrimonio ai sensi del can. 1095, 3°. La convenuta interpose ricorso dinanzi al supremo tribunale della Segnatura Apostolica e la causa fu esaminata dalla Rota Romana in terza istanza. Nella sentenza rotale si allude in varie occasioni all'indignazione della convenuta manifestatasi nelle lettere personali indirizzate ai tribunali apostolici (cfr. n. 15), e si tiene conto dei fatti riferiti per presumere che la malattia della convenuta non può essere ritenuta grave né costitutiva di una *incapacitas assumendi obligationes matrimonii essentielles*.

In secondo luogo desideriamo sottolineare che nessuna delle due sentenze esige la perpetuità come requisito della *incapacitas assumendi obligationes matrimonii essentielles*. La *Campifontis* si discosta in tal modo dalla dottrina sostenuta in sentenze anteriori di fronte al medesimo ponente (cfr. sentenza c. Doran, 1° luglio 1988, su questa *Rivista* 2 (1990, p. 157-176). Si deve tuttavia avvertire che il requisito dell'antecedenza dell'incapacità resta un po' oscurato nelle sentenze commentate. In effetti, escludendo che la *incapacitas* debba essere perpetua, si tende ad aumentare i riscontri probatori dell'« antecedenza » della malattia. Se da un lato si ammette che l'incompimento degli obblighi — prodotto dalla malattia — possa accadere vent'anni dopo le nozze, si richiede, dall'altro, che l'infermità sia presente e « attiva » (cioè percettibile) al momento di contrarre matrimonio.

A nostro avviso, nessuna delle due sentenze accetta la rigida impostazione contrattualistica del can. 1095 CIC, secondo cui, dato che la *incapacitas* prevista dal numero tre è un'oggettiva inabilitazione contrattuale, è sufficiente l'esistenza della malattia psichica prima delle nozze per avere un'incapacità antecedente. Non sarebbe di

*cuna delle sue proprietà o elementi essenziali... Al fine di dimostrare l'antecedenza, la gravità e la natura psichica della causa di incapacità, i giudici devono valutare attentamente e nel loro complesso le dichiarazioni delle parti e dei testimoni, insieme all'indole, qualità, modo di pensare e condotta del nupturiens, sia al momento della celebrazione del matrimonio, sia nei periodi anteriori e posteriori ad esso.*

conseguenza necessario provare l'effetto dell'infermità nella personalità del *Nupturiens*. Secondo questa rigida impostazione, pertanto, la relazione causa-effetto non viene stabilita tra la malattia e il consenso (come nei nn. 1 e 2 del citato canone), bensì tra la malattia (antecedente) e l'incompimento degli obblighi; incompimento che può prodursi il giorno seguente o trent'anni dopo le nozze. Quando le sentenze commentate esigono che la malattia debba manifestarsi in qualche modo nel periodo prenuziale, sembra che non distinguano adeguatamente la *incapacitas assumendi obligationes matrimonii essentielles* dal *defectus discretionis iudicii*. Più ancora, rendono difficile il precisare cosa vada inteso per latenza della malattia, giacché richiedono che questa sia patente in qualche modo prima della celebrazione del matrimonio.

L'abbandono della rigida impostazione contrattualistica, a nostro parere, è dovuto alla difficoltà di concepire il consenso matrimoniale come un mero atto giuridico, valutato con criteri « formali » estranei alla psicologia umana. Mentre i nn. 1 e 2 del can. 1095 rispondono ad una « incapacità psicologica », il n. 3 costituisce un'« inabilitazione giuridica ». Quando questa inabilitazione contrattuale si applica a casi gravemente patologici (come la ninfomania o l'omosessualità), non vi è difficoltà ad accettare la nullità del matrimonio per incapacità. Invece, quando viene provata la preesistenza di una malattia psichica — ad esempio la schizofrenia — e gli effetti distruttivi della vita coniugale si manifestano alcuni lustri dopo la celebrazione del matrimonio, sorge allora il problema: è possibile che un tribunale ecclesiastico ignori vent'anni di felice vita coniugale come se non fossero mai trascorsi? La logica contrattualistica del can. 1095, 3° è, tuttavia, fredda e drastica: se viene provata l'antecedenza della malattia — la mera preesistenza latente — e l'incompimento degli obblighi è da essa causato, si deve concludere per la nullità del matrimonio. Non avrebbero, quindi, rilevanza gli anni di felicità coniugale.

Nelle due fattispecie — che hanno impegnato il Tribunale della Rota nelle sentenze commentate —, la logica contrattuale sembra opporsi al senso comune e alla esperienza vitale del nostro tempo, di

*L'insieme di tali elementi deve costituire un argomento per chiarire se esisteva o meno la capacità di contrarre matrimonio.*

(*Omissis*). — SPECIES FACTI. — 1. Actor, dum operam navat studiis artis medicae apud universitatem statalem Montis Viridis, seiunctus a necessariis suis (studiorum causa) simul et a populo suo et a patria (exsili ratione ob coniunctionem haud libere factam Germaniam Tertii Imperii — uti solebant loqui — inter et Austriam initio secundi belli generalis) puellam conventam invenit, filiam advenarum galli-

modo che la dichiarazione di nullità suona « come una menzogna ». Questa precisazione critica, già formulata negli anni settanta (cfr. J. BERNHARD, *Reflexion critique sur l'incapacité morale. Incapacité ou non-consommation existentielle du mariage?*, in *Revue de Droit Canonique*, 25 (1975), p. 284-285); ID., *La durée du mariage et ses implications canoniques*, in *Revue de Droit Canonique* 33 (1983) p. 276-292), permette di chiedersi — nonostante la buona accoglienza riservata al can. 1095 dalla dottrina canonistica — fino a che punto possa aver ragione Colpi quando sostiene che: « ai canonisti sento il dovere di prospettare ancora una volta la mia convinzione che non potrà mai esserci una chirificazione ed una soluzione fintantoché si rimarrà impigliati nella concettualizzazione contrattualistica del matrimonio, dove il momento costitutivo (matrimonio *in fieri*) è visto e analizzato come una realtà a sé stante, giuridicamente distinta in modo essenziale dall'altra realtà vitale che è il matrimonio come istituto (matrimonio *in facto esse*) (P. COLPI, *Precedenti dottrinali e giurisprudenziali del can. 1095 par. 2-3: « defectus discretionis iudicii » e « incapacitas assumendi onera »*, in *Monitor ecclesiasticus*, 109 (1984), p. 531). Le sentenze commentate si sono discostate dalla logica contrattualistica e hanno seguito una via differente, meno formale e più sostanziale, sulla base dell'*aequitas canonica* con cui deve essere applicata la legge (cfr. can. 211 § 2 e 1752). In tal modo la lunga e felice vita coniugale esclude l'incapacità matrimoniale, nonostante uno dei coniugi sia affetto da una malattia psichica allo stato latente, che solo dopo molti anni pregiudicherà la pace familiare.

La soluzione di questo difficile problema può talvolta trovarsi in una rilettura critica del canone 1095, 3°, non perché si neghino le categorie di validità-nullità del matrimonio, ma piuttosto per superare la logica del contrattualismo, in conformità con la verità sul matrimonio così come viene insegnata dal Magistero della Chiesa.

Joan Carreras

corum in Civitatibus Foederatis degentium. Partium genitores utrobique fuerunt Catholici veri et proprii nominis, etsi ex diversis culturis. Puella musicorum studiosa erat, et aestate anni ante matrimonium una cum sororibus suis adibat lectiones musicae ab actoris familia praebitas quae fama gaudebat magna inter eos qui docent canendi artem et musicam, ut dicunt, choralem.

2. Cum utraque familia ex aliena natione provenisset et penitus coleret fidem Catholicam, puellae pater, iudex civilis optimae famae, invitavit actorem ut domum ventitaret dum scholae vacant apud universitatem. Et actor, taedio et solitudine oppressus, hospitium binigne oblatum accepit gratus mense Octobri 1946, puellam conventam denuo coram habiturus. Haec amicitia ita incepta haudquaquam lente maturavit, donec iuvenes mutuo statuerunt sese invicem dare in matrimonium. Utriusque partis necessarii, quamvis se non opponerent matrimonio, tamen sua praesagia nullo modo celaverunt partes, ob disparitatem aetatis notabilem inter virum et puellam, is cum aegeret trigesimum quintum annum, ipsa tantum annos haberet octo et docem. Haesitationibus omnibus autem sepositis, partium sponsalicia locum habuerunt mense Aprili 1947, et nuptiarum sollemnia celebrata sunt die 17 Septembris eiusdem anni in Ecclesia Sanctae Annae, Riverormi, ritibus ab Ecclesia praescriptis et cum omni pompa et adparatu.

3. Initio convictus iugalis valde feliciter cessit. Sponsi modo nupti exiguas possederunt opes, cum vir vix incepisset suam artem exercere medicam, necdum lucratus esset aegrotorum clientelam copiosam.

Tamen coniugium bis prole laetificatum est intra primum coniugii biennium. Simul autem atque prima filia nata est, quae secundum tenet locum inter partium liberos, vita familiaris in discrimen gravius proiecta est ob morbum atrocem poliomyeliticum quo correptae sunt et neonata filia et mater ipsa. Quamquam ambae aegrae mortem effugerunt et filia peiores huius terribilis contagionis effectus effugit, mulier conventa, post recuperationem ope artificii « pulmonis ferrei » nuncupati (v.d. « iron lung »), relicta est paralytica, usu crurum prorsus destituta, quae per circuitum vehi debebat in sella rotali.

Quas res adversas partes superaverunt vicissim, et laudabiliter, altera alteram confirmante et cohortante, ille in spiritu dedicationis et sacrificii in mulierem amatissimam morbo percussam, ipsa animo firmo et constanti ad plenam vigorem recipiendam, convictum iuga-

lem restituendam, curam domus propriae gerendam, quam minime oneratis nec marito nec eius necessariis. Ita non obstantibus quae cuique aspicienti patent difficultatibus, res se habebant et viginti annos sequentes. Interim partes quattuor alios generaverunt filios.

Paulatim tamen, sensim sine sensu, defatigabantur sponsi, ipse ob onera suae professionis medici exercendae simul et uxoris aegrae curandae una ac officii patrisfamilias implendi unde ampla familia sex liberorum educaretur, illa propter taedium molestum quo quotidie proeliabatur adversus debilitates corporis penitus insanabiles. Pedententim tandem maritus de necessitatibus uxoris suae fiebat aliquantulum impatiens durus incautus, uxor immemor ingrata inscia sacrificiorum et incommodorum quae debebat maritus gerere.

Cum post duo et viginti annos convictus iugalis vir proficisci vellet in patriam suam Austriam ad visendos necessarios suos qui ibi manserant tempore secundi belli universi, mulier minime est adversata huic proposito, quin potius gavisa de eo. Sed maritus viator constitit paucos dies Lutetiae Parisiorum ubi clanculum uxorem quaesivit et repperit puellam, Magdalenam, iam mulierem matrimonio alteri iunctam et feliciter, quacum habuerat amicitiam benevolam antequam discessit in Civitates Foederatas Americae Septentrionalis ob bellum imminens. Actor, domum reversus, cum illa muliere haud volente instituit epistularum commercium, et incepit mente agitare quid eventurum fuerit si cum illa Magdalena matrimonium contraxisset et non cum muliere conventa. Tales concitationes cogitationes inventiones phantasiae actoris erant immensas difficultates in ipsius matrimonio generaturae simul atque mulier conventa de iis certior fieret. Post viri reditum dum praeparat eius vestes mundandi causa, repperit litteras ab illa Magdalena acceptas, et statim difficultates in matrimonio coeperunt surgere confertae.

Anno 1971 partes simul iter fecerunt in Europam, quod mulieri conventae porro displicuit cum nesciret loqui germanice et odisset incommoda quae aegrotata in itinere sustinere debebat. Cum anno 1974 iterum cuperet vir pergere in Europam, noluit secum ducere uxorem, sed hoc tertium iter fecit solus unde mulieri conventae displicebat. Tandem vere anni 1976 iterum deliberavit cum muliere conventa de suo proposito peregrinandi in Europam iam quartum mense Iunio appropinquante, et iterum solus, cui proposito mulier stenuae resistit edminata est ipsi profecturo et aliis eventus duos si profertus esset. Obtestationibus obiectationibus mulieris praetermissis neglectis spretis, vir hoc iter ultimum duxit. Rediens domum co-

gnovit mulierem separationem a mense et thoro instituisse, quam sanxit decretum alicuius tribunalis civilis vigens a die 9 Septembris 1976. Quam separationem secutum est divortium civile, muliere conventa petente, concessum die 3 Octobris anni sequentis.

4. Actor, ad suum libertatis statum recuperandum Tribunali Campifontis praebuit supplicem suum libellum die 30 Aprilis 1980, adserens sui matrimonii cum parte conventa invaliditatem. Documentum in tabulis processualibus « Libellus Actoris » inscriptum nec designant nec numerat ullum nullitatis caput certum (cfr. can. 1504, 1°, 2°). Auditum Tribunal nihilominus die 15 Martii 1983 decrevit libellum acceptum dicens: « Il libello fu accettato come presentato » et dubium concordavit hac formula: « Se il matrimonio in questione è nullo e invalido a motivo della incapacità della convenuta ad instaurare una vera relazione matrimoniale ». Acceptis partium declarationibus, octo excussis testibus (tribus praesentatis ab actore et quinque a parte conventa), habita aliqua relatione peritali psychiatrica ex officio voce confirmata, praedictum Tribunal die 17 Novembris 1983 sua edixit sententiam definitivam in prima instantia adversus actoris vota decernens « Negativamente, cioè a dire: La nullità di questo matrimonio non è stata provata ».

5. Nec tacuit actor, qui subinde immo confestim appellationem postridie fecit ad Ecclesiasticum Tribunal Appellationis Bostoniense quod dubium concordavit hoc modo: « Se la sentenza negativa di prima istanza deve essere confermata ». Nulla deinde instructione suppletiva facta, Tribunal Appellationis die 6 Aprilis 1986 sententiam tulit definitivam infirmans sententiam priorem, proposito dubio respondens: « Negativamente: la nullità di questo matrimonio è stata provata ».

6. Minime ipsa vicissim siluit mulier conventa, quae appellationem interposuit apud Apostolicum Rotae Romanae Tribunal suis literis diei 27 Augusti 1984 Excellentissimo P. Decano H.A.T. missis. Scripsit inter alia mulier conventa: « Nonostante le mie richieste ambedue i tribunali hanno trascurato o si sono rifiutati di fornirmi le loro ragioni e conclusioni, tranne l'aspetto negativo o affermativo della loro rispettiva decisione ». Haec allegata, quandoquidem sint verificata, significant, uti videtur, violationem canonis 1615. Nec possunt Patres concipere quomodo mulier conventa potuisset se defendere, saltem in secunda instantia, nisi ei publicata esset integra

sententia definitiva, ad normam canonis nuper memorati. Nulla autem nullitatis quaerela delata est nec in secunda nec in hac tertia instantia.

Causa rite acceptata apud H.A.T., dubium concordatum est die 14 Octobris 1986 sequentibus vocibus: « An constet de matrimonii nullitate, in casu, ob incapacitatem psychologiam in muliere ». Petente patrono partis conventae, Ponens cemsiot mulierem conventam audiri rursus et eius in iudicio declarationem iterum accipi. Hac instructoria suppletiva peracta, tabulis processualibus utriusque instantiae vestigatis, cribatis testimoniis et factis ad rei veritatem comprobendam submissis, restrictibus patronorum utriusque partis attente consideratis, animadversionibus S. Vinculi Defensoris H.A.T. sedulo ponderatis, Nostra cura est hodie ad dubium concordatum in hac tertia instantia respondere.

IN IURE. — 7. Humanissime tetigit totius Ecclesiae anxietatem Summus Pontifex Ioannes Paulus II scribens in sua Adhortatione Apostolica quae cum vocibus *Familiaris Consortio* incipit: « Causae variae, cuius generis sunt mutuae contentiones aut nulla facultas se aperiendi veris necessitudinis reationibus inter personas intercedentibus hisque similes, acerbe validum matrimonium ad disruptionem saepe insanabilem possunt adducere. Ut patet, separatio habenda est extremum remedium, cum omnis alius conatus fuerit vanus.

Solitudo aliaeque difficultates crebro sunt sors coniugis separati, praesertim si innocens est. Tunc magis quam alias ecclesialis communitas coniugem debet sustinere eique tribuere existimationem et animorum coniunctionem, consensionem et solida auxilia ut in rebus adversis in quibus versatur, fidelitate valeat servare; debet insuper coniugem adiuvare ut prescriptam virtutem veniae colat, propriam christiani amoris, necnon voluntatem promptam ad resumendam fortasse superiorem vitam coniugalem » (in *Acta Apostolicae Sedis* 73 [1981]: 81-191, n. 83).

Quae dulces adhortationes monitionesque urbanae eo sunt studiosiore applicatione adhibendae quo intelligitur melius significatio plena doctrinae Ecclesiae de consensu matrimoniali et consequenter canonis 1095.

8. Concilium enim Vaticanum Secundum sollemniter nos docet: « Intima communitas vita et amoris coniugalis, a Creatore condita suisque legibus instructa, foedere coniugii seu irrevocabili consensu



personali instauratur. Ita actu humano, quo coniuges sese mutuo tradunt atque accipiunt, institutum ordinatione divina firmum oritur, etiam coram societate; hoc vinculum sacrum intuitu boni, tum coniugum et prolis tum societatis, non ex humano arbitrio pendet. Ipse vero Deus est auctor matrimonii, variis bonis ac finibus praediti » (Const. Past. de Ecclesia in Mundo Huius Temporis, *Gaudium et Spes*, n. 48 ad init.).

Quod Concilium docet Commissio Theologica Internationalis exprimit cum dicit: « In ecclesiis occidentalibus, e coniunctione visionis christianae de matrimonio cum iure romano, quaestio orta est quomodo matrimonium iuridice constituatur; quae ita decisa est, ut hoc simpliciter consensu matrimoniali ipsorum sponsorum fieret » (*Theses de Doctrina Matrimonii Christiani* [1977], n. 1.6 in *Documenta* ab ipsa commissione typis edita a « Libreria Editrice Vaticana » apud Civitatem Vaticanam, 1988, p. 210). Abhinc saecula septem, consueta sua perspicuitate adhuc praestantissima, Angelicus docuit: « Actiones quae ab homine aguntur illae solae proprie dicuntur humanae, quae sunt propriae hominis, inquantum est homo: differt autem homo ab irrationabilibus creaturis in hoc, quod est suorum actuum dominus; unde illae solae actiones vocantur propriae humanae, quarum homo est dominus; est autem homo dominus suorum actuum per rationem et voluntatem; unde et liberum arbitrium esse dicitur facultas voluntatis et rationis; illae ergo actione proprie humanae dicuntur, quae ex voluntate deliberata procedunt » (*Summa theologiae*, I-II, q. 1, a. 1). Iam age: dumtaxat ex consensu oritur matrimonium; consensus autem actus humanus debet esse; actus humanus una est quae ex voluntate deliberata procedit; unde resonat can. 1095:

9. Sunt incapaces matrimonii contrahendi: 1) qui sufficienti rationis usu carent; 2) qui laborant gravi defectu discretionis iudicii circa iura et officia matrimonialia essentialia mutuo tradenda et acceptanda; 3) qui ob causas naturae psychicae obligationes matrimonii essentialia assumere non valent.

Datis iis quae dicta sunt de foederis matrimonialis indole pactitia, finibus (can. 1055), proprietatibus essentiabilibus (can. 1056), causa voluntaria (can. 1057), sat constat can. 1095 citatum haud aliud esse quam declarationem iuris naturae. Quicumque enim vel plerumque caret rationis usu, vel graviter requirit discretionem in matrimonialibus iuribus officiisque diiudicandis, vel psychice non valet obligationes essentialia matrimonii assumere, minime capax est

ad consensum illum in matrimonio praebendum sine quo matrimonium ipsum nequit constitui. Et hoc ex natura rei matrimonialis dicendum est. Legislator comperte iubet triplicem factispeciem indagari: agitur enimvero de consensu personae quae vel 1) voluntate deliberata caret; vel 2) secundum ipsam iudicare nequit in gravioribus; vel 3) ea quae deliberate voluit, quantalibet conatur sinceritate honestate veritate, exsequi non valet ob quandam causam psychicam. Uti notatur in una *c. Jarawan*: « Eae tres factispecies incapacitatis praevisae in can. 1095 CIC spectante “non directe *personas* contrahentium, sed directe *ipsum actum* psychologicum, vel eiusdem *consensus obiectum*...” ad hoc, Communicationes, vol. III, n. 1 [1971], p. 77. Ita irritum praestat consensum qui actum ponit sine sufficienti capacitate intelligendi ac volendi, et qui non vale iurisbus offiisque matrimonii exinde emanantibus satisfacere » (in una Massilien. diei 19 Iunii 1984).

10. Ob nescioquas rationes non raro de eadem parte in eadem causa ita confunduntur eae factispecies ut farraginem inde fluentem intelligere queat nemo. Et frequentior est confusio inter secundam et tertiam, quae forsitan ascribenda est alicui terminologiae lubricanti. Huius vocabularii lubricosi en exemplum in hac prae manibus causa. Tribunal primae instantiae concordavit dubium uti supra indicata (n. 4): « Se il matrimonio in questione è nullo e invalido a motivo della incapacità della convenuta ad instaurare una vera relazione matrimoniale ».

In definitiva autem sententia ita describitur caput nullitatis: « l'incapacità psicologica di Henriette [emphasis addita] ad instaurare una vera relazione matrimoniale ». Secundae curae autem Tribunal ita describit caput in sua sententia definitiva: « incapacità psicologica dovuta a grave mancanza di maturità della convenuta ». Hac capituli nullitatis tertia formulatione, Tribunal appellationis inicit notionem maturitatis quin faciat distinctionem in hac re prorsus essentialem inter maturitatem sensu canonico sumptam et maturitatem quam dicunt psychologicam, quae inter se fere toto caelo differunt, sicut in propatulo est.

Cum tamen Patres infrascripti autumaverint utrumque Tribunal cogitasse causae tractationem sub factispecie canonis 1095, 3° et ita eam tractasse, remanet aliquid dicendum de hoc nullitatis capite eiusque probatione.

11. Imprimis canon loquitur de quadam incapacitate *contrahendi*. Iurisprudencia Nostra docet matrimonio essenziale et proprium es-

se *ius in corpus*. Unde qui contrahens illud *ius tradere* simul et *accipere* et *exclusive* et *perpetuo* nequit est assumendi obligationes matrimonii essentialia incapax putandus aestimandus iudicandus (cfr. decisiones *c. Lefebvre* diei 13 Decembris 1967, *c. Raad* diei 13 Novembris 1979, *c. Jarawan* diei 19 Iunii 1984).

12. Deinde, id quo contrahens redditur incapax ipsum afficere debet ante contractus tempus et usque ad ipsum contrahendi punctum. Aliqua assumptionis vel adimpletionis incapacitas quae accedit post nuptias vel post convictum coniugalem instauratum minime est illa incapacitas contrahendi de qua loquitur canon, nisi probari potest illam incapacitatem advenientem absoconditam vel abditam esse, et licet non manifestam nuptiarum tempore, nihilominus consensum re infecisse iam antea, tempore ipsius consensus. Ad incapacitatem assumendi onera coniugalia ob aliquem morbum aut infirmitatem aut anomaliam non sufficit affirmare morbum istum (seu infirmitatem aut anomaliam) ante matrimonium occulte feruisse et postea aperte erupisse. Probari oportet ex collatis variis morbi casibus, tum ante tum post nuptias, ac ex eorum proximitate ad nuptias, morbum iam actu et in statu conclamato — sensu psychiatrico — mentem contrahentis invasisse (cfr. decis. *c. Anné* diei 8 Iunii 1963, in *SRR.Dec.*, vol. LV [1963], p. 44, n. 9). Uti notatur in una *c. Di Felice*, incapacitas eorum « qui ob causas naturae psychicae obligationes matrimoniales essentialia assumere non valent » (cfr. can. 1095), tempore nuptiarum ita afficere debet nupturientem ut ille conscius et liberum voluntatis actum quominus eliciat ad ineundum matrimonium impediatur. Aliquoties agitur de anomaliis psychicis quae futuro tempore ingravescere ac proinde felicem convictum coniugum ad tempus perturbare possunt, minime autem tempore celebrationis matrimonii tam graves sunt ut consensum matrimonialem tradere non sinant. Quae post nuptias accidere possunt ea haud necessario tribuenda sunt antecedentibus defectibus, psychopathichis nupturientium qui iisdem tempore nuptiarum iura et officia coniugalia quominus traderent et acciperent haud prohibebantur » (in una Firmana diei 30 Martii 1985). Et ratio ita exprimitur: « Consensus est irrevocabilis et matrimonium est perpetuum natura sua iam in ipso momento quo consuitur. Adimpletio obligationum non pertinet ad essentiam contractus seu matrimonii, cum sit eidem extrinseca et ex causis extrinsecis pendere potest, nisi incapacitas implendi iam tempore contractus ob causas naturae psychicae in incapacitatem

assumendi seu in ipsum consensum incidat, quia "esse rei non dependet ab usu suo" (S. Thomas, in IV Lib. Sent., d. XXXI, q. 1, art. 3, c.) » (cfr. dec. c. *Giannecchini*, in una Ludovicopolitana, 22 Iunii 1984, n. 4).

13. Tertio, causa debet esse psychica, quippe quia citata pars tertia ipsius can. 1095 praescribit: « ob causas naturae psychicae ». Hac in re Nostri Ordinis iurisprudentia ita docet: « Incapacitas subiecti, assumendi nempe et adimplendi onera coniugalia, respicit contrahentem non in qualibet activitate vel capacitate intellectus et voluntatis, sed, et quidem ob causa psychica, tantum relate ad assumptionem et commutationem obligationum matrimonii essentialium, seu ad constituendum totius vitae consortium, perpetuum et exclusivum, indole sua naturali ad bonum coniugum atque ad prolis generationem ed educationem ordinatum (cfr. cann. 1055-1056). Haec autem incapacitas, quae consensum directe afficit ed nullitate matrimonii procedure potest, aestimanda ed commensuranda est quando consensus elicitur. Quando partes nullo vitio aut morbo psychico, qui intellectum aut voluntatem quoquo modo efficiat, laborant, quando positivo actu matrimonium ipsum vel matrimonii essentielle aliquod elementum vel proprietatem minime excludunt, quando matrimonium esse consortium permanens inter virum et mulierem, ordinatum and prolem procreandam, saltem non ignorant (cfr. can. 1101, § 2 et can. 1096), vix quis loqui potest de incapacitate contrahendi. Nihil prodest arguere ex insufficientia vel deficienti educatione ed gravitate ad onera coniugalia ineunda ac sustinenda, vel ex defectu praestationis et officii in ipsa vita coniugali. Sedulo distinguendus est consensus matrimonialis, quae dicitur etiam "matrimonium in fieri", et coniugium, quod consensu constituitur et vocatur "matrimonium in facto esse" » (c. *Giannecchini*, una Ludovicopolitana diei 22 Iunii 1984, n. 2f).

14. Quarto, allegata causa psychica non quaelibet nupturientem incapacem reddit, sed ea tantum gravis plane et aperte seria saltem cum examinata penitus est peritiorum ope, ne incapaces declarentur qui gravantur dumtaxat illis indolis vel ingenii defectibus culpae vitiiive levioribus qui constituunt hereditatem communem omnium ex humanis genitoribus natorum, una salva. Iterum constans est apud H.A.T. doctrina, qua ad invalidandum matrimonium minime sufficere putantur « leves indolis vitiositates vel merae difficultates quae in communi vita ducenda fere ab omnibus experiuntur, vel simplex in-

genii dissentio vel discrepantia intra normam posita, vel immaturitas cuiusdam tractus personae ut constet de vera incapacitate assumendi onera coniugalia sed comprobari debet gravem deordinationem psychicam uni vel pluribus causis tribuendam adfuisse.

« Ideoque tantummodo personalitas graviter perturbata et immatura in sua sphaera psychica, essentialibus requisitis ad vitae et amoris communionem instaurandam omnino carens, validum consensum matrimonialem praestare nequit » (cfr. dec. *c. Bruno* in una Parisien. seu Vic. Castrensis in Gallia, 17 Iunii 1983, n. 3f). Non enim incapacitate laborat nisi is qui « ob gravem anomaliam psychicam, haud valet se obligare ad constituendum vitae consortium perpetuum et exclusivum, ex sua natura ordinatum ad coniugum bonum et ad probem generandam atque educandam » (cfr. dec. *c. Pinto* diei 12 Februarii 1972), nec ullo prorsus modo incapacitatem importat « simplex characteris difficultas vel perturbatio » (cfr. decis. *c. Huot*, in una Novae Aureliae diei 18 Iulii 1983, nn. 5-8; cfr. etiam decis. *c. Pinto* diei 8 Iulii 1974, n. 5). Ut quis reddatur incapax, sensu canonis citati, constare debet de gravi quodam defectu psychico graviter psychopathia, et non solum de levi quadam indolis vitiositate quae, si forte impedire potest plenam et perfectam vitae maritalis consuetudinem, faciliter futuro tempore perfici vel sanari potest. Canon iste loquitur de vera incapacitate, non de nuda difficultate. Et incapacitas illa comprobatur iis tantum in casibus morborum psychico-rum, haud autem in casibus simplicis indolis incompatibilitatis (cfr. decisiones *c. Ewers* diei 14 Novembris 1981 et *c. Jarawan* in una portlanden diei 28 Iulii 1983, necnon in una Massilien. diei 19 Iunii 1984).

15. Ad haec omnia probanda, scilicet incapacitatem (n. 11 supra) antecedentem (n. 12) psychicam (n. 13) gravem (n. 14) sedulo rimandae sunt depositiones partium et testium, quibus iudices perscrutentur usquequaque insimul nupturientis defectus, indolis qualitates, modum cogitandi et agendi in temporibus sive prae nuptiis sive nuptialium ipsarum sive post nuptias, quaeque omnia una simul argumentum quoddam ininterruptum et continuum constituere debent ut ipsi tandem internoscant utrum nuptiarum tempore adfuerit capacitas psychica ad contrahendum necne (cfr. praelaudata decisio *c. Bruno*). Iurisprudencia Ordinis nostri, hisce in casibus, tenuit ac tenet instrumentum seu consilium praecipuum ac maxime attendum esse peritorum relationes rite peractas ad normam canonum (cc.

1574-1581 et 1680). Nec iudicibus licet a peritorum conclusionibus recedere nisi ob gravissima argumenta contraria, dummodo ipsi periti emineant doctrina et honestate in sua arte exercenda, et limites propriae scientiae non excedant (cfr. decis. c. *Lamas* diei 21 Octobris 1959).

16. Oportet sane dicere quaedam de incapacitatis psychicae perpetuitate seu insuperabilitate, cum Iurisprudencia nostra inculcat: « Incapacitas adsumendi onera coniugalia debet esse perpetua, nempe insanabilis mediis finitis ordinariis (cfr. decis. c. *Lefebvre* diei 31 Ianuarii 1976, n. 6; et. c. *Parisella* diei 18 Maii 1978, n. 13). Ratio est quia cum agatur de psychica incapacitate ex conflictu intra-psychico orta quae, psychotherapia adhibita, saepe saltem in melius mutetur, nisi perpetua sit, de vera incapacitate vix constabit » (decis. c. *Ewers* diei 4 Aprilis 1981; cfr. decis. c. *De Lanversin* in una Romana diei 8 Februarii 1984, n. 16, 19-20).

Ex altera tamen parte, rectius nequit edisseri de possibili futura sanabilitate seu emendabilitate huius defectus, cum matrimonium efficiatur per manifestationem legitimi consensus inter personas habiles ipso contractus momento. Unde recte notatur: « Si uni vel utrique parti die matrimonii, ob psychicum defectum,abilitas seu integratio interpersonalis vel intrapersonalis graviter defuit, consensus invalidus censendus est, qui nullo modo subsequentem forte recuperandam aut recuperatam valetudinem sanari potest » (cfr. decis. praelaudata c. *Bruno*).

Iam age: plerumque sermo esse hisce in causis de incapacitatibus psychicis post nuptias detectis inventis repertis. Procul dubio, nupturiens qui invenisset talem in futuri matrimonii compare incapacitatem psychicam et de existentia talis defectus tam gravis certior factus esset ante nuptiarum sollemnia, eas nuptias revocasset et matrimonium minime contraxisset. At cum tractatur de incapacitate post matrimonium detecta, disputatio de perpetuitate prorsus inutilis est, nam utrum matrimonium valeat annon pendeat ex subiecti capacitate vel minus ipso consensus momento. Si illo momento capax erat, valet matrimonium, secus non. Si incapax erat, deficit consensus integer, « qui nulla humana potestate suppleri valet » (c. 1057, § 1). Si gravis incapacitas psychica de qua dicitur postea sanaretur, pars sanata consensum matrimoniale adhuc praestare teneretur; secus matrimonium haudquaquam existeret. Sagaciter Nostri Ordinis Iurisprudencia nuper docet: « At cum incapacitas *perpetua* (distin-

guenda ab incapacitate *perpetuo* ferendi obligationes) lege non urgeatur (cfr. can. 1095, n. 3), potius in ipsam gravitatem conditionis pathologicae, ex qua eiusmodi incapacitas oriri potest, insistendum est, ratione habita etiam prognosis in perficienda actione psychotherapeutica... Sed efficacia psychotherapiae pendet etiam ab ipsa persona therapeutae; faustus autem exitus curationis accipi potest non solum pro vera sanatione, sed etiam in casu mutationis in melius pathologicae abnormitatis. Quare vera incapacitas assumendi obligationes essentielles matrimonii, quae nuptias irritat, tunc quoque admittenda est, si probetur gravem fuisse statum pathologiae psychicae contrahentis tempore nuptiarum, necnon infaustam prognosim de remotione ipsius ominari tunc putuisse » (decis. c. *Stankiewicz* in una Enunquien. diei 28 Ianuarii 1985).

17. Tandem, ut omnes pergant ad rectam talium causarum disceptationem quin fallantur hodierno lexico quod respondet nec exigentis psychologiae Christianae nec illi spiritui vere pastorali de quo locutus est Summus Pontifex in sua ad hunc Ordinem novissima allocutione, perutile est huius moniti meminisse: « Corpora nupturientium et corporales eorum actus ad consensum matrimonialem idcirco spectant quod nupturientes non possunt (neque umquam potuerunt nec poterunt) in matrimonium consentire nisi inter se permutando (tradendo et acceptando) facultatem moralem (ius) perpetuam atque exclusivam ad illum actum etiam corporalem qui est copula coniugalitatis.

Nupturientes qui sunt "psychice" habiles tum ad actum consensus eliciendum illa cum mentis deliberatione et voluntatis libertate ("deliberata voluntate") quam res adeo gravis ut matrimonium postulat tum ad satisfaciendum oneribus ("obligationibus") quae oriuntur ex permutatione facultatis moralis supra commemoratae, psychice sunt habiles etiam ad consentiendum in matrimonium. Etenim, hac facultate inter eos permutata, in matrimonium consentitur plene, "ipso facto" immo et necessario, neque in ullo ordine iuridico necesse est in aliquid aliud praeterea consentiri ut consensus matrimonialis validus fiat utve inceptus tandem sit perfectus.

« Quoniam obiectum istius traditionis et acceptationis qua nupturientes consentiunt in matrimonium est ius ad actus qui agentium "personalitates", uti aiunt, intime attingunt, praedicatores animarumque pastores saepe disceptant de illo velut si esset nupturientes ipsi "totalis eorum personalitatum", et sic deinceps (cfr., v.g. Consti-

tutio pastorali Concilii Vaticani II *Gaudium et spes*, n. 48, collat. cum can. 1058, § 2 CIC). Quocirca, in causis nullitatis matrimonii dirimendis Iudices oportet cura attentissima cavere ne ex talibus formulis ante omnia rhetoricis falsas colligant conclusiones iuridicas. Enimvero, prout omnibus sane liquet, iuridice nemo eatenus de se disponit ut possit iuridice se tradere alteri tantoque minus potest quis alterum sibi iuridice acceptare. Quinimmo, si re vera posceretur ad validitatem matrimonii ut nupturientes inter se traderent et acceptarent semetipsos, totalitatem suarum personalitatum aliave huiusmodi, perpauca — si ulla quidem — exstarent matrimonia valida causaeque nullitatis matrimonii brevi transformarentur in simplices recognitiones cessationis “relationum” infelicitum » (decis *c. Egan* in una Chicagien. diei 29 Martii 1984, n. 3). De plerisque causis quae nuper provocatae sunt ob allegatam incapacitatem illam psychicam de qua loquitur can. 1095, 3°, quam sapienter dictum est antea: « Modus argumentandi his in decisionibus fere semper est idem: posito naufragio matrimonii consortii et attentis circumstantiis posterioribus (quamvis hae tribuendae sint non quidem ingenitis causis sed diversae educationi rationi et indoli, vel pravae voluntati vel denum defectui principiorum ethiolorum) concluditur pro incapacitate contrahendi. Quod certo certius reprobandum est » (decis *C. Masala* diei 20 Aprilis 1982). Nimius facile his temporibus accidit ut sponsi, post matrimonii naufragium, propria libertatem reposcentes, sibi fingant, memoriae electivae ope, motiva praestensa ob nullitatis quas nuncupant « incapacitates » sed quae rectius « difficultates » nominanda sunt.

IN FACTO. — 18. Tamquam probationes in causa adduncuntur 1) partium declarationes, 2) quinque testium depositiones, 3) duae testium declarationes, 4) actoris tres epistulae, 5) alicuius sacerdotis epistula unica, 6) relatio peritialis et 7) eiusdem periti depositio in iudicio facta. Verum si imprimis attenditur ad causa esse debe *naturae psychicae*, frustra in omnibu istis actis quaeretur fundamentum ad asserendam incapacitatem de qua loquitur utriusque instantiae tribunal.

19. Suo in supplici libello et subsequenti declaratione in iudicio, actorem dolentem paenitet plurimorum. Inter ista dolenda memorat properantiam quacum, quem ad modum arbitratur ipse nunc de rebus iam pridem actis, utriusque partis genitores necessarique



colligaverunt sponsalia et nuptialia, mulieris conventae aetatem admodum iuvenilem ad nubendum, eiusdem mulieris vitam familiarem aliquantum severam et nimis religiosam plus aequo catholicam, et aliquas indolis et ingenii diversitates, quippe leviores, seipsum inter et mulierem conventam. Describit vitam iugalem, dum corruebat et corrumpebatur per annos, at maxime immemor, ut videtur, rerum adversarum quae interea invaserant eorum matrimonium; et cum refert tandem adiuncta morbi mulieris et filiae neonatae, ea narrat velut huiusmodi vicissitudines unicuique matrimonio sint communes et usitatae. Matrimonium deiectum esse ultimis coniugii annis nemini latet, et unionem iniucundam factam esse, varias ob causas. At nullibi in suis effatis allegat actor causam aliquam psychicam, ne remotissimam quidem quaestissimamve, propter quam mulier conventa affirmari queat psychice incapax assumendi onera essentialia matrimonii, quin violetur veritatis ordo. Quinimmo adiuncta huius matrimonii, praeter istius morbi vicissitudines, *uti ea exposita sunt ab ipso actore*, ostendunt mulierem conventam fuisse ultra gradum istis temporibus consuetum undique capacem non tantum praestandi consensum matrimoniale sed et onera status matrimonialis assumendi.

20. Mulier conventa bis declarationem in iudicio suam fecit, primum in primordiis processus, deinde nuper cum causa ad H.A.T. rite pervenit, et instructoria suppletiva fieri iussa est. Utraque autem in declaratione, magni ducenda est attestatio auditoris delegati qui quam religiosissime excussit mulierem conventam secundum interrogatoria a Tribunale primae instantiae confecta. Sacerdos ille scripsit: « La Sig. ra Henriette, la convenuta, sembrò come una teste aperta, onesta, senza paura di affermare le proprie imperfezioni e sentimenti come pure quelli di suo marito. Essa è così fermamente convinta della validità e della bontà di questo matrimonio che nei suoi occhi questo assumeva il ruolo di difesa dell'insegnamento della Chiesa sul matrimonio. Essa è una persona molto intelligente, lavora quattro giorni la settimana nonostante i suoi handicaps fisici; et essa crede che il sostegno dei suoi figli le danno grande forza ».

Sua in prima depositione mulier conventa, describit suam vitam familiarem vocibus, ut ita dicatur, benevolis. Eam vitam declarat fuisse felicem, admodum religiosam, quippe catholicam, propriam eorum omnium qui in Civitatibus Foederatis Americae Borealis avenae fuerunt seiuncti a patria Europea ob bellum diffidentes aliquantum moribus consuetudinibus societatis Americanae protestanticae reti-

nendique culturam Europae cupidi. Eiusmodi vita se enodabat circa domum familiarem genitoresque, ubi filii reperiebant omnia quibus egebant. Huiusmodi familiae erat filialem pietatem colere atque carere iis inquietibus turbellis garritis furoribus quos hodiernis se misere fallentibus placet plus putare decentes domi mores et tolerare velut signa efflorescentis libertatis vel augescentis maturitatis personalis quam corrigere. Opus liberos instruendi primun sororibus religiosi, postea collegiis ab Ecclesia gestis committebatur de more. Laboribus scholasticis completis, filii se occupabant laboribus ad questum factitandum filiae domi operabantur, omnibus habitantibus apud genitores donec matrimonio iungebantur. Optima salute gaudebat mulier conventa nec egebat consultationibus curationibusve medicorum, psychiatrorum, psychologorum. Partes obviam factae sunt, amicitiam inierunt, sponsalia pacta sunt, matrimonium celebraverunt intra unicum tantum annum, modo consueto, absque difficultatibus insignibus, quumquam mulier conventa admodum iuvenis erat ad nuptias ingredienda. Non coierunt priusquam matrimonium celebraverunt, et mutuo fidelitatem servaverunt totum convictus coniugalis tempus. Matrimonii intimas exercuerunt consuetudines modo normali, sive ante sive post aegritudinem mulieris. Quae ad finem huius primae suae depositionis dicit mulier summatim describunt eo usque: quaestioni « Durante gli anni, certamente, deve esserci stata molta comprensione tra voi? », respondet mulier conventa: « Pensavo che ci fosse. Ma è difficile perché ci furono anni felici. Ci furono ventidue anni felici e poi ci furono sette anni corrotti... Ma vede, il fatto che ciò si rivelò doloroso a causa della lui indiscrezione, a causa del suo estremo egoismo e per il fatto che non riusciva a vedere che le sue azioni avrebbero causato questo non significa che mai ci fu matrimonio. Intendo dire che io ebbi un buon matrimonio e non dirò che mai esistette solo perché andò male. Questo è quello che egli cerca di dire ».

Secunda deinde mulieris conventae interrogatio aliquantulum tantum adicit iis dictis in prima eius declaratione in iudicio. Quamquam inquisitio omnino recte peracta videtur, nihilominus speciem induit quaestionis arcessitae, quoddam nempe videtur maximum iter in quo iudex delegatus conatus est pro viribus mulierem conventam conquassare seu confutare, ad modum quaesitoris implacabilis, ut significationibus blandimentis insimulationibus induceretur ad parum accurate memorandum vel errandum circa res antea dictas, unde excogitaretur ex integro probatio capituli mullittis allegati. Quibus om-

nibus stenue resistit mulier conventa. Ita quaedam interrogationes factae sunt de relationibus intra familiam mulieris conventae quae haud pertinent ad adsertam mulieris incapacitatem (circa aviam mulieris conventae, circa bonam famam patrisfamilias conventae, et circa habitus personales matris conventae). Quaedam etiam interrogatoria videntur aliquantisper nimis flagitantia, acerrima quidem cum tractant de sponsalium brevitate, exempli causa, veluti stimuli qui plus exasperent mulierem conventam ad usque sua priora declarata renuntianda quam ad vera eruenda. Postremo adest odiosa series questionum ita longa ut iam fastidio et molestiae sint circa adiuncta tam exigua separationis et divortii partium quae pertinent nullo prorsus modo ad assertum nullitatis caput probandum. Animosa mulier conventa concludit secundam altercationem sicut primam: « Ma ho sempre sostenuto e lo sosterrò fino alla morte che sono stata sposata validamente con lui [scil. vir actor]. Perché sapevo quello che era il matrimonio; anche se avevo 20 anni, Rupert ne aveva 35, lui avrebbe dovuto saperlo. Mi amava moltissimo, non fu costretto a sposarmi, mi sposò di sua libera volontà. Abbiamo avuto sei figli deliziosi che starebbero a testimoniare il fatto che abbiamo avuto una vita felicissima insieme per molti, molti anni, a dispetto della polio, a dispetto del fatto che lui fosse un medico occupatissimo, che avesse pochissimo tempo per la sua famiglia. Riuscivamo ad intenderci ed è un maledetto peccato che dovuto succedere tutto questo. Se il mio matrimonio fosse annullato, nessun matrimonio sarebbe sicuro, ve lo dico io ».

21. Cum animo attenditur ad testium depositiones in causa, reperitur undecumque mulieris conventae declarationes sustineri, allegationes autem viri actoris collabi omnino.

a) Ulterius considerari no debent litterae testimoniales Rev. di D. ni Ioannis F., qui olim fuerat parochus ecclesiae prope paroeciam familiae mulieris conventae quique meminit actorem et mulierem conventam: « Essi erano una coppia eccellente, sembravano ben adattati ed erano genitori esemplari ». Et nil plus adicit ad elementa probationis.

b) Ex tribus testibus quos vocavit actor ad sua sustinenda allegata:

i) una, D. na Elizabetha, numquam obviam habuit mulierem conventam, nec eam cognovit, nec vidit. Testimonio suo affirmat actorem esse virum bonorum morum et ingenii, et merere divortii concessionem ab Ecclesia. Plus nequit ipsa dicere de causae merito.

ii) alter, D.nus Fanciscus J., Catholicus, scriptor ingentis fama apud mundum Catholicum, se declarat fuisse amicum actoris quadraginta annos et plus, offendisse habuisse mulierem conventam occasione nuptiarum cum actore anno 1947 eamque interea ter tantum vidisse quaterve, et quidquam nescire de vita familiari mulieris conventae vel iuventute eius.

iii) tertius, Rev.dus P. Thomas, Ordinis Fratrum Praedicatorum, partes iam pridem cognovit, actorem ex anno 1946, mulierem conventam ex 1942 cum parochus praefectus esset paroeciae ipsius mulieris. Confirmat ea quae declaravit mulier conventa de felicitate quam habuerat domi in pueritia: « Inoltré, in tutto, questi figli quando erano giovani furono molto felici perché erano tanti che trovavano mezzi e modi per divertirsi tra loro ». Indirecte quippe confirmat quae dixit mulier de merito huius causae: « Henriette prima del suo matrimonio, una bellissima ragazza, ingenua, immatura, ignorante di molti fatti della vita matrimoniale cristiana, generalmente accomodante ma con la quale difficilmente si andava d'accordo quando era di umore cattivo. Dopo il matrimonio, essa condivise le difficoltà di Robert, che si sistemava. Prima del suo secondo figlio, Monique, credo, essa ebbe la disgrazia di avere la poliometite, per la quale negli ultimi anni essa soleva rimproverare Robert con crudele ostinazione. Lentamente ma sicuramente, con ammirevole coraggio e forza morale per affrontare la sua vita da una parte essa divenne sempre più amara dell'altra ».

Affert ipse sacerdos mulierem conventam passam esse iam a iuventute quamdam indolem mobilem seu ingenium instabilite seu mobilitatem animi, aliis verbis fuisse personam facile commotam concitationibus animi. Ad hoc autem assertum probandum affert tantum suam opinionem, affirmans mulierem conventam esse eiusdem ingenii atque matrem eius, id est, quandoque iracundam clamorose oblatricem. Sua porro opinio degenerat in muttitiones et murmura cum dicit: « Una radicale incompatibilità che esisteva dall'inizio, che fu nascosta ad ambedue nei primi anni del loro matrimonio ma che fu scoperta gradualmente col tempo e divenne una prova evidente negli ultimi dieci-cinque [*sic*] anni. Incompatibilità che aveva le sue origini, credo, nel loro ambiente culturale ed educativo completamente differenti, nella loro ignoranza dell'un l'altro al tempo del loro matrimonio nell'immaturità di Henriette e nella manovrabilità di Robert nel loro mutuo consenso tristemente intaccato dalla incapacità di Henriette a prestare un consenso totale ad un matrimonio totale e

nella incapacità di Robert a prestare un libero consenso per un matrimonio totale ». Quae elocutus ipse palam agnoscit se 1) oblitum esse morbum mulieris conventae eiusque sanationem necnon effectus cum morbi tum curationis in matrimonium; 2) ignarum esse curarum et studiorum communium inter partes quoad familiam instituendam, religionem colendam, oblectationes persequendas et alia huiusmodi; 3) aestimare meram incompatibilitatem tamquam motivum iustificans sponsorum separationem et divortium, immo forsitan et caput nullitatis matrimonii; 4) ignorare quatenam sit incapacitatem assumendi et adimplendi onera matrimonii essentialia sensu saltem canonico; 5) ignorare et naturam et proprietates consensus matrimonialis secundum doctrinam Catholicam.

Hic sacerdos consuluit actorem et approbavit ipsius propositum interdum itinera suscipiendi in Europam sine muliere conventa. Istud autem propositum peperit discordiae primordia inter partes quae tandem aliquando induxerunt matrimonii naufragium. Forsan hic testi ita strenue votis vanis actoris favet quia pudet et paenitet ipsum sui consilii infausti, et videt in aliqua invaliditatis declaratione indigna quoddam pro actore effugium a calamitate quam scelestum consilium effecisse videtur.

c) Quattuor sunt testes qui fidenti animo sustinent ea quae dixit mulier conventa in sua duplici depositione:

i) Duobus, scil. D.no Ioseph suaeque uxori D.nae Hernestianae permissum est a Tribunali primae instantiae ut praeberent « declarationes » loco depositionum in iudicio, factas admodum manifesto per litteras eidem Foro missas. Uterque testis fide catholica penitus imbutus et in sortem mulieris conventae maxime misericors in omnibus iis quae dicit confirmat adamussim depositiones ipsius mulieris conventae. Item ambo obviam habebant actorem et mulierem conventam tantum ab anno 1951 et, licet veri amici tam actu quam nomine sint, nil plerumque possunt ad veritatem in causa eruendam, scientia carentes de iuventute, sponsaliis, nuptiis, convictus iugalis exordio, primis unionis annis.

ii) D.na Maria, palam studiosa mulieris conventae, ita describitur ab Iudice Auditore delegato coram quo ipsa deposuit: « Questa teste fece la sua deposizione il più apertamente e sinceramente possibile. No ho alcun dubbio che essa disse la verità, per come lo sapeva e come la vide ». Ipsa autem prioribus duobus testibus iudicari debet similis, quatenus in compares incidit tantum ab anno circiter 1956, quapropter nescit adiuncta praecedentia, concomitantia et immediate

subsequentia partium nuptias, quamquam omnia quae dicit confirmant affirmata mulieris convenutae. Summatim dicit: « Essi sposarono ventotto anni prima che iniziassero le difficoltà. Henriette assunse il suo lavoro come essa lo interpretò, molto seriamente. Anche Robert lo fece, sebbene a volte sembrasse evitare la società della sua famiglia al fine ».

iii) *Optima testis, videtur, pro parte conventa est ipsius soror maior natu, D.na Anna. De ista teste ait Iudex auditor delegatus: « Anna fu molto aperta e molto onesta e molto pronta nella sua capacità a descrivere le cose che le erano note. Essa certamente fu molto gentile nella sua disponibilità a commentare e ritengo anche fortemente che essa ha detto la verità quanto più obiettivamente possibile potesse. Accetterei la sua parola senza alcuna esitazione ». Confirmat domesticam felicitatem suae familiae et genitorum suorum bonitatem, mentis salutem mulieris conventae nervis non laborantis, eiusque prudentiam usitatam, veracitatem naturam uti dicunt « practicam », capacem munerum uxoris et matris, providam, amorem inter partes contracturas matrimonium, ac inter eas nulla problemata, coactiones, dubitationes. Nec celat suam actoris admirationem sinceram ob eius labores et sollicitudines erga eius uxorem aegram et postea tot annos claudam. Haec testis plene adhaeret doctrinis nostrae religionis easque profitetur cum huic quaestioni: « Se qualcuno avesse detto a voi, Anna, quello che accadde al matrimonio, che era così perfetto tra vostra sorella e Robert, cosa avreste detto? », respondens ait: « Vi dirò, proprio perché ciò accadde a molti matrimoni, dopo che si è sposato da 25 anni, la gente invecchia, si stanca, ci sono pressioni da ogni parte, si diventa sempre più sensibili, si diventa nervosi. Mio marito ed io siamo lo stesso. Quello che accade ad ogni matrimonio, non lo rende invalido, ci fa diventare essere umani, si devono affrontare quelle tempeste, non si può venire meno perché si hanno dei problemi, chiunque ha dei problemi. Non c'erano in quel matrimonio più problemi di quanti ce ne sono in ogni matrimonio oggi. Quando si è sposati da 35 anni, si hanno malattie, cattiva salute, familiari, ognuno ha problemi, si devono affrontare, è tutto » et adicit: « Credo che essi subirono una crisi di mezza vita. Egli andò e trovò la sua vecchia amica, egli fu consigliato molto malamente da qualche membro del clero ».*

22. Tandem in probationes allatas correperit peritia aliquantum expers. Ne ingrediamur in inania, hoc notandum est: peritia de qua

loquitur, quantum tabulis processualibus inspectis determinari potest, minime expetita est secundum normas a Codice Iuris Canonici praescriptas. Prae manibus enim habuit peritus, Psychiater Stanislaus, tantum, ut ipse dicit, « le testimonianze nella causa », quae testimonia non possunt esse nisi ipsissima quae describuntur supra, nn. 20-21, et quae continent parum quam ut putentur adminicula probationis, aut indicia probationis, ne dicamus solidae probationes ipsae. Praetermisso quolibet mulieris conventae examine, deficiente decreto iudicis « circa quae periti opera versari debeat » (c. 1577, § 1), peritiam suam fulciens solis talibus depositionibus supra descriptis, attendens ea sola quae favent votis actoris et praeteriens, ut videtur, ea omnia quae adversus eiusdem vota pugnant, peritus nec erubescit nec dubitat affirmare « che c'è prova sufficiente per affermare che la convenuta era un individuo gravemente emotivamente turbato, prima e al tempo del matrimonio... Non credo che la convenuta fosse capace di istaurare una relazione interpersonale veramente significativa e non ritengo che questo matrimonio sia esistito come un vero matrimonio dall'inizio ». Mirandum non est quod peritus ipse, suo in vadimonio, aliquantulum mitigat rigorem suae sententiae; ibi non utitur vocibus « gravemente turbato » et silet de capacitate vel minus mulieris ad onera matrimonialia assumenda.

23. Primae curae Tribunal, expensis tabulis processualibus testimoniisque sedulo ponderatis, haudquaquam sibi persuasum de veritate causae ab actore propositae, dubium reliquit et suam sententiam minime concludentibus argumentis suffultam edixit adversus vota actoris, seu non constare de nullitate matrimonij in casu. In laqueum a iudicibus primae instantiae vitatum et declinatum inciderunt et ceciderunt, ei miseris illis, iudices tribunalis appellationis! Hi ultimi decepti sunt, sicut videtur, varias ob illecebras.

Imprimis, quem ad modum iam innuitur (cfr. supra, n. 17), se obtulerunt hostias haruspicibus in fano rhetoricae aequivocae. Adiuncta hodierna cogunt parochos theologos praedicatores catechistas ut contra saevitatem huius temporis strenue proferant et propugnent rectas de vero amore matrimoniali Christiano eiusque pondere doctrinas quam fidelissime sicuti propositas a Magisterio Ecclesiae (cfr. adhortatio apostolica *Familiaris Consortio*, nn. 73-76). Voces autem quibus uti licet in ista doctrina proponenda explicanda defendenda sunt linguae theologicae aut pastoralis aut oratoriae aut catecheticae, minime vero iuridicae. Iudicum autem est ius dicere secun-

dum sermonem et conceptum iuridicum. Linguarum permixtio olim ad unicum eundemque tristem tetendit finem. Et tendit. Ex laudandis dictis Romani Pontificis f.r. Pauli VI de amore coniugali apud Litteras Encyclicas *Humanae Vitae* arguere videntur Iudices secundae curae illum amorem esse elementum essenziale ad validitatem matrimonii. Quae conclusio manifesto excedit praemissas suas. Uti perspicua claritate scripsit R. P. Urbanus Navarrette: « Videtur amor coniugalis non concipi ut finis matrimonii, sed potius ut elementum psychologico-affectivum, a Deo ordinatum ad eosdem fines matrimonii... Absque hoc enim elemento psychologico-affectivo, consortium totius vitae, quod matrimonium connaturaliter exigit ut suos finem específicos obtineat, est ut plurimum impossibile... » (*Structura Iuridica Matrimonii secundum Concilium Vaticanum II*, ed. alt., Romae: Pont. Univ. Greg., 1988, p. 153, n. 196). Prosequitur cl. auctor: « Actus voluntatis quo coniuges sese mutuo tradunt atque accipiunt, in quantum est actus natura sua traditivus-acceptativus suiipsius, potest considerari ut actus essentialiter amorusus, et quidem in linea amoris coniugalis. Attamen amor coniugalis sensu obvio indicat habitum, qui etsi in voluntate radicatur, ad sphaeram affectivam transcendit illamque modo quodam exclusivo « polarizat », in personam coniugis. Amor coniugalis, hoc sensu obvio intellectus, non est elementum essenziale ad validitatem matrimonii neque ut praesuppositum quoddam psychologicum ad hoc ut consensus vere matrimonialis elici possit, neque ut elementum obiecti essentialis quod contrahentes intendere debent ut verum consensum matrimonialem eliciant ».

Secundo, ipsi Iudices poscere videntur a matrimonium contracturis ut habeant capacitates de quibus iuridice constare nequit. Uti sollerter notat Supremus Ordo: « Iudices, vero, in causis nullitatis, non nisi de elementi quae momentum habent iuridicum ad validitatem matrimonii iudicare debent, caetera praemittendo utpote quae aliena sint ab eorum munere » (cfr. Decisio Supreni Tribunalis Signaturae Apostolicae diei 5 Decembris 1972, citata in *Documenta Recentiora circa rem matrimonialem et processualem*, I. Gordon et Z. Grocholewski, vol. I, Romae: Pont. Univ. Greg., 1977, p. 24, n. 58).

Tertio, quaedam expressiones a Iudicibus tribunalis appellationis sumi possunt in sensu quodammodo contrario illi doctrinae Ecclesiae expressae in can. 1055. Aiunt enim isti iudices: « Il matrimonio cristiano è una totale comunione di vita, un'intima unione delle vite, una mutua donazione e accettazione di tutto se stesso. Esso de-



ve riflettere il matrimonio di Cristo a la sua Chiesa e deve esserci in esso un profondo fondamento di amore. È questo profondo amore umano che produce la graduale e continua crescita del Sacramento iniziato con la cerimonia nuziale ». Quibus vocibus saltem leviter significatur integrum matrimonii Sacramentum non recipi momento consensus sed potius isto momento incipi quemdam receptionis processum se completurum posterius vel perfecturum, cum optimus amor coniugalis confectus erit. Haec autem opinio minime cohaeret cum doctrina Ecclesiae expressa a Romano Pontifice Paulo VI f.r. cum H.A.T. allocutus est ante quindecim annos: « Prorsus igitur negandum est, deficiente quovis elemento subiectivo, cuiusmodi est in primis amor coniugalis, matrimonium non amplius exsistere ut "iuridicam realitatem" quae ortum duxit a consensu semel atque in omnem tempus iudice efficaci. Haec "realitas" ad ius quod spectat, esse pergit ex amore minime pendens, eademque permanent, etiamsi amori affectus plane evanuerit. Coniuges enim, cum liberum praestant consensum non aliud faciunt, quam ingrediuntur atque inseruntur in ordinem obiectivum, seu "institutum" quod eos superat ex eiusque minime pendet nec quoad naturam suam, nec quoad leges sibi proprias. Matrimonium non a libera hominum voluntate suam repetit originem, sed institutum est a Deo, qui illud voluit suis legibus praeditum atque instructum; quas leges coniuges plerumque ultro libenterque agnoscunt atque laudibus efferunt, utcumque tamen accipere debent in suum ipsorum bonum atque in bonum filiorum et societatis. Ex ultroneo affectus sensu, amor fit officium devinciens (cfr. Eph. 5:25) » (ex allocutione ad S. Romanam Rotam: de opinionibus quae nimis extollunt momentum amoris coniugalis, in *AAS* 68 [1976] 204-208, citata in *Documenta Recentiora circa rem matrimonialem et processualem*, I. Gordon et Z. Grocholewski, vol. I, Romae: Pont. Univ. Greg., 1977, p. 30-31, n. 81).

Quarto, sententia tribunalis appellationis infrascriptis Iudicibus temeritatem redolere videtur ob neglectam distinctionem luculentissime et nuper expositam a Summo Pontifice Ioanne Paulo cum docuit: « Per il canonista deve rimanere chiaro il principio che sola la *incapacità*, e non già la *difficoltà* a prestare il consenso e a realizzare una vera comunità di vita e di amore, rende nullo il matrimonio. Il fallimento dell'unione coniugale, peraltro, non è mai in sé una prova per dimostrare tale incapacità dei contraenti, i quali possono aver trascurato, o usato male, i mezzi sia naturali che soprannaturali a loro disposizione, oppure non aver accettato i limiti inevitabili ed i pe-

si della vita coniugale, sia per i blocchi di natura inconscia, sia per lievi patologie che non intaccano la sostanziale libertà umana, sia, infine per deficienze di ordine morale. Una vera incapacità è ipotizzabile solo in presenza di una seria forma di anomalia che, comunque si voglia definire, deve intaccare sostanzialmente le capacità di intendere e/o di volere del contraente » (cfr. *Allocutio S. Pont. Ioannis Pauli II ad Praelatos Auditores Rotae Romanae* in *L'Osservatore Romano*, 6 Februarii 1987, p. 5, n. 7).

Quocirca infrascripti Iudices haudquaquam probatum inveniunt nullitatis caput in casu adductum scilicet incapacitatem mulieris conventae adsumendi obligationem in iis quae spectant ad essentialia communionis conigualis, id est ad ea quae spectant ad instaurandam relationem interpersonalem coniugalem. Verum, si imprimis attenditur ad causam eiusmodi incapacitatis quae cuasa esse debet *naturae psychicae*, frustra in actis quaeretur fundamentum ad asserendam incapacitatem de qua hic est sermo.

Unus peritus, qui numquam viderat mulierem conventam, qui igitur nec directe nec indirecte per alios medicos valuit perficere examen psychologikum eiusdem, in sua relatione ausus est asserere: « Ritengo che c'è prova sufficiente per affermare che la convenuta era un individuo gravemente emotivamente turbato, prima e al tempo del matrimonio »; exinde concludit: « Non credo che la convenuta fosse capace di instaurare una relazione interpersonale veramente significativa ». Verum si argumenta quis invenire contendet eiusmodi conclusionis, perleget de muliere: « non era in grado a prendere una decisione indipendente ». Sed consilium contrahendi matrimonium cum actore, etsi forte adiuncta familiaria utriusque partis rem faciliorem reddiderunt, libere et ratione conscia captum est a muliere.

Ista saepius in suis interrogatoriis locuta est de cupiditate condendi familiam; immo asserit suam metam vitae exstitisse semper matrimonium et familiam; propter id nec studia perficere voluit. Insuper peritus dicit conventam fuisse « soggetta ad esplosioni di ira »; quod si aliquando evenit, praeterquam ob indolem et originem gallicam mulieris, factum est post morbum gravissimum quo affecta ipsa est.

« Essa — asserit insuper peritus — non era in grado di dare vero amore o di sentire liberamente qualche calore ». Sed mulier vehementi amore ducta est in virum, quem maxime semper aestimavit utpote maritum et patrem, donec ille senectute affectus currere haud erubuit pristinum amorem quadraginta iam annis antea fotum. Quo-

modo autem insimulari possit mulier defectus amoris, quae sex filios genuit aluit et affectu sincero prosecuta est, quae post illum gravissimum morbum adhuc quattuor alios generare voluit et alere filios, nescitur.

Certo gravissimum onus tandem aliquando super humeros viri ruit, propter mulierem aegrotam et veluti paralyticam, saltem primo tempore. Sed res male cesserunt cum viri, viginti post annos et ultra a celebratis nuptiis, voluisset pristinam sponsam convenire et cum ea consuetudinem renovare (quidem incassum). Exinde agendi modus viri erga uxorem mutatus est; conventa autem, de re facta certior per inventas epistulas, deceptam se habuit et forte rationem agendi instauravit non undequaque aptam ad maritum in bonam frugem reducendum.

Sed haec et similia longe absunt ab incapacitate mulieris adsumendi obligationes essentielles et instaurandi relationem interpersonalem coniugalem. Convictus, quidquid dicit sententia secundi gradus et ille testis sacerdos Ordinis Praedicatorum, fere per triginta annos ductus est; mulier sex generavit, aluit et educavit filios; quae ex se dicunt mulierem et uxorem fuisse sive sub adspectu intimo sive sub adspectu domestico: ipse actor mulierem dicit omnino aptam ad domum coniugalem et familiarem ducedam. Si quis amore tandem fregit, iste fuit vir haud mulier.

Quibus omnibus tam in iure quam in facto rite perpensis, Nos infrascripti Auditores de Turno, pro Tribunali sedentes et solum Deum prae oculis habentes, Christi nomine invocato, declaramus, pronuntiamus definitive sententiamus, proposito dubio respondentes *negative* seu *non constare de nullitate matrimonii, in casu*, ex capite incapacitatis assumendi obligationes matrimoniales ob causam psychicam ex parte mulieris conventae. ita pronuntiamus, mandantes Ordinariis locorum et ministris Tribunalium, ad quos spectat, ut hanc Nostram definitivam sententiam notificent omnibus, quibus de iure, ad omnes iuris effectus. Datum Romae, ex aedibus Apostolici Tribunalis Rotae Romanae, die 5 Februarii 1990.

Marius F. Pompedda  
Thomas G. Doran, ponens  
Kenneth E. Boccafola

(Omissis).

Pagina bianca

TRIBUNALE APOSTOLICO DELLA ROTA ROMANA - *Novae Aureliae* - Nullità del matrimonio - Incapacità di assumere - Sentenza definitiva - 23 febbraio 1990 - Bruno, *Ponente* (\*).

**Matrimonio - Natura giuridica - Matrimonio contratto - Capacità proporzionata ad un contratto indissolubile e perpetuo.**

**Matrimonio - Incapacità di assumere gli obblighi essenziali - Requisiti: malattia grave e antecedente - Latenza della malattia - Criteri giuridici per valutare la sua esistenza - Convivenza coniugale prolungata - Presunzione di capacità.**

*I coniugi devono godere della capacità di adempiere gli obblighi matrimoniali poiché il matrimonio è un contratto e il contratto — ex ipsa sua natura — non può esistere senza il suo oggetto. Le parti, pertanto, devono risultare idonee, al momento delle nozze, per sopportare il peso della perpetuità e della fedeltà coniugali, per donarsi reciprocamente lo ius ad actus per se aptos ad prolis generationem e, inoltre, devono godere dell'idoneità per promuovere il bonum coniugum che, essendo elemento essenziale del matrimonio, implica la capacità di instaurare con il futuro coniuge una relazione interpersonale per lo meno tollerabile.*

*Non può essere dichiarato nullo il matrimonio se non consta con certezza che la malattia è grave ed era già presente nel periodo prematrimoniale, per lo meno in forma latente e comunque chiaramente percettibile. Se gli indizi di latenza della malattia fossero già chiaramente esistenti, benché i gravi disordini fossero apparsi solamente durante la vita matrimoniale — senza che sia possibile attribuirne la causa a fattori distinti dall'infermità —, il matrimonio deve essere dichiarato nullo, poiché la gravità della malattia era già presente nella sua stessa latenza, sebbene solo in modo potenziale o germinale. Non deve tuttavia dimenticarsi, che la convivenza coniugale protrattasi per molti anni — e dalla quale è nata numerosa prole — costituisce una forte presunzione contraria alla gravità della malattia, specialmente quando la separazione definitiva debba attribuirsi all'infedeltà del coniuge.*

---

(\*) Vedi commento a p. 153-156.

(*Omissis*). — SPECIES FACTI. — 1. Johannes, viduus ac triplici prole oneratus, mense Julio a. 1956, anno vixdum elapso a morte uxoris, quacum verum ligamen amoris expertus erat, cognovit Natalia, quae ei famula sua, Lucia, mulieris matertera, praesentata fuit.

Mulieris pulchritudine adlectus et providendi educationi trium puerorum anxius, statim amorosam relationem cum Natalia incepit et, brevi temporis spatio, sponsalia, et, dein, nuptias, statuit celebrandas.

Mulier pro persuaso habens se in viro optatum invenisse maritum et sincere cupiens pro orphanis puerulis bonam matrem esse, oblatas nuptias libenter acceptavit, et sic, die 15 Septembris a. 1956 matrimonium absque peculiari sollemnitate celebratum est.

Vir triginta quattuor annos numerabat, mulier vigesimum septimum expleverat.

Jugale consortium, sex novis filiis recreatum et per viginti annos protractum, ob indebitam viri familiarium in vita coniugum interpositionem multis difficultatibus perturbatum est.

Tandem Joannes, amore alius mulieris captus, anno 1976 uxorem dereliquit et, mense Decembri a. 1977, divortio obtento, amasiae definitive adhaesit.

2. Die 7 Novembris a. 1978, propriam libertatem coram Ecclesia recuperandi cupidus, supplicem libellum Tribunali Ecclesiastico Novae Aureliae obtulit, nullitatem sui matrimonii accusans ob « gravi e molti fattori presenti, al tempo del matrimonio ».

Die 8 Maii a. 1979 dubium concordatum est sub formula: « Se il matrimonio in questione è nullo ed invalido, a causa di incapacità della convenuta a stabilire una comunità di vita per i suoi disturbi di carattere ».

Curatore mulieri assignato et processu instructo, aditum Tribunal, a iudice unico constitutum, die 21 Novembris a. 1979, sententiam affirmativam protulit.

Appellavit conventa ad superius Tribunal Chicagiense quod causam ad ordinarium secundi gradus examen admissam suppletiva inquisitione ditavit, et die 12 Maii a. 1980 sententiam primi gradus confirmavit.

Minime autem quievit mulier, quae, mordicus validitatem sui coniugii defendens, die 15 Decembris a. 1980 recursum ad Supremum Tribunal Signaturae Apostolicae interposuit.

Supremum Tribunal die 25 Maii a. 1981 sequens decretum edidit: « Praeclusa interim qualibet executione decisionum latarum, causa

committitur iudicanda S. Romanae Rotae, quae primum videat de nullitate praecedentium decisionum et, dein, de merito causae in primo, secundo vel tertio iurisdictionis gradu, prout constet vel minus de nullitate praecedentium decisionum aut praecedentis decisionis ».

Turno constituto, Patronus ex officio utrique parti assignatus est. Pertractata per memorialia quaestione praeliminari de nullitate sententiarum, Turnus die 31 Maii a. 1985 decrevit: « Non constare de praecedentium decisionum nullitate ».

Decisionis notificatione habita, Patronus partis actricis recursum administrativum interposuit apud Sectionem vigilantiae Supremi Tribunalis Signaturae Apostolicae petens ut, attenta gravitate diagnosis morbi ex peritiis emergente, ex gratia revocaretur concessio novi examinis, in memorato Signaturae decreto implicite contenta.

Responsio autem diei 13 Decembris a. 1985 fuit: « In decisio ». Tunc navus partis actricis Patronus, iniustam tenens novi matrimonii viri interdictionem, recursum proposuit ad Summum Pontificem, at sine felici exitu.

Proinde acta nova ex officio peritia ditata sunt et, positis omnibus de iure ponendis, Nobis hodie causa diiudicanda proponitur, in tertio iurisdictionis gradu, sub dubio die 17 Octobris a. 1985 rite concordato: « An constet de matrimonii nullitate, in casu, ob incapacitatem assumendi bonum coniugum et defectum discretionis iudicii in muliere conventa ».

IN IURE. — 3. Qui matrimonium inire intendit, praeditus esse debet discretionis iudicii ac capacitate adimplendi onera coniugalia pollere.

Codex Juris Canonici statuit: « Sunt incapaces matrimonii contrahendi (...) 2) qui laborant gravi defectu discretionis iudicii circa iura et officia matrimonialia essentialia mutuo tradenda et acceptanda; 3) qui ob causas naturae psychicae obligationes matrimonii essentialia assumere non valent » (can. 1095).

Matrimonium enim facit partium consensus, qui est actus humanus, quo partes sibi mutuo tradunt et acceptant iura et officia matrimonii essentialia, a facultate intellectiva et volitiva sufficienti cognitione, aestimatione ac deliberatione, i.e. per iudicii discretionem, cribrata.

Ideoque ut actus sit vere humanus voluntas sufficienter libera esse debet ab internis et externis constrictionibus, quae eam ad unum eligendum coarcent.

Legitur in una Tarvisina seu Venetiarum coram Pinto diei 8 Julii a. 1974:

« Ad sufficienter deliberandum non ... sufficit speculative cognoscere quid matrimonium sit eiusque proprietates essentielles. Nam ut intellectus practicum iudicium valoris emittere valeat num matrimonium contrahendum sit necne, motiva percipere ac aestimare debet, sensitivo appetitu interveniente, ut sufficienter conferre valeat quae ad nuptias inducunt cum motivis quae ab illis avertunt (cfr. R. ZAVALLONI, *La libertà personale*, a. 1965, p. 90-109).

Non tamen necesse est ut cuncta considerentur quae electionem perfectam plus minusve reddant; sufficit ut libertas substantialiter maneat, quatenus voluntas contrahere vel non, et quidem hoc vel alio modo, rationabiliter eligere possit » (S.R. Rotae Decis., vol. LXVI, p. 499, n. 4).

Qui igitur, ob seriam perturbationem psychicam, irrationaliter agi cogitur, incapax est veri actus deliberativi, quia caret libertate interna, quae est elementum essenziale discretionis iudicii.

4. Nubentes gaudere quoque debent capacitate explendi essentielles coniugii obligationes, quia matrimonium est contractus, et contractus, ex ipsa sua natura, sine obiecto pactionis existere nequit.

Partes ideo, momento matrimonii, aptae esse debent ad ferenda onera perpetuitatis et fidelitatis, ad tradendum comparti ius ad actus per se aptos ad proles generationem, atque insuper idoneitate pollere promovendi bonum coniugum, quod est elementum essenziale matrimonii, implicans capacitatem nectendi cum futuro coniuge relationem interpersonalem saltem tolerabilem.

Si una vel utraque pars, ob quamcumque causam naturae psychicae, praefatis obligationibus satisfacere nequit, pactum coniugale irritum declarandum est.

5. Inter morbos naturae psychicae, qui consensum matrimoniale invalidare possunt, etiam schizophrēnia paranoides et paranoia numerantur.

Schizophrēnia paranoides est forma schizophrēniae in qua elementum essenziale « è la presenza di uno o più deliri sistematizzati e di frequenti allucinazioni uditive collegate ad un singolo tema ». In ea « mancano i sintomi caratteristici dei Tipi. Disorganizzato e Catatonico, come incoerenza, affettività appiattiva o grossolanamente inadeguata, comportamento catatonico o grossolanamente disorganizzato... Le manifestazioni associate includono ansia non focalizzata,



rabbia, spirito polemico e violenza. Spesso viene notata una qualità di interazione personale artificiosa, formale, o estremamente intensa » (D S M - III - R., *Manuale diagnostico e statistico dei disturbi mentali*, ed. 1988, p. 247).

Eius decursus est cronicus (cfr. o.c., p. 247-248; A. DALLA VOLTA, *Dizionario di Psicologia*, ed. a. 1974, p. 507).

Signum specificum paranoiae e contra « è la presenza di un delirio stabile, non bizzarro, non dovuto ad alcun altro disturbo mentale, quali Schizofrenia, Disturbo Schizofreniforme o Disturbi dell'Umore ».

Allucinaciones desiderantur et modus agendi patientis fere normalis est.

Delirium vertere potest circa erotomaniam, megalomaniam, zeotypiam, hypocondriam aut esse naturae persecutoriae.

Industria cotidiana patientis raro minuitur, facultates intellectivae generatim integrae manent, dum, e contra, relationes sociales et coniugales saepe in grave discrimen vocantur.

Decursus huius morbi, diversimode ac pro praecedenti, est varius: interdum, praesertim si de delirio persecutorio agitur, morbus est cronicus, nonnumquam status remissionis cum statibus recidivitate alternantur, et in quibusdam casibus, post paucos menses delirium cessat et plena sanitas recuperatur (cfr. D S M - III - R., p. 249-254; A. DALLA VOLTA, *op. cit.*, p. 506; A. POROT, *Manuel Alphabétique de Psychiatrie*, p. 432-433).

6. Quamvis schizophrenia paranoides in se spectata gravior sit quam simplex paranoia, quia eius fundamentalis structura ad morbum schizophrenicum pertinet, tamen etiam paranoia, praesertim si ad cronicitatem pervenerit, magnum momentum in matrimoniali consensu habere potest.

Si subiectus enim libertatem internam electionis amittit, discretio iudicii in praeiudicium vocatur, et capacitas praestandi onera coniugalia, ob eiusdem serias difficultates nectendi relationes interpersonales, detrimentum accipit.

Matrimonium autem irritum declarari nequit, nisi certo constet morbum: a) esse gravem; b) tempore praenuptiali, saltem in forma latentis sed clare perceptibili, iam praesentem fuisse.

Si morbus enim tantum post matrimonium, ob singulares circumstantias in quibus coniuges versati sunt, deflagravit, nuptiae validae dicendae sunt, etsi deinceps vita coniugalis impossibilis evasit,

cum matrimonii validitas a partibus habilitate momento praestationis consensus pendeat.

E contra si signa latentis morbi iam clara et certa ante nuptias extiterint, et graves deordinationes, absque culpa compartis aut aliorum factorum interventu, solummodo perdurante coniugio comparuerint, matrimonium irritum declarandum est, quia morbi gravitas, etsi in nuce, iam antea, in ipsa morbi latentia, praesens erat.

Nec possibilitas futurae recuperandae sanitatis momentum habet, cum coniugii validitas unice pendeat, uti diximus, a partium habilitate in actu manifestationis consensus; quae in posterum ventura sunt carent existentia, et nullum influxum in consensum exercere possunt.

Obliviscendum tamen non est quod vita coniugalitatis per multos annos protracta et numerosa prole recreata, fortem praesumptionem adversus gravitatem morbi constituit, praesertim si separatio definitiva principaliter infidelitati comparti tribuenda sit.

7. In causis, quae defectum discretionis aut incapacitatem assumendi onera respiciunt, necessarium est peritos audire eorumque votum exquirere.

Peritorum munus est, omnibus scientiae medicalis adhibitis mediis, morbi naturam et gravitatem determinare ac tempus latentiae et deflagrationis statuere, necnon cronicitatem vel transitorietatem definire.

Iidem, prae oculis habitis partium testiumque depositionibus atque, si adsint, relationibus medicorum qui curas tempore prae et postnuptiali patienti praestarunt, iudici significare debent fontes, scilicet facta et circumstantias quibus innixi ad eorum conclusiones devenerunt.

Graviter improbandi sunt periti, qui « quadam nebulositate pseudo-scientifica procedentes nulloque modo de veritate factorum solliciti, ad conclusiones properant iuxta placita partium vel patronorum, nulla dictorum reddita ratione, facta potius praesumentes quam probantes, quaedam exaggerando, alia obliviscendo, omnia nulla connectione logica aut aequa proportionem sociando. Ordine chronologico insuper penitus dimisso, rationem causam et effectum evertunt, et facta uni tribuunt quae alteri debentur » (coram Giannecchini, dec. Bruklynien. diei 13 Aprilis a. 1984, Rotae Romanae Decis., vol. LXXVI, p. 249, n. 3).

Peritis insuper retrahere haud fas est, nisi id medica scientia postulet, deordinationes postmatrimoniales ad tempus praenuptiale,

nec iisdem licet, ignoratis depositionibus partis, quae morbo psychico affecta dicitur, eiusque testium, diagnosim fere exclusive niti super litteris ab eadem perdurante processu conscriptis, in quibus, ut facile intelligitur, in effusione impetus irae ad protestandum contra praesumptam iniustitiam receptam, incongruentes exaggerationes inveniri possunt, quae deordinationem sapiunt. Hic modus procedendi ius, iustitiam, ethicam atque medicinae scientiam offendit.

Denique, ne iudex in errorem inducatur, diagnoses et conclusiones claritate, congruenti logica ac obiectivitate effulgere debent: gradus autem moralis certitudinis quem iisdem periti assecuti sunt sine ambiguitate indicandus est, ne peritia inanis evadat et quavis utilitate destituatur.

IN FACTO. — 8. Actor eiusque testes non semper obiective procedere videntur in describendis factis et adiunctis praesertim postmatrimonialibus, cum reticentiis et elationibus saepe indulgeant.

Mulier, e contra, maiore fide digna apparet, quia omnia apte et perspicue referre satagit etsi contra sua commoda dimicent.

Causae instructio nonnullas lacunas magni momenti continet. Multa obscura permanent, praesertim circa praenuptialem statum salutis conventae.

Judex Instructor idonea quaesita ad dignoscendam, contestandam et acclarandam gravitatem factorum postmatrimonialium, a viro et a suis testibus adductorum, ponere omisit, dum sive in primo sive in altero iudicii gradu periti ex officio conventam inspicere omiserunt. Tunc mulier medicali inspectioni contraria non erat, et valde utile fuisset eius statum psychicum statim post separationem dignoscere.

9. Actor putat matrimonium invalidum esse ob graves deordinationes tempore coniugii praesentes in conventa, sed eas tantum ex postmatrimoniali modo agendi uxoris deduxit.

Dicit conventam violentam, paranoidem, litigiosam, nullam curam pro domo habentem, severam cum privignis, incapacem nectendi pacificas relationes cum familiaribus, amicis et notis, obstinatam, ideis obsessivis subiurgatam, taciturnam et atra bili affectam.

Sustinet difficultates coniugales fere statim post nuptias incepisse, et coniugii naufragium diversae partium naturae ac dissensionis principiorum moralium tribuit.

Il libello affirmat etiam aviam mulieris dementem fuisse atque eius fratrem suicidium patrasse.

Attamen admittere cogitur se dubia haesitationesque circa contrahendas nuptias non habuisse, quia conventa ei omnino normalis apparuit, et memorare non omittit eamdem post matrimonium ecclesiam frequentasse, praecepta religionis diligenter coluisse, prandium semper parasse atque filiis in lucem editis constanter sincero amore consuluisse.

10. Vir duos testes induxit in iudicium scilicet materteram Eulam et filiam Cheryl quae plus minusve asseverationes actoris iterant circa perturbatam naturam conventae.

At d.na Eula de primo tempore postmatrimoniali, contra viri declarationem, affirmat: « Egli sembrava molto felice a quel tempo, e direi molto felice per la situazione per circa tre mesi », dum filia actoris, Cheryl, praefinit: « Durante i primi anni le cose furono pacifiche per la maggior parte, con solite frizioni occasionali ». « Essa era fanatica della casa (...) era una buona casalinga (...) preparava sempre i pasti (...) I suoi principali interessi erano in casa ». « Natalie era una persona molto religiosa e non volle praticare alcun tipo di controllo delle nascite, sicché essi ebbero (sei) figli. Ed è molto difficile educare 9 figli ».

11. Conventa, quae adversus declarationem nullitatis matrimonii strenue dimicat, relationem coniugalem partium modo sat diverso a viro describit.

Declarat se per materteram suam Luciam (quae post mortem primae viri uxoris in illius domo munus famulae exercebat) bene Johannis indolem cognoscere valuisse, et oblatas nuptias libenter acceptasse duplicem ob rationem: tum quia, valde aestimans honestatem et fidelitatem viri erga praecedentem uxorem, eum sincere amare incepit, tum quia, peculiarem condicionem familiarem actoris percipiens, optimam futuram esse matrem pro privignis se putavit.

Ipsa in lucem quoque ponit, copiosam ac probantem explicationem praebens, indebitam interpositionem actoris familiae, quae fons omnium discidiolorum cum marito et privignis fuit.

Asserit enim: « Ci furono degli ostacoli nel nostro cammino, perfino prima che ci sposassimo (...) Suo padre e sua madre erano estremamente contrari al matrimonio (...) Non sapendo (conoscendo) nulla riguardo al mio carattere ed alle mie intenzioni, essi mi minacciarono di mettermi in carcere se io avessi maltrattato i bambini; « non presero neanche parte al nostro matrimonio. Io ne fui estremamente urtata, ma non dissi nulla ». « Quando io volevo i figli, Gio-

vanni continuò a dirmi (sostenere) che ciò non era un bene (...) Sapevo che vi era pressione da parte della famiglia. Essi non volevano che io avessi figli ».

« Io ero sottomessa alla Chiesa (...) ero obbediente a Dio »; « dopo sei mesi io restai incinta, ma soltanto dopo una discussione molto violenta con Giovanni riguardo a ciò ».

Cum prima vice filium in lucem edidit nemo ex viri familia eam invisit: « Nessuno — lamentatur mulier — venne a vedermi. Nessuno fece una telefonata, eccetto Giovanni ».

Et cum ipsa, ope telephonii, modo urbano sed firmo, soceram ob indebitas interpositiones, improbavit, pater actoris veritus non est, cingulum prae manibus tenens, eam domum adire et coram eius matre et fratre, minas aperte iactare.

Memorat se in singulis praegnationibus multa mala physica perpessam fuisse, sed numquam, etsi magno cum sacrificio, officia matris neglexisse.

Numerosa familia, cuius necessitatibus consulere debebat, interdum eam defatigabat et irascibilem reddebat, sed viri familiares, qui quoque in privignos infaustum influxum exercuerunt, numquam ei auxilium praebuerunt, sed tantum de suo opere vituperando solliciti fuerunt: « Tutti erano buoni a darmi dei consigli, ma nessuno era disposto a darmi una mano ».

Et commentatur: « Io mi sentivo estremamente a disagio con i suoi parenti. Non era il fatto che non mi piacessero. Era perché sapevo che ad essi io non piacevo (...) cercai di fare del mio meglio per accontentarli ed essere amichevole con loro. Credo che io diedi l'impressione di essere una persona immatura (...) perché mi sentivo sempre di essere a disagio (...) sentivo di non essere ben voluta (...) e che l'amore di Giovanni per me era fondato sulla mia amicizia con la famiglia sua e naturalmente io sapevo che questo non era possibile ».

Non denegat se in privignis educandis difficultates habuisse, vel eorum inurbanum modum agendi detestasse ac difficile vitam habuisse, sed diserte accusationem viri respuit se filios primae uxoris e coniugali domo eiecisse.

Omni diligentia et amore etiam privignis consuluit, et de eorum e domo amotione motiva rationi consentanea adducit: « Io avevo sei bambini piccoli, di cui mi dovevo prendere cura, avevo una artrite alla spina e l'ulcera allo stomaco. Avevo chiesto a Giovanni di permettere a Cheryl (19 anni) di vivere con sua zia, ed avevamo messi Jud (14 anni) alla scuola San Stanislao. Keith, il figlio più piccolo di

Giovanni, avuto dal suo primo matrimonio, fu messo alla scuola, perché egli veniva meno a scuola. Nessuno dei tre figli fu buttato fuori di casa, perché io li risentivo ».

Et de relatione cum marito eiusque familiaribus declarat: « Non posso negare che a volte ci fu la discordia a causa della fragilità umana. Comunque, la maggioranza delle volte l'amore, il mutuo rispetto e l'ammirazione furono la forza vincolante nel nostro matrimonio.

« Come ho affermato (...) la madre di Giovanni fu la fonte principale di tutte le difficoltà (...) Il suo influsso si rifletté in tutto quello che veniva a contatto con me — soprattutto parenti. Era quasi impossibile stabilire qualsiasi tipo di relazione con loro.

« A causa delle mie frequenti gravidanze e delle malattie unite ad esse, io semplicemente rinunciai e cercai di evitare il frequente contatto con i parenti di Giovanni. Il comportamento dei miei figliastri era maggiormente il risultato dell'indottrinamento della signora R. ».

Nos non celat mulier se vitam segregam duxisse, causam vero indicat in familiae cura, quae eam vitam socialem exercere praepedivit. Maritus, taciturnus, violentus et zelotypia affectus, communicationem inter partes non adiuvit.

Fere numquam actor in favorem uxoris contra indebitam parentum interpositionem intervenit; si suam auctoritatem interposuisset, multa in vita coniugum forsan mutare potuissent. Notat enim: « Credo che se egli mi avesse compreso ed avesse detto alla sua famiglia: 'non più interferenza'; se egli si fosse mostrato deciso con loro, non credo che essi avrebbero osato interferire ulteriormente ».

Et concludit nos certiores reddendo gravia iurgia et discidia inter coniuges tantummodo deflagrasse postquam vir aliam mulierem frequentare incepit. Quod denique in suam salutem valde negative redundavit et ad definitivam separationem duxit.

12. Testes mulieris indebitum interventum familiarium actoris in vita coniugum confirmant, et conventae deordinationes psychicas ante et post matrimonium excludunt. Lucia, matertera mulieris, describit neptem: « ragazza meravigliosa con pratica religiosa, principi morali e molto attraente (...) aveva un temperamento, ma (...) essa ha migliorato (...) Non ci furono (problemi di) alcool e droga nella sua vita. Natalia fu bene educata ».

Et de tempore postnuptiali memorat: « Essi iniziarono subito una famiglia meravigliosa. Questa sembrava una relazione marito —

moglie che non doveva mai finire »; « ebbe sei amorevoli figli da lui e crebbe tre dei suoi figli, avuti dal precedente matrimonio ».

Testis nos quoque edocet conventam post separationem per annos pacificationem sum marito sollicitasse, ut familia iterum reconstitueretur, at omnes conatus, ob viri oppositionem, inanes fuisse.

Gleen, qui bono testimonio honestatis et sinceritatis gaudet, refert: « Da giovane donna (...) Natalie era attraente, popolare e forse in certo qual modo ben responsabile più della media delle giovani del suo tempo (...) era una persona decisa ed equilibrata (...) Essa e Giovanni si sposarono dopo pochi mesi di corteggiamento ed entrambi sembravano molto innamorati e felici (...) di certo Natalie intese che questo (matrimonio) fosse permanente e durevole (...) sembra sia diventata progressivamente più responsabile e devota come madre e moglie col passare del tempo (...) mai sentii Natalie criticare Giovanni o lamentarsi della di lei quasi esclusiva responsabilità nell'allevare i bambini (...) Essa (...) ha fatto gli sforzi maggiori per una riconciliazione ».

Admittit conventam obiter patientiam abruptis, ac. ob pravum viri agendi modum, amoris stimulos expertam fuisse, sed commentatur: « (...) nessuno di noi, di quelli che io conosco intimamente, siamo perfetti », et: « Credo che essa è capace di mantenere le responsabilità della vita coniugale ».

J.L., mater mulieris, memorat filiam ante nuptias minas patris actoris perferre debuisse, ac nonnisi amore et officii conscientia ductam ad aram accessisse.

Et adnadvertit: « Essa non ebbe una vita sociale, essendo rimasta incinta 6 volte in 18 anni, ed ammalata durante tutto il tempo, quando era incinta », dein, declarans conventam semper bonam matrem fuisse, nos edocet: « Essa non vuole l'annullamento ». « Essa ama ancora suo marito infedele ».

D.na J., uxor fratris conventae, cognatam dicit valde socialem et maturam, cum actore semper sinceram ac lealem: maritum et filios amavit, dum, post separationem, reconciliationem continuo optavit. Putat relationem inter coniuges fuisse « molto compatibile », etsi vir sit indole frigidus et taciturnus, et valde miratur quod « la Chiesa cattolica conceda un annullamento dopo 19 anni di matrimonio e la nascita di sei figli ».

G.W., soror conventae, quae neutri parti favere videtur, sic vitam coniugalem partium describit: « Giudico (Giovanni) principalmente un uomo d'affari, che lasciò tutte le responsabilità familiari a

Natalie. Egli non faceva nulla in casa, neanche rimproverare o disciplinare i figli (...) provvedeva alla famiglia in modo eccellente (...) ma mai aiutava Natalie»; «essa ebbe molte difficoltà con i parenti di Giovanni e con i suoi figli, avuti dalla prima moglie (...) È del tutto possibile che Natalie non abbia affrontato questa situazione con molta saggezza (...) so che essa si sforzò molto (...) ma si trovò di fronte a dei bambini imbronciati».

*Animadvertens dein*: «non posso immaginare come sia possibile prendersi i figli di chiunque altro senza (...) che vi sia frizione (...) il figlio maggiore di Giovanni ha abusato della droga» et «se è difficile per i genitori naturali trattare con i figli che hanno problemi di droga, immaginiamo trattare con i figliastri», *notat conventam*, *etiam post separationem, fidelitatem servare atque, non absque sacrificiis, victui et educationi filiorum suorum providere, dum, sine simultate, recompositionem totius familiae cupit.*

13. *Ex partium ac testium declarationibus clare patet vitam coniugalem innumeris difficultatibus disseminatam fuisse. At mulier ante nuptias eas praeviderat, accurate perpenderit et, cum auxilio futuri mariti, omnino superabiles autumaverat.*

*Inito coniugio, matrimonium felix reddere satagit, et omni vi conata est bonam uxorem ac studiosam matrem pro privignis esse.*

*Indebita, autem, parentum ac familiarium actoris interpositio, quae continuo, inde ab initio vitae communis, eam vexavit, difficilius ac fere impossibile reddidit opus tam bona voluntate inceptum, dum vir suorum familiarium plane succuba factus est.*

*Mulier ideo officia coniugalia non solum sufficienti maturitate cognovit, sed etiam omnibus viribus fideliter adimplere nisa est. Et revera strenue contra mariti eiusque parentum voluntatem dimicare debuit ut prolem in lucem edere posset, fidelitatem perdurante matrimonio et post separationem constanter servavit, vinculi indissolubilitatem fortiter ac pertinaciter defendit, a divortio abhorruit et, sine intermissione, adlaboravit ut familia recomponeretur.*

*Conviventia per viginti annos protracta, sex liberis recreata atque educatione novem filiorum onerata, adversus mulieris psychicam instabilitatem vel incapacitatem eliciendi validum consensum matrimoniale aperte dimicat.*

*Conventa ante et post matrimonium numquam se curis psychiatricis aut psychologicis subiecit, et tempore sponsaliorum omnibus plane normalis visa est.*



Quamvis perdurante coniugio saepe aegrescit, tamen non constat morbos ex infirma mente processisse.

Nam mulier loquitur de « pressione sanguigna », « ulcera », « artrite alla spina dorsale », memorat « due inizi di tumore... rimossi dalle gambe (...) una massa pre-cancerogena rimossa dall'orecchio », quae certo comprobata fuerunt, si ipsa conqueritur quod a Tribunali documenta medicalia actis acquisita non fuerint.

Maturitatem demonstrat conventa asserens: « Nonostante le difficoltà che incontrai — ipertensione, difficoltà nel parto, della gravidanza, timore dell'RH negativo, fattori distruttivi — non una sola volta cedetti alla tentazione di praticare il controllo artificiale delle nascite; e non c'è alcun pentimento che io non lo feci ».

Ipsa, uti vidimus, suas mendas conata non est celare. « A volte — ait — agivo impulsivamente e ciò mi dispiaceva ». « Occasionalmente a causa della mia età e dell'ipertensione posso essere un po' irrazionale ». « Generalmente non sono collerica, ma durante questi attacchi lo sono (...) e questo potrebbe aver contribuito ai disaccordi che Giovanni ed io ebbimo », sed etiam sincere notat: « ... la maggior parte del tempo ero solita agire secondo i dettami della coscienza. Non avrei mantenuto fede a me stessa se fossi stata deliberatamente crudele con alcuno ». « Mi dedicai a mantenere un matrimonio amorevole (...) io ero una persona ragionevolmente piacevole ».

Maritum laudibus extollit, qui, quamvis difficili indole praeditus, numquam ei difficultates in administratione domus praebuit; substantialem vindicat concordiam inter coniuges et putat se pacificationem facile cum actore assequi potuisse, si eius amasia tam pertinax in illius circumventionem non fuisset.

Idae obsessivae et persecutoriae a viro denunciatae, nullibi in actis confirmationem obtinent, nec clare dignoscitur quomodo et quibus in circumstantiis manifestatae sunt, ut de eorum vera natura dijudicari possit.

Suicidium fratris conventae, tantum a viro memoratum, argumentum apodicticum non constituit ad deordinatam mentem mulieris demonstrandam, cum univocam significationem non implicet.

Demum, dato et non concesso conventam deordinationibus psychologicis laborasse, hae post coniugium deflagrasse tenendae sunt ac solummodo singularibus abnormibusque condicionibus in quibus eadem coacta est vivere tribuendae.

14. In causa tres numerantur peritiae super actis peractae.

In prima instantia relationem peritalem doctor Kenneth A., psychiatria, confecit, qui tantummodo ad depositionem actoris eiusque testium attendens atque conventae declarationes prorsus neglegens, hanc diagnosim dedit:

« Natalie sembra abbia avuto una malattia mentale per lungo tempo (...) In tutta verosimiglianza questa signora è una schizofrenica paranoide ambulatoria ».

Dein paululum praefinit: « in essenza, abbiamo qui due basi per considerare che il matrimonio potrebbe essere invalido:

- 1) sulla base di una incompatibilità essenziale;
- 2) sulla base di una incompatibilità essenziale consistente di una parte avente una malattia mentale cronica e piuttosto grave ».

In altero iurisdictionis gradu nova peritia exarata est a doct. Ronald E., psychologus clinicus, qui nullum momentum tribuens iudiciali depositioni conventae et eius testium, prima vice perdurante processu appellationis in ius inductorum, practice conclusiones actoris confirmat.

Scribit enim: « Secondo il mio parere, la convenuta in questa causa (...) era psicologicamente incapace di iniziare e mantenere una relazione matrimoniale con l'attore (...) oppure con chiunque altro, durante il periodo in questione (...) La convenuta funzionò in modo marcatamente paranoide e turbato »; « sono del tutto d'accordo con l'opinione dell'altro perito del tribunale, il quale offrì il suo parere ».

Praefatorum peritorum opiniones Patribus minime tamen persuadere valuerunt. Ipsi, enim, non solum conclusiones incertas et subiectivas referunt, sed, quod gravius est, eorum dissertatio sat concinna minimeque super actis fundata apparet. Nam facta ac circumstantias a viro relatas veraces et certas tenent, et, quin illas accurate perpendant, omnia, in favorem thesis actoreae interpretando, ad tempus praenuptiale retrotrahunt.

15. Coram Nostro Apostolico Tribunali Cl.mus Prof. Didacus peritior designatus est. Eximius psychiatria autumat medicalem inspectionem mulieris initio praesentis processus perutilem fuisse ad naturam atque gravitatem morbi diligenter constabiliendam, et diagnosim a doctoribus datam ineptam ac exaggeratam, aptis datis rationibus, retinet.

« Per il caso in esame — animadvertit — devo chiaramente avvertire che l'individuazione di una schizofrenia paranoide è certa-

mente eccessiva, se non del tutto fuori luogo »; io non credo di poter condividere la diagnosi formulata dai periti precedenti, per la convenuta, di 'Schizofrenia paranoide' (...) una malattia del genere, che certamente avrebbe avuto già una lunga evoluzione, si sarebbe presentata con segni di più grave 'decadimento' psichico, quanto meno di sconnessione ideativa di quello che in realtà presenta la convenuta ».

Dein, nimium momentum tribuens epistulis a muliere tribunali-bus ecclesiasticis missis, definit conventam: « Personalità psicopatica di tipo paranoicale, su base ovviamente costituzionale ».

Et addit: « Tale stato morboso ha subito un lento e continuo aggravamento indicato come 'Sviluppo di personalità psicopatico' (...) fino a giungere alle più recenti manifestazioni, in cui è manifesto accanto alla struttura delirante del pensiero un chiaro accenno alla dissociazione della struttura ideativa (...) io ritengo di poter trarre i miei giudizi diagnostici soprattutto dall'attenta lettura degli scritti della convenuta — contenuti, sviluppo, enorme contraddizione, disordine sintattico, tipica impostazione 'querulomane, ecc. — che valgono a compensare molto bene l'impossibilità della visita diretta della donna, alla quale, del resto, è stata proprio lei a sottrarsi ».

At animadvertendum est epistulas, quas conventa post sententias sibi adversas conscripsit, potius animum exacerbatum ac deceptum ex modo procedendi tribunalium ecclesiasticorum Statuum Foederatorum Americae Septentrionalis, quam veram deordinationem mentalem manifestare.

In litteris enim diei 15 Decembris a. 1980 ad Card. Felici, Praefectum Supremi Tribunalis Signaturae Apostolicae, mulier significabat: « Secondo un articolo che apparve nel mese di Novembre 1980, edito dal Clarion Herald, New Orleans, Louisiana, 30.000 matrimoni furono annullati negli Stati Uniti quest'anno — tutti con gli stessi motivi — uno degli sposi essendo 'psicologicamente turbato'. Il mio matrimonio è fra questi 30.000 ».

Et sic commentabatur: « Mi rendo conto, naturalmente, che ci sono matrimoni invalidi per ragioni valide — ma 30.000 — e per tutti i 30.000 sposi essendo 'psicologicamente incapaci'? (...) »

I tribunali hanno applicato una pseudo scienza ed a 30.000 annullamenti hanno applicato una frase .... hanno utilizzato la frase 'psicologicamente turbato' nel riferire le loro vaghe conclusioni ».

Absque dubio in epistulis diei 3 iulii 1987 et diei 1 februarii 1988 ad Rotae Romanae Decanum exaggerationes continentur, sed agitur de impetus irae effusione, qua mulier, putans se in alto et ge-

nuino sensu familiae et religionis a tribunalibus deceptam fuisse, cum ecclesiastica auctoritate conqueritur. Insuper, uti liquido patet, Professor Didacus loquitur de statu salutis conventae perdurante processu, non tempore manifestationis consensus matrimonialis.

De tempore nuptiarum enim aperte fassus est: « Circa poi il quesito specifico delle condizioni della convenuta 'al momento della celebrazione del matrimonio', la risposta non può che essere di probabilità e di presunzione. Mancano in realtà una sicura confrontazione clinica con la perizianda ed esistono solo vaghi accenni ai precedenti comportamenti anormali di essa, prima del matrimonio ».

Nec in casu loqui potest de defectu sufficientis libertatis internae mulieris.

Peritior enim tantum hanc adumbrat possibilitatem, sed nullo modo eam probat vel probare conatur. Et eius assertum: « Comunque si può affermare con certezza che ciascuno dei due partners si è legato all'altro come ad uno sconosciuto », non plane cum veritate cohaeret, et, etsi verum esset, motivum nec grave nec iuridicum constituit ut nullitas vinculi declarari possit. Ad summum ageretur de temerario consilio quod capessendum non erat, minime autem de defectu consensus et libertatis.

Demum admirationem movet haec altera Professoris Didaci conclusio: « La convenuta non era in grado quanto meno di stabilire, all'atto del matrimonio, un rapporto paritario, scambievolmente tollerabile, pienamente disponibile verso il marito in ordine a realizzare e soprattutto a mantenere una vera ed autentica comunità familiare e coniugale ».

Nam attentum seriumque omnium actorum examen id asserere non sinit, quin dicatur quod etsi asseverationes cl.mi peritioris verae essent, ad summum ageretur de incapacitate instaurandi felix ac perfectum consortium vitae, non autem relationem coniugalem minimam, quae sufficiat ad validum contractum matrimonialem ineundum.

Praetereundum insuper non est peritiorum valde incertum et contradictorium esse in definiendo gradu certitudinis suarum conclusionum.

Prius loquitur « di una sufficiente sicurezza morale », quam postea in peritiae recognitione mutat in « certezza morale », et dein in « piena certezza morale ».

Ni fallimur, si ad verborum significationem attendimus, opinio Professoris Didaci valde vacillans videtur, praesertim si illius prae

oculis habeantur verba circa statum psychicum mulieris tempore nuptiarum: « la risposta non può essere che di probabilità e di presunzione ».

Omnibus igitur perpensis incapacitas psychica conventae sive quoad defectum discretionis iudicii, sive quoad incapacitatem assumendi onera coniugalia comprobata non est. Ceterum etiam in praesentiarum, triginta quattuor annis post initas nuptias, mulier nullis curis psychiatricis vel psychologisis adhibitis, optime munus matris erga filios explet et, plane persuasa de serietate ac gravitate omnium obligationum die coniugii susceptarum, fidem matrimonialem servare pergit fidenti animo compositionem unionis coniugalis praestolans.

16. Quibus omnibus tum in iure cum in facto perpensis,

Nos infrascripti Patres Auditores de Turno, pro Tribunali sedentes et solum Deum prae oculis habentes, Christi Nomine invocato, edicimus, declaramus ac definitive sententiamus, proposito dubio respondententes: « *Negative seu non constare de nullitate matrimonii, in casu, ex ullo capite adducto* ».

Ita decernimus, mandantes Ordinariis locorum et ministris Tribunalium, ad quos spectat, ut hanc Nostram sententiam definitivam, ad normam juris et iuxta vigentem praxim, iis, quorum intersit, notam faciant, ad omnes juris effectus.

Datum Romae, in Sede Apostolici Romanae Rotae Tribunalis, die 23 Februarii 1990.

*Franciscus Bruno*, ponens  
*Eduardus Davino*  
*Antonius Stankiewicz*

(*Omissis*).

Pagina bianca

*Note e commenti*

Pagina bianca



CANONICAL QUESTIONS BROUGHT ABOUT  
BY THE PRESENCE OF EASTERN CATHOLICS  
IN LATIN AREAS IN THE LIGHT OF THE  
« CODEX CANONUM ECCLESIAARUM ORIENTALIUM » (1)

1. Statement of the problem. — 2. Concepts and definitions. — 2.1. Autonomous Church. — 2.2. Rite. — 2.3. Jurisdiction. — 3. Selected issues. — 3.1. Ascription to a Church. — 3.1.1. By baptism: *a*) Unbaptized over 14; *b*) Unbaptized under 14. — 3.1.2. By transfer, after a request is approved. — 3.1.3. Transfer granted by the law itself: *a*) Interecclesial marriage; *b*) Children of parents who transfer. — 3.1.4. Through entering into full communion: *a*) Eastern non-Catholics; *b*) Protestants. — 3.2. A few points on marriage law. — 3.2.1. Church affiliation. — 3.2.2. Impediments. — 3.2.3. Canonical form. — 3.2.4. Canon 72 of the Council *in Trullo*. — 4. Conclusion.

1. *Statement of the problem.*

Our starting point is very simply stated and is at the origin of our conundrum: *What to do with canonical questions brought about by the presence of Eastern Catholics in predominantly Latin areas?*

First, there is a *socio-cultural* problem (2). The Eastern Catholics in our predominantly Latin areas are either recent immigrants or descendants of immigrants. In other words, those who have roots where we live have had them for few generations, but there are some who cannot be said to have roots in our midst yet. From the experience of the United States and Canada, the generations of immigrants tend to go through various stages: the ethnocentric stage, for the first couple of generations (usually, the first — or immigrant — generation and their children); the next few

---

(1) Revised and updated version of a paper given at the thirty-third Annual Conference of the Canon Law Society of Great Britain and Ireland, London Colney, Herts., Eng., 15 May 1990, published first in *Canon Law Society of Great Britain and Ireland Newsletter*, no. 82 (June 1990), p. 32-49.

(2) We are seeing the question from a North American perspective, the only one we know from our own experience.

generations tend to be « ethnofugal », i.e., they tend to shy away from ethnic identification and cultural heritage and want to blend with the majority (it is there that you will see Western Christian names, some modifications of surnames, the refusal to learn one's root language, etc.); then, some later generations will want to go back to their roots. There are variations to this and we do not intend to get into all the social and cultural implications of these decisions by immigrants. Obviously, they have consequences in the religious area: during that « ethnofugal » period, religious practice, for many, will wane; for some, there will even be a denial of their cultural and religious heritage. This is over and above the normal phenomena of secularization that is going through our society as a whole.

Second, there is a specific problem of *Church organization*. In many countries, there is no Eastern hierarchy, or there is, but only for some Churches; in all countries outside the traditionally Eastern areas, there is a great lack of clergy. In any case, not all ethnic groups live in fairly circumscribed areas; large numbers of immigrants live in isolation from one another and there is no practical way for all to be reached by their own clergy, even if there is enough clergy — which there is not.

Third, there is a problem on the part of *Latins*. Most of us do not have enough knowledge of the Eastern Churches; the consequence of that is, sometimes, a lack of sensitivity when we are confronted with specific situations.

Fourth, let us be frank, sometimes there is a problem brought about by some *Eastern Catholic clergy*. Indeed, there is a certain amount of overreaction on the part of some of them when confronted with situations of ignorance which are sometimes interpreted by them as slights and patronization — though there are some real instances of ethnic slurring and condescension on the part of Latins. These overreactions by some Eastern Catholics can be explained, however, but they are nevertheless difficult to handle.

So, these are the various elements in the background. But, what does in fact happen? What triggers the identification of a particular situation as a problem or question? Usually, it is a simple fact of daily life. Two examples will suffice, though there are plenty of others. But we want to give these two examples right away, to set the stage as quickly as we can. *First*, somebody comes to fill out the prenuptial forms and presents a baptismal certificate; and one

finds he is a Maronite born in England (if he is lucky enough to have been baptized by a priest from the Maronite Church); he may even tell the priest or other person interviewing him that he does not know what a Maronite is, that he is Roman Catholic and loves the pope, etc.; the thing is that there is a Maronite church in the city, so he cannot be married in the Latin parish church (there is more to it than that but we will deal with it later). *Second*, one is preparing children for confirmation and obliges the two Ukrainian Catholic children who are in the catechism class to be confirmed; it has been forgotten that Eastern babies — Catholic or not — are chrismated with holy myron at baptism and that it is very serious to repeat a sacrament which is not supposed to be repeated; indeed, one might even have some parents — even the Ukrainian parents of the example — breathing down one's neck and pleading — if not arguing — to « let the children feel part of the class and do like everybody else; it will not do them or anybody else any harm » (the same goes for first Communion: the Eastern children are given the Eucharist after chrismation) <sup>(3)</sup>. Are not these situations familiar? We are sure other examples can be found easily enough.

Our objective in this article is to try and figure out where are the canonical problems in interecclesial matters within the Catholic community. Some issues are more important than others; so, we will try and focus on some of these issues only.

We are dealing with Latin canon law, which may be found in the *Code of Canon Law* promulgated in 1983 as well as in some extra-Code legislation. What about Eastern Catholic canon law? The *Codex canonum Ecclesiarum orientalium* was promulgated by Pope John Paul II on 18 October 1990, through the Apostolic Constitution *Sacri canones* <sup>(4)</sup>. It will be in force as of 1 October 1991 <sup>(5)</sup>.

<sup>(3)</sup> There are some exceptional cases of Eastern Catholic and Orthodox babies who are baptized but not chrismated or given the Eucharist, but one must *presume* that all three sacraments have been given to the baby, even if it does not mention it on the baptismal certificate.

<sup>(4)</sup> The Apostolic Constitution *Sacri canones* and the *Codex canonum Ecclesiarum orientalium* may be found in *Acta Apostolicae Sedis* [= AAS], 82 (1990), respectively p. 1033-1044 and 1045-1364.

<sup>(5)</sup> « Ut omnes, ad quos pertinet, prope perspecta habere possint huius Codicis praescripta, antequam ad effectum adducantur, edicimus ac mandamus, ut ea vim obligandi habere incipiant a die prima mensis Octobris anni MCMXCI, festo Patrocinii Beatae Virginis Mariae in plerisque Orientis Ecclesiis » (Apostolic Constitution *Sacri canones*, in *ibid.*, p. 1043).

The present canon law of the Eastern Catholic Churches is formed of 5 major groupings of legislative matter (some descriptions are given here in a very general way without some necessary nuances):

a) The traditional Eastern canon law dating from the period of the undivided Church;

b) Vatican II's *Orientalium Ecclesiarum*, promulgated 21 November 1964 and effective 21 January 1965 <sup>(6)</sup>;

c) The *Codex canonum Ecclesiarum orientalium*, replacing the four *motu proprio* promulgated between 1949 and 1957, viz., *Crebrae allatae* (on marriage; promulgated and effective in 1949) <sup>(7)</sup>; *Sollicitudinem Nostram* (on procedure; promulgated in 1950 and effective in 1951) <sup>(8)</sup>; *Postquam apostolicis litteris* (on religious, temporal goods and definitions; promulgated and effective in 1952) <sup>(9)</sup>; *Cleri sanctitati* (on rites and persons; promulgated in 1957 and effective in 1958) <sup>(10)</sup>; and replacing as well a number of other pieces of legislation outside these four *motu proprio*;

d) Other legislation enacted by the Holy See for all Eastern Catholic Churches or for some only and which has not been abrogated by the *Codex canonum Ecclesiarum orientalium*;

e) The synodal legislation of each autonomous Church.

Hereinafter, when we speak of the *Codex canonum Ecclesiarum orientalium*, we will be styling the reference « 1990 Eastern Code ». When a canon number is given without a qualifier, it will be coming from the 1990 Eastern Code.

## 2. Concepts and definitions.

It is important to understand certain concepts and to use certain words in their proper meaning. Let us go through a few of them.

### 2.1. Autonomous Church.

C. 27: « The term 'autonomous churches' is used in this Code for groups of Christian faithful bound together by a hierarchy according

<sup>(6)</sup> In *AAS*, 57 (1965), p. 76-89.

<sup>(7)</sup> In *AAS*, 41 (1949), p. 89-117.

<sup>(8)</sup> In *AAS*, 42 (1950), p. 5-120.

<sup>(9)</sup> In *AAS*, 44 (1952), p. 65-152.

<sup>(10)</sup> In *AAS*, 49 (1957), p. 433-600.

to the norm of law, and which are expressly or tacitly acknowledged as autonomous by the supreme authority of the Church » (11).

The term « autonomous Church » refers only to a group of faithful bound together by a hierarchy; it does not refer to *ethnic* origin (though ethnic origin is *one* of the factors of this autonomy) nor to the *liturgical language and ritual* used. It is here that a *novus habitus mentis* is necessary: we must *not* speak of *rite* when we should be speaking of *Church* (12). We must be aware, however, that the more correct expression in Eastern ecclesiology would have been to use « particular Church » in lieu of « autonomous Church », but that the members of the Pontifical Commission for the Revision of the Code of Oriental Canon Law decided to use another expression so as not to confuse the Eastern concept of « particular Church » with the meaning of the same expression, « particular Church », as used in Vatican II in the context of Latin ecclesiology (13) (we personally feel that the use of « autonomous Church » instead of the use of the Eastern concept of « particular Church » in the *Codex canonum Ecclesiarum orientalium* is an unfortunate development, because it will certainly hinder ecumenical work with the Orthodox; they will say, not without reason according to us, that this is another example of the latinization of Eastern Catholics).

How many Catholic autonomous Churches are there presently? (14) Twenty-two. a) *Seven patriarchates*: Armenian, Chaldean, Coptic, Greek-Melkite, Latin, Maronite, Syrian.

b) *One major archiepiscopate*: Ukrainian.

c) *Five metropolitanates*: Ethiopian, Malabar, Malankar, Romanian, Ruthenian.

(11) « Coetus christifidelium hierarchia ad normam iuris iunctus, quem ut sui iuris expresse vel tacite agnoscit suprema Ecclesiae auctoritas, vocatur in hoc Codice Ecclesia sui iuris ». The English-language text of the canons of the 1990 Eastern Code is taken, with appropriate changes in numbering and wording, if necessary, from the English-language translation of the *Schema Codicis iuris canonici orientalis* (Romae, 1986): *Code of Eastern Canon Law: 1986 Draft*, English translation, preliminary ed. for restricted distribution, Brooklyn, NY, United States Eastern Catholic Bishops Consultation, 1987.

(12) One wishes the *Annuario pontificio* would reorganize its listing, see « I riti nella Chiesa », in *Annuario pontificio per l'anno 1990*, p. 1083-1085.

(13) E.g., in *Lumen gentium*, 23 and 27; *Christus Dominus*, 11.

(14) Cf. V.J. POSPISHIL and J.D. FARIS, *The New Latin Code of Canon Law and Eastern Catholics*, Brooklyn, Diocese of Saint Maron, 1984, p. 7-8. We urge the readers to buy this work (49 p.), available from the Chancery Office, Diocese of St. Maron of Brooklyn, P.O.B. 36, Dyker Heights Station, Brooklyn, NY 11228-0036, U.S.A.

d) *Nine others*: Albanian, Bulgarian, Belorussian, Greek (Hellenic), Hungarian, Italo-Albanian, Russian, Slovak, Yugoslav.

### 2.2. *Rite.*

C. 28, § 1: « A 'rite' » is the liturgical, theological, spiritual and disciplinary patrimony, culture and historical circumstances of a distinct people, and by which each autonomous church expresses its own manner of living the faith.

§ 2: « Unless otherwise indicated, the rites dealt with in this Code are those which arise from the Alexandrian, Antiochene, Armenian, Chaldean and Constantinopolitan traditions » (15).

As one can see, the term 'rite' is not any more an appropriate canonical term denoting membership: one is a member of an autonomous Church and is of this or that rite, i.e., tradition. For example, one belongs to the Slovak Catholic Church or to the Ukrainian Catholic Church by membership, but members of both belong to the Byzantine rite, because their respective Churches are part of the Byzantine or Constantinopolitan tradition, whether they use French, English, Slavonic, Ukrainian, or even a mixture of some of these languages in the Divine Liturgy. As we said earlier, ethnic origin is not the only factor either: as an example, the Byzantines from Yugoslavia, who belong to *one* eparchy which is an autonomous Church in itself, the eparchy of Križevci, come from different ethnic backgrounds: Croatian, Macedonian, Ukrainian, etc.

### 2.3. *Jurisdiction.*

One may be a *member* of an autonomous Church, for example, a Lebanese Christian who is a member of the Maronite Church, but it does not necessarily follow that he is under the *jurisdiction* of a Maronite hierarch. The jurisdiction of the patriarch does not extend beyond the traditional boundaries of the patriarchal Church in the East except in liturgical matters (16). Which means that the Maronite eparch of Saint Maron of Montréal, though he is a member of the

(15) « Ritus est patrimonium liturgicum, theologicum, spirituale et disciplinare cultura ac rerum adiunctis historiae populorum distinctum, quod modo fidei vivendae uniuscuiusque Ecclesiae sui iuris proprio exprimitur » (§ 1); « Ritus, de quibus in Codice agitur, sunt, nisi aliud constat, illi, qui oriuntur ex traditionibus Alexandrina, Antiochena, Armena, Chaldaea et Constantinopolitana » (§ 2).

(16) Cf. cc. 146-150.

synod of bishops of the Maronite Church — possibly with a restricted right to vote <sup>(17)</sup> —, is not bound to follow the decisions of the synod other than liturgical; he may, however promulgate them as particular law, if it is a matter in which he is competent <sup>(18)</sup>. The Holy See can also decide to apply synodal non liturgical legislation to that eparchy — or to all Maronite eparchies outside the patriarchate — as particular law. And if our Maronite man is domiciled in a place where there is no Maronite hierarch, he does not cease to be a member of his Church nor of his rite — at least in principle, for the latter —, but he will be under the actual jurisdiction of the hierarch of another Church: in most cases, this is the Latin diocesan bishop. (Contrary to popular opinion, the Latin bishops have no preeminent jurisdiction nowadays over Eastern Catholics which have no hierarchs of their own. Indeed, the Holy See may put members of specific Churches under the care of another non-Latin Church: e.g., the Hungarian Catholics of the Byzantine tradition in Canada are under the care of the Ukrainian Catholic hierarchy <sup>(19)</sup>, while the Rumanian Catholics of the Byzantine tradition in Canada are under the Latin bishops) <sup>(20)</sup>. The principle is that the members of an autonomous Church who have no hierarch of their own are under the care of the diocesan bishop of the place, whichever Catholic Church the hierarch is a member of; if there are more than one, the Holy See decides. (The Latins who are domiciled within the Italo-Albanian eparchies of Lungro and Piana degli Albanesi in Italy are under the jurisdiction of the Italo-Albanian hierarchs).

There is another question: if there is no hierarch of one's Church, it is possible that a priest or chaplain of that Church may be brought in, put under the jurisdiction of the local bishop in order to minister to

---

(17) « With regard to the eparchial bishops constituted outside the territorial boundaries of the patriarchal church and titular bishops, particular law can restrict their deliberative vote, with due regard, however, for the canons concerning the election of the patriarch, bishops or candidates for offices mentioned in can. 149 » (« Quod attinet ad Episcopos eparchiales extra fines territorii Ecclesiae patriarchalis constitutos et ad Episcopos titulares, ius particulare eorum suffragium deliberativum coartare potest firmis vero canonibus de electione Patriarchae, Episcoporum et candidatorum ad officia, de quibus in can. 149 » [c. 102, § 2]).

(18) Cf. c. 150, §§ 2-3.

(19) See R. LECLAIRE, *La forme canonique ordinaire des mariages interrituels au Canada*, Universitas catholica Ottaviensis, Dissertationes ad gradum laurae in facultatibus ecclesiasticis consequendum conscriptae, series canonica nova, t. 5, Ottawa, Éd. de l'Université d'Ottawa, 1962, p. 57.

(20) See *ibid.*, p. 134.

faithful of the Church in question. Example: there is no Syrian Catholic hierarch in Canada, but there is a Syrian Catholic chorbishop in Montréal, who is from the Syrian Catholic Patriarchate of Antioch; he is under the jurisdiction of the Latin archbishop of Montréal and ministers to the Syrian Catholics of Montréal from the ethnic parish of St. Ephrem.

What, then, should be remembered is that *rite* is personal but *jurisdiction* is still territorial.

### 3. *Selected issues.*

#### 3.1. *Ascription to a Church.*

3.1.1. *By baptism.* — One should always speak of ascription to a Church, not to a rite. One is never a member of the Church of Christ at large, whether one speaks of the Catholic Church or of an Orthodox Church or of any Christian Church. One is always a member of a *particular* Church — in the Eastern sense of the word, i.e., of an autonomous Church. I, Joseph-Pierre-Yves-Michel Thériault, was baptized on 30 January 1943 as a member of the Latin Church and it is through this membership in the Latin Church that I am a member of the Church of Christ, not the other way around. However, there are limits to the freedom of choice of one's Church of membership; there are various parameters dealing with that issue. Here are the various cases:

#### a) *Unbaptized over 14.*

<i>1983 Latin Code</i>	<i>1990 Eastern Code</i>
c. 111, § 2: free choice	c. 30: free choice <sup>(21)</sup>

*One may choose whichever autonomous Church one wants.* This is a hotly debated issue: some argue that the person should be required to be a member of the autonomous Church which is closer to him or her culturally and ethnically; so, according to that opinion, a German unbaptized who has no Church affiliation would become a member of

---

<sup>(21)</sup> « Anyone to be baptized who has completed the fourteenth year of age can freely choose any autonomous church, in which this person is also enrolled through baptism » (« Quilibet baptizandus, qui decimum quartum aetatis annum explevit, libere potest seligere quamcumque Ecclesiam sui iuris, cui per baptismum in eadem susceptum ascribitur, salvo iure particulari a Sede Apostolica statuto »).



the Latin Church upon conversion or a Palestinian Muslim would become a Greek-Melkite; the solution would be the same in the case of an unbaptized Protestant, he or she would become a Latin Catholic, since Protestantism is considered to be an off-shoot of the Latin Church. *Logical as that reasoning might be on a conceptual level, the fact is, however, that the unbaptized converts who are more than 14 years old are free to join the autonomous Church they want.*

b) *Unbaptized under 14.*

<i>Case</i>	<i>1983 Latin Code</i>	<i>1990 Eastern Code</i>
parents in the same Church	c. 111, § 1: Church of parents	c. 29, § 1: Church of father
Latin father and Eastern mother	c. 111, § 1: Latin if parents agree on Latin; Church of father if they do not	c. 29, § 1: Church of father or, if both agree, Church of mother
Latin mother and Eastern father	c. 111, § 1: Latin if parents agree on Latin; Church of father if they do not	c. 29, § 1: Church of father or, if both agree, Church of mother
Latin father and Eastern non Catholic mother	cf. c. 1125, 1°, on promises	c. 29, § 1: Church of father
Latin mother and Eastern non Catholic father	cf. c. 1125, 1°, on promises	c. 29, § 1: Church of mother
Eastern Catholic unmarried mother		c. 29, § 2, 1°: Church of mother
parents unknown		c. 28, § 2, 2°: Church of guardian (if child is adopted, c. 29, § 1, is applied, i.e., common law)
parents are unbaptized		c. 29, § 2, 3°: Church of educator in faith <sup>(22)</sup>

---

<sup>(22)</sup> « Anyone who has not completed the fourteenth year of age is enrolled through baptism in the autonomous church in which the Catholic father is enrolled; enrollment is in the autonomous church of the mother, however, if only the mother is a Catholic or if both parents agree in requesting it, with due regard for par-

For the 1990 Eastern Code, to accept the Church of the mother as an option in the case of an interecclesial marriage is a hotly debated issue in the Middle East, because of tradition and because of civil ramification. The Churches are given civil powers in some judicial and administrative matters; children are ascribed civilly to the Church of the father <sup>(23)</sup>.

3.1.2. *By transfer, after a request is approved.* — The petition is granted, as the case may be, by the Congregation for the Oriental Churches but, in some countries, the papal legate has the faculty of granting the request if the *vota* of the hierarch *a quo* and the hierarch *ad quem* are concordant and favourable; certain transfers are also effected with the presumed consent of the Apostolic See.

Procedure: 1; the petitioner requests the transfer to the hierarch *ad quem* enclosing with the petition the [favourable] *votum* of the hierarch *a quo* <sup>(24)</sup>; 2; a) if both hierarchs are favourable and

---

ticular law established by the Holy See » (§ 1); « Anyone who has not completed the fourteenth year of age, who is: 1° born of an unmarried mother, is enrolled in the autonomous church of the mother; 2° born of unknown parents, is enrolled in the autonomous church of the persons who have legitimately been entrusted to care for the child; if the father and mother are adopting, the prescriptions of § 1 apply; 3° born of unbaptized parents, is enrolled in the autonomous church of those who undertook their education in the Catholic faith » (§ 2). (« Filius, qui decimum quartum aetatis annum nondum explevit, per baptismum ascribitur Ecclesiae sui iuris, cui pater catholicus ascriptus est; si vero sola mater est catholica aut si ambo parentes concordī voluntate petunt, ascribitur Ecclesiae sui iuris, ad quam mater pertinet, salvo iure particulari a Sede Apostolica statuto » [§ 1]; « Si autem filius, qui decimum quartum aetatis annum nondum explevit, est: 1° a matre non nupta natus, ascribitur Ecclesiae sui iuris, ad quam mater pertinet; 2° ignotorum parentum, ascribitur Ecclesiae sui iuris, cui ascripti sunt ii, quorum curae legitime commissus est; si vero de patre et matre adoptantibus agitur, applicetur § 1; 3° parentum non baptizatorum, ascribitur Ecclesiae sui iuris, ad quam pertinet ille, qui eius educationem in fide catholica suscepit » [§ 2]).

<sup>(23)</sup> We cannot get into the various implications of this topic; suffice it to say that it is even more complicated than these few sentences may bring the reader to conclude.

<sup>(24)</sup> It seems logical that, if the bishop *a quo* is not favourable, that *votum* would not be sent by the petitioner to the bishop *ad quem*. However, the bishop *ad quem* would in any case have to write to the bishop *a quo* to ask for his *votum*, if one was not sent.

it is the case provided for by c. 32, § 2 — i.e., both eparchies are in the same territory —, the consent of the Apostolic See is presumed <sup>(25)</sup>; *b*) if both hierarchs are favourable and it is *not* the case provided for by c. 32, § 2 — i.e., both eparchies are *not* in the same territory —, c. 32, § 1, is operative and the consent of the Congregation for the Oriental Churches has to be given <sup>(26)</sup>; however, in virtue of a faculty given 23 December 1962, the papal legates in Canada, India, and the United States may consent to the transfer in these circumstances; 3; if at least one hierarch is not favourable to the request, the file is sent to the Congregation for the Oriental Churches; 4) if the decision of Rome — or, as the case may be, of the papal legate — is a favourable one, it is sent to the hierarch *ad quem*; he will forward it to the pastor *ad quem* of the petitioner; that pastor will ask the petitioner to appear before him to formally accept the indult; notice of the transfer will then be sent back to the hierarch who has to see to it that the appropriate authority of the Church *a quo* be notified so that the baptismal register be properly annotated; in the case of transfer with the presumed consent of the Apostolic See, an analogous procedure will be followed for recording the transfer.

Is the request for transfer for the validity of the transfer?

1983 Latin Code

c. 112, 1<sup>o</sup>: « [...] the following are enrolled in another Ritual Church *sui iuris*: one who has obtained permission (*licentia*) from the Apostolic See »

1990 Eastern Code

c. 32, § 1: « Without the consent of the Apostolic See, no one can *validly* transfer to another autonomous Church » <sup>(27)</sup>

<sup>(25)</sup> « If it is a matter of a Christian faithful of an eparchy of an autonomous church who wishes to transfer to another autonomous church which has its own eparchy in the same territory, the consent of the Apostolic See is presumed if the eparchial bishops of both eparchies consent to the transfer in writing » (« Si vero agitur de christifideli eparchiae alicuius Ecclesiae sui iuris qui transire petit ad aliam Ecclesiam sui iuris, quae in eodem territorio propriam eparchiam habet, hic consensus Sedis Apostolicae praesumitur, dummodo Episcopi eparchiales utriusque eparchiae ad transitum scripto consentiant »).

<sup>(26)</sup> « Without the consent of the Apostolic See, no one can validly transfer to another autonomous church » (« Nemo potest sine consensu Sedis Apostolicae ad aliam Ecclesiam sui iuris transire »).

<sup>(27)</sup> « Nemo potest sine consensu Sedis Apostolicae ad aliam Ecclesiam sui iuris transire ».

It seems, *prima facie*, that Latins can transfer illicitly but validly to an Eastern Catholic Church without the *licentia* of the Holy See, but that *consensus* of the Holy See is required *ad validitatem* in the case of Eastern Catholics who wish to transfer to another Eastern Catholic Church or to the Latin Church. See below for how the transfer to another autonomous Church of children under 14 years of age is dealt with (c. 112, § 1, 3<sup>o</sup> [1983 Latin Code]; c. 34 [1990 Eastern Code]).

3.1.3. *Transfer granted by the law itself.* — This means that no recourse to the Holy See is necessary. The declaration mentioned in the listing below is to be made *before* the marriage and is *effective at the moment of marriage*. The 1983 Latin Code does not specify the form of the declaration (verbal or written). Furthermore, these transfers by the law itself *must* be entered in the baptismal record of the person transferring (the 1983 Latin Code is silent on the subject; but the requirement is explicit in c. 37 of the 1990 Eastern Code).

a) *Interecclesial marriage.*

Case	1983 Latin Code	1990 Eastern Code
Husband, at marriage	c. 112, § 1, 2 <sup>o</sup> : Latin husband allowed, upon declaration	c. 33: Eastern husband forbidden
Wife, at marriage	c. 112, § 1, 2 <sup>o</sup> : Latin wife allowed, upon declaration	c. 33: Eastern wife allowed, upon declaration (c. 36)
Husband, during marriage	c. 112, § 1, 2 <sup>o</sup> : Latin husband allowed, upon declaration	c. 33: Eastern husband forbidden
Wife, during marriage	c. 112, § 1, 2 <sup>o</sup> : Latin wife allowed, upon declaration	c. 33: Eastern wife allowed, upon declaration (c. 36)

Upon termination of marriage (death, dissolution, or declaration of nullity)	c. 112, § 1, 2°: former Latin spouse may return to Latin Church, upon declaration (the declaration, implied in c. 112, is necessary, because reversion needs to be entered in the baptismal register)	c. 33: Eastern wife may return to original Eastern Church, upon declaration (c. 36) <sup>(28)</sup>
--	---	---

b) *Children of parents who transfer.*

This case is the one of children who transfer with their parents. Age is the criteria: 14 for children of both sexes in the 1983 Latin Code *and* in the 1990 Eastern Code.

1983 Latin Code (c. 112, § 1, 3°)	1990 Eastern Code (c. 34)
<i>under 14</i> , when <i>parents</i> change (or when the Catholic parent changes, in a mixed marriage), child transfers automatically	<p><i>under 14</i>:</p> <p><i>a</i>) when <i>parents</i> change (or when the Catholic parent changes, in a mixed marriage), child transfers automatically;</p> <p><i>b</i>) in a marriage between Catholics, if only <i>one parent</i> transfers, children transfer <i>only</i> if both parents agree to this transfer;</p>

---

<sup>(28)</sup> « A wife is at liberty to transfer to the autonomous church of the husband at the time of marriage or during it; but when the marriage has ended, she can freely return to her original autonomous church » (« Integrum est mulieri ad Ecclesiam sui iuris viri transire in matrimonio celebrando vel eo durante; matrimonio autem soluto libere potest ad pristinam Ecclesiam sui iuris redire » [c. 33]).

« Transfer to another autonomous church has the force of law from the moment a declaration has been made before the local hierarch or the proper pastor of that church, or a priest delegated by either of them, and two witnesses, unless a rescript from the Apostolic See determines otherwise » (« Omnis transitus ad aliam Ecclesiam sui iuris vim habet a momento declarationis factae coram eiusdem Ecclesiae Hierarcha loci vel parochia proprio aut sacerdote ab alterutro delegato et duobus testibus, nisi rescriptum Sedis Apostolicae aliud fert » [c. 36]).

after 14, child may revert to Latin Church, upon declaration      after 14, child may revert to original Church, upon declaration (c. 36) <sup>(29)</sup>.

3.1.4. *Through entering into full communion.* — There are very important distinctions to be made here: we must distinguish between Eastern and Western Christians wishing to enter into full communion with the Catholic Church.

a) *Eastern non-Catholics.*

What was the law immediately preceding the 1990 Eastern Code on that question? Some say that *Cleri sanctitati* (2 June 1957) was still the law, others say that Vatican II's *Orientalium Ecclesiarum* (21 November 1964) was the law. Our position is that it is clear that *Orientalium Ecclesiarum*, 4, was the current norm up to the 1990 Eastern Code <sup>(30)</sup>. Let us proceed step by step.

Up to 21 January 1965, the *vacatio legis* of *Orientalium Ecclesiarum*, the law was stated in *Cleri sanctitati*, in force since 25 March 1958. Its c. 8, § 1, said that nobody can validly transfer to another autonomous Church without the permission of the Holy See <sup>(31)</sup>. But this canon dealt with Eastern Catholics, while c. 11, § 1, dealt with Eastern non-Catholics and said that those Eastern

---

<sup>(29)</sup> « If the parents or, in a mixed marriage, the Catholic spouse, transfer to another autonomous church, any children who have not yet completed the fourteenth year of age are enrolled in the same church by the law itself; but if in a marriage between Catholics only one parent transfers to another autonomous church, the children transfer only if both parents consent; once the children have completed the fourteenth year of age, they can return to their original autonomous church » (« Si ad aliam Ecclesiam sui iuris transeunt parentes vel in matrimonio mixto coniux catholicus, filii infra decimum quartum aetatis annum expletum ipso iure eidem Ecclesiae ascribuntur; si vero in matrimonio inter catholicos unus tantum parentum ad aliam Ecclesiam sui iuris transit, filii transeunt solummodo, si ambo parentes consenserunt; expleto vero decimo quarto aetatis anno filii ad pristinam Ecclesiam sui iuris redire possunt » [c. 34]).

For the text of c. 36 on the declaration of transfer, see preceding note.

<sup>(30)</sup> To be very precise, let us be conscious that the 1990 Eastern Code will be in force only on 1 October 1991; therefore what we say here about *Cleri sanctitati* vs *Orientalium Ecclesiarum* still has immediate implications, until that date.

<sup>(31)</sup> « Nemo potest sine licentia Sedis Apostolicae ad alium ritum valide transire, aut, post legitimum transitum, ad pristinum reverti ».

non-Catholics who are admitted into the Catholic Church could choose the autonomous Church they wanted, though the wish was that they would opt for the Catholic Church of their original rite <sup>(32)</sup>. *Free choice: that was the law until 1965.*

And then came *Orientalium Ecclesiarum*, 4, which says that «baptized members of any non-catholic church or community coming to the fullness of the catholic communion, *should* keep, follow and as far as possible observe their own rite everywhere in the world» <sup>(33)</sup>. Why would not that text have had normative value since 1965? There is no reason why not: 1) it is a decree of Vatican II, and that typology implies that the document is disciplinary, even if in a general way; 2) there was a proper promulgation; 3) there was a proper *vacatio legis*; 4) considering the debates at the Council and pre-Vatican II literature, the Fathers clearly intended to change the discipline; 5) the rest of the paragraph from which the above-quoted excerpt came is clearly disciplinary (it deals with the right of recourse in special circumstances as well as other eventual detailed norms). One argument against the legal value of *Orientalium Ecclesiarum*, 4, seems to be that it does not mention that to contravene to its provisions is *ad validitatem*. True, to contravene to *Orientalium Ecclesiarum*, 4, may be illicit but it is certainly not invalid, because nowhere does it implicitly or explicitly say so. But, we do not see the point: whether it is *ad validitatem* or not is irrelevant to the legal value of the text! Furthermore, the Congregation for the Oriental Churches decided on 24 March 1966 <sup>(34)</sup> — so, *after* the coming into force of *Orientalium Ecclesiarum* — that Eastern non-Catholics who wished to become members of the Latin Church and not of the Eastern Catholic Church corresponding to their Church of origin would have to have recourse to the Holy See, which gives credence to the fact that *Orientalium Ecclesiarum* is in force, because if it was not, *Cleri sanctitati* would be and it gives

---

<sup>(32)</sup> «Baptizati acatholici ritus orientalis, qui in catholicam Ecclesiam admittuntur, ritum quem maluerint amplecti possunt; optandum tamen ut ritum proprium retineant».

<sup>(33)</sup> «Omnes [...] baptizati cuiusvis Ecclesiae vel communitatis acatholicae ad plenitudinem communitatis catholicae convenientes, proprium ubique terrarum retineant ritum eumque colant et pro viribus observent» (p. 77; English-language translation from N.P. TANNER (ed.), *Decrees of the Ecumenical Councils*, London, Sheed & Ward; Washington, DC, Georgetown University Press, 1990, p. 901).

<sup>(34)</sup> N. HALLIGAN, *Some Inter-Ritual Norms*, in *The Jurist*, 42 (1982), p. 167.

freedom of choice (therefore, under *Cleri sanctitati*, there would not be need to have recourse to the Holy See in the case just mentioned).

Canon 35 of the 1990 Eastern Code retains *Orientalium Ecclesiarum*, 4, as the basis for its norm <sup>(35)</sup>. The conclusion is that there is *no free choice since 1965*.

#### b) *Protestants*.

We deal here with validly baptized Protestants who wish to become Eastern Catholics. (Protestants who wish to join the Latin Church do not present a problem and, therefore, are outside the scope of this paper).

There has been a debate going on for many years. The question is, *Are baptized Protestants required to join the Latin Church when they want to enter into full communion with the Catholic Church?*

*Orientalium Ecclesiarum*, 4, says that « baptized members of any non-catholic church or community coming to the fullness of the catholic communion, *should* keep, follow and as far as possible observe their own rite everywhere in the world » <sup>(36)</sup>. Though one could say that *Orientalium Ecclesiarum*, 4, applies only to Eastern non-Catholics, because of the nature of *Orientalium Ecclesiarum* which is the document on *Eastern Catholic Churches*, we think that this limitation is not right. The principle underlying *Orientalium Ecclesiarum*, 4, is that one should go in the lines of one's own spiritual and cultural heritage; but how can that principle apply only to Eastern non-Catholics and not to baptized Western

<sup>(35)</sup> « Baptized non-Catholics coming into full communion with the Catholic Church are to retain and cherish their own rite anywhere on earth, and to observe it to the best of their ability. They therefore are to be enrolled in the autonomous church of the same rite, reserving the right of recourse to the Apostolic See in special cases of persons, communities or regions » (« Baptizati acatholici ad plenam communionem cum Ecclesia catholica convenientes proprium ubique terrarum retineant ritum eumque colant et pro viribus observent, proinde ascribantur Ecclesiae sui iuris eiusdem ritus salvo iure adeundi Sedem Apostolicam in casibus specialibus personarum, communitatum vel regionum »).

<sup>(36)</sup> « Omnes [...] baptizati cuiusvis Ecclesiae vel communitatis acatholicae ad plenitudinem communitatis catholicae convenientes, proprium ubique terrarum retineant ritum eumque colant et pro viribus observent » (p. 77; English-language translation from N.P. TANNER (ed.), *Decrees of the Ecumenical Councils*, London, Sheed & Ward; Washington, DC, Georgetown University Press, 1990, p. 901).



non-Catholics? It is obviously a general principle valid for all Christians.

In November 1988 <sup>(37)</sup>, the consultors of the Eastern Code Commission refused to amend c. 33 of the 1986 Schema so as to limit its provisions to baptized Eastern non-Catholics only; if it had been approved, this limitation would have exempted baptized Protestants from the provisions of the canon and they would have been free to join the Church of their choice. Canon 33 of the 1986 Schema became c. 35 of the 1990 Eastern Code and stands as drafted, i.e., « Baptized non-Catholics coming into full communion with the Catholic Church are to retain and cherish their own rite anywhere on earth, and to observe it to the best of their ability. They therefore are to be enrolled in the autonomous church of the same rite, reserving the right of recourse to the Apostolic See in special cases of persons, communities or regions » <sup>(38)</sup>. This clearly implies that *baptized Protestants will normally be enrolled in the Latin Church*.

There was a proposed amendment to c. 33 of the 1986 Schema to add a § 2 in which free choice would be given to baptized non Eastern non-Catholics. It was not even voted upon because it was so clearly against Vatican II. So, the mind of the Commission is clear on that point.

We must realize, however, that the situation is more sensitive than one would believe at first. This norm tries to respect a general principle that most agree on but it goes against actual practice: the Ukrainian and Ruthenian Catholic Churches in the United States and Canada have enrolled around 15,000 baptized Protestants in the last 10 years. For these Churches, it is a matter of survival. Rome knows these facts and statistics but chooses to turn a blind eye.

### 3.2. *A few points on marriage law.*

Obviously, we cannot do here a complete treatise on marriage among Eastern Christians, Catholics and non-Catholics. But we think

---

<sup>(37)</sup> The whole debate on this sensitive question is taken up again in *Resecon- to dei lavori dell'Assemblea plenaria dei membri della Commissione, 3-14 novembre 1988*, in *Nuntia*, no. 29 (1989/2), p. 48-51.

<sup>(38)</sup> « Baptizati acatholici ad plenam communionem cum Ecclesia catholica convenientes proprium ubique terrarum retineant ritum eumque colant et pro viribus observent, proinde ascribantur Ecclesiae sui iuris eiusdem ritus salvo iure adeundi Sedem Apostolicam in casibus specialibus personarum, communitatum vel regionum ».

it is important to list a certain number of points, considering that most Latin priests who will be in contact — other than social — with Eastern Catholics will do so on the occasion of an interecclesial marriage which they will witness or to the preparation of which they will be a party. What points should one be aware of or make an effort to remember?

3.2.1. *Church affiliation.* — Since the jurisdiction of the Eastern Catholic hierarchs is exclusive, i.e., not cumulative with the Latin diocesan bishops, it is essential for the validity of the marriage ceremony that the Church affiliation of the two parties be certain, so as to avoid invalid marriages because of defect of form due to lack of jurisdiction in the officiating minister. It is, therefore, very important that the prenuptial investigation be done in as complete and appropriate a manner as it is possible. Since Latin and Eastern Catholic legislations are not always compatible and that each party in an interecclesial marriage is bound by his or her own canon law [the canon law of one party does not have precedence over the canon law of the other], it is imperative that both parties be sure of their Church affiliation.

How is that accomplished? Through baptismal certificates, mainly, or affidavits (sworn declarations). If both parties were baptized by a minister of their Church, there should be no problem. The name of the parish church will, of course, be on the certificate and it should be a fairly easy matter to find out which autonomous Church is the parish in question part of. A first problem, however, is with certificates from the « old country ». Of course, they will have the name of the parish church, but they will use vernacular language and not the language of the liturgy if they are different: it is entirely possible that a certificate from a Slovak Eastern Catholic parish of the eparchy of Prešov will be written in Slovak and look, *prima facie*, indistinguishable from one from a Slovak parish of the Latin archdiocese of Trnava. One must look, sometimes, for hints, e.g., the name of the diocese or eparchy — if it is written on the certificate — and check it in the *Annuario pontificio* in order to find out to which Church it belongs if it is not readily evident; the typical Byzantine cross; the note regarding chrismation (remember that this sacrament is received at baptism), etc.

A further problem is that you may find, by looking at a certificate, that you are in front of an Eastern Catholic who does

not know he or she is an Eastern Catholic and has no idea of the implications.

Sometimes, you may find, usually through some fluke and not through a certificate, that somebody is actually an *oriental qui s'ignore* and that the family has been *de facto* Latin for a few generations. Example: there was no priest — let alone a hierarch — of the Syrian Catholic Church in that part of the country, so the family started going to the nearest Latin church, the sacraments were received in that Church<sup>(39)</sup>, baptisms would be performed by the Latin priest who would not note the fact that the infant was a member of the Syrian Catholic Church, though baptized by a Latin priest, because the Latin priest probably did not know that the father was a Syrian Catholic; all of this being compounded by the fact that because of the marriage of some of the women in the family, the name of some members did not even look Eastern (maybe — to have a worst-case scenario — the grandfather modified his name to make it look Western), etc. Shall we go on? The question is, *Is it realistic to expect somebody to go back to the Church he is still formally part of?* In most cases, that person would not know what you are talking about and would not care. Is the person still formally part of the Syrian Catholic Church or is he now part of the Latin Church? Let us look at the question.

There is such an institution in canon law as *disuse* or *obsolescence*. « Nullum dubium est, quin lex ecclesiastica [...] abrogari possit per actualem non-observantiam seu desuetudinem »<sup>(40)</sup>. But, obviously, a law cannot be abrogated for one person and not for others. Disuse means disuse by a community. This is not the case here, since the law is not only in force but is in fact used and followed.

There is another concept we may look at, i.e., *ignorance*. Could it be that, because of ignorance on the part of the parties involved (the priests, the various members of the family, the person in

---

<sup>(39)</sup> For marriage, there would be no question of validity since the Latin pastor would be the proper pastor in the absence of a pastor or hierarch of that autonomous Church, supposing that the Latin bishops had been given jurisdiction over these Eastern Catholics.

<sup>(40)</sup> G. MICHIELS, *Normae generales juris canonici: commentarius libri I Codicis juris canonici*, ed. altera penitus retractata et notabiliter aucta, vol. 1, *Praenotanda generalia - Canones praeliminares - De legibus ecclesiasticis*, Parisiis, Tornaci, Romae, Desclée, 1949, p. 676.

question, etc.), the person has been excused from following the legislation regarding Church affiliation and its sundry consequences? What law are we talking about? Primarily, the norm that requires one to be a member of the Church in which one was supposed to be baptized and to stay a member, unless a change of affiliation was done through proper channels; secondarily, the various norms that flow from the basic principle, e.g., the norms regarding the canonical form of marriage. The type of ignorance here is, obviously, *ignorantia iuris*, i.e., the ignorance that a law exists or of the meaning of a law. In the Eastern tradition, the meaning and consequences of that ignorance are the same as in the Western tradition, because the origins are the same: Roman law. To cut a long story short: *ignorantia iuris* does not afford an excuse not to follow it and the person who acts from lack of knowledge bears the consequences of his or her actions. In other words, an act posed by a person while in a state of *ignorantia iuris* and contrary to a norm that this person should follow does not render the norm inoperative<sup>(41)</sup>. The Roman law sources for this are C. 1, 18, especially C. 1, 18, 12: « Constitutiones principium nec ignorare quemquam nec dissimulare permittimus »<sup>(42)</sup>. There is also the whole of D. 22, 6, entitled: « De iuris et facti ignorantia ». One could also refer to the Council *in Trullo* of 692, cc. 3 and 26, which deal with illegal marriages of priests through ignorance of the law (these unions are neither condoned nor sanated *ipso iure* due to ignorance)<sup>(43)</sup>. So, the canonical consensus seems to be that an

---

(41) However, there are a few exceptions in Roman law, which are not taken up by modern interpretation, i.e., that women, soldiers and *rustici* are excused because of *ignorantia iuris*. Minors, of course, were excused then, but modern authors tend to agree that children having the use of reason (presumed to exist after the 7<sup>th</sup> birthday) are subject to ecclesiastical laws.

(42) Constitution by Valentinianus II [West] and Theodosius I [East], 27 May 391.

(43) « [...] especially as the fault of ignorance has reached no small number of men [...] those who after their ordination have unlawfully entered into one marriage that is, presbyters, and deacons, and subdeacons, being debarred for some short time from sacred ministrations, and censured, shall be restored again to their proper rank, never advancing to any further rank, *their unlawful marriage being openly dissolved* » (c. 3); « [i]f a presbyter has through ignorance contracted an illegal marriage, [...] it is manifest that the nefarious marriage must be dissolved » (c. 26) (H.R. PERCIVAL (ed.), *The Seven Ecumenical Councils of the Undivided Church: Their Canons and Dogmatic Decrees, Together with the Canons of all the Local Synods which*

implicit change of Church affiliation done under and because of *ignorantia iuris* is not sanated by the law (the law on ignorance) and that the person is still formally a member of the Church he or she was supposed to be a member of from the start.

What to do in actual fact becomes, therefore, a pastoral decision. This may be a situation where a formal change of Church affiliation to the Latin Church in order to reflect reality may be justified. But we think that, in most cases, no formal procedure should be undertaken because the person would just be confused — to say the least — at hearing that he or she is a Syrian Catholic *qui s'ignore*; we would suggest that the very proper Eastern principle of *oikonomia* be used<sup>(44)</sup> and that the person be considered Latin (in Western canonical categories, one would speak of using the *Ecclesia supplet* principle; though a different concept than the one of *oikonomia*, the result is the same). Annotations should be made in the baptismal register of the person regarding the fact that he or she has technically been a Syrian Catholic — for this or that reason — but is considered a Latin, or some formula to that effect, so that the question is not posed again.

3.2.2. *Impediments.* — Remember that not all impediments are the same in both Latin and Eastern Catholic Churches. *In the case of an interecclesial marriage where the impediment does not have the same extent in both partners, the more stringent law applies, e.g., in the case*

---

*Have Received Ecumenical Acceptance*, A Select Library of Nicene and Post-Nicene Fathers of the Christian Church, 2<sup>d</sup> Series, vol. XIV, Oxford, J. Parker; New York, The Christian Literature Co., 1900; Edinburgh, T. & T. Clark; Grand Rapids, MI, W.B. Eerdmans Pub. Co., 1988, p. 362 and 377.

<sup>(44)</sup> « According to Orthodox canon law, the term *economia* denotes a timely and logically defensible deviation from a canonically established rule for the sake of bringing salvation. [...] On certain occasions, the Church, being the 'economos' (steward) of the Grace issuing from her sacraments and the other sanctifying means, may decide that the absolutely strict observance of a rule would not in a certain case contribute to the pursuance of her main mission, that is, to the preservation of unity and order within the body of her faithful and to the effecting of personal salvation » (N.D. PATRINACOS, art. *Economia*, in *A Dictionary of Greek Orthodoxy*, New York, Greek Orthodox Archdiocese of North and South America, Department of Education, 1984, p. 131). The authority who may apply *oikonomia* depends on the level of the problem involved; in the case at hand, it should be dealt with at the level of the eparchial bishop, who, of course, may issue guidelines and delegate the parish priests.

of a marriage between a Latin (whose impediment of consanguinity goes to the 4<sup>th</sup> degree inclusive [c. 1091, § 2, of the 1983 Latin Code]) and an Eastern Catholic before the coming into force of the 1990 Eastern Code (whose impediment of consanguinity, according to c. 66, § 2, of *Crebrae allatae*, goes to the 6<sup>th</sup> degree inclusive) <sup>(45)</sup>, marriage between these two people if they are related in the 5<sup>th</sup> degree is invalid without a dispensation, if that marriage is contracted between 27 November 1983 and 30 September 1991 inclusive. We are not going to go through all impediments here, but just present a selection. It is important to remember also that some autonomous Churches have some pre-*Crebrae allatae* particular law regarding impediments, especially affinity — particular law, which, according to the authors, was not abrogated by the concluding clauses of *Crebrae allatae* but was protected by specific canons within *Crebrae allatae* —; therefore, one should not end one's search at the concluding clauses of *Crebrae allatae* nor at the 1990 Eastern Code, but consult, when necessary, somebody from that autonomous Church as to the nature and extent of this or that impediment. This particular law may or may not still be valid after 1 October 1991 <sup>(46)</sup>. Also, though c. 28, § 2, of *Crebrae allatae* said that only the supreme authority of the Church, i.e., the Apostolic See, could establish new impediments <sup>(47)</sup>, this has now changed in the 1990 Eastern Code, whereby autonomous Churches may establish diriment impediments, though within very strict parameters <sup>(48)</sup>.

Note that Eastern Catholics who have their own hierarchs are not subject to the power of governance of the Latin diocesan

---

<sup>(45)</sup> « In linea obliqua [matrimonium] irritum est usque ad sextum gradum inclusive ».

<sup>(46)</sup> Cf. c. 6.

<sup>(47)</sup> « Eidem supremae auctoritati tantum ius est alia impedimenta matrimonium prohibentia vel dirimentia pro baptizatis constituendi ad modum legis sive universalis sive particularis ».

<sup>(48)</sup> « The particular law of any autonomous church will not establish a diriment impediment, unless for a most serious reason, and after taking the counsel of eparchial bishops of other autonomous churches to whom it is of interest and after consultation with the Apostolic See; no lower level of authority can establish new diriment impediments » (« Iure particulari Ecclesiae sui iuris impedimenta dirimentia ne statuuntur nisi gravissima de causa, collatis consiliis cum Episcopis eparchialibus aliarum Ecclesiarum sui iuris, quorum interest, et consulta Sede Apostolica; nulla auctoritas inferior autem nova impedimenta dirimentia statuere potest » [c. 792]).

bishop. A true story: some years ago, a Latin diocesan bishop in Canada performed the wedding of a Ukrainian Catholic and a baptized Anglican in his cathedral. The marriage broke down and was declared null for defect of form due to lack of jurisdiction on the part of the officiating minister — the Latin bishop had not received proper delegation from the Ukrainian Catholic hierarch or pastor of the Ukrainian Catholic party. (As the Latin diocesan bishop, he also had given the permission the Latin Code provides for in the case of a mixed marriage; he had forgotten that neither party was a Latin Catholic and that, therefore, the permission was invalidly given because he had power of governance over neither of these persons).

Like the 1983 Latin Code, the 1990 Eastern Code does not contain impedient impediments, but it seems they can be established by particular law (*a contrario* from c. 792). Note, however, that Eastern Catholics are *still* bound by impedient impediments until the coming into force of the 1990 Eastern Code on 1 October 1991 (until that date, therefore, cc. 48-56 of *Crebrae allatae* are still valid).

*Some marriage impediments.*

<i>Case</i>	<i>1983 Latin Code</i>	<i>1990 Eastern Code</i>
Age	c. 1083, § 1: 16/14	c. 800, § 1: 16/14 <sup>(49)</sup>
Consanguinity (Roman computation)	c. 1091, § 2: 4 <sup>th</sup> degree inclusive	c. 808, § 2: 4 <sup>th</sup> degree inclusive <sup>(50)</sup>
Affinity (Roman computation)	c. 1092: <i>a)</i> direct line (all degrees); <i>b)</i> collateral line (no impediment)	c. 809, § 1: <i>a)</i> direct line (all degrees); <i>b)</i> collateral line (2 <sup>d</sup> degree) <sup>(51)</sup> .

<sup>(49)</sup> « A man before he has completed his sixteenth year of age, and likewise a woman before she has completed her fourteenth year of age, cannot validly celebrate a marriage » (« Vir ante decimum sextum aetatis annum expletum, mulier ante decimum quartum aetatis annis expletum matrimonium valide celebrare non possunt »).

<sup>(50)</sup> « In a collateral line of consanguinity, marriage is invalid up to and including the fourth degree » (« In linea collateralis invalidum est [matrimonium] usque ad quartum gradum inclusive »).

<sup>(51)</sup> « Affinity invalidates a marriage in the direct line in any degree whatsoever; in the collateral line, in the second degree » (« Affinitas matrimonium dirimit in quolibet gradu lineae rectae et in secundo gradu lineae collateralis »).

Public propriety	c. 1094: from an invalid marriage or from notorious or public concubinage (1 <sup>st</sup> degree of direct line between one spouse and blood relatives of the other)	c. 810: from an invalid marriage after the start of common life (1 <sup>o</sup> ); or from notorious or public concubinage (2 <sup>o</sup> ); or from the start of common life by those who are subject to the canonical form but have gone instead through a civil ceremony or have been married before a non Catholic minister (3 <sup>o</sup> ) (1 <sup>st</sup> degree of direct line between one spouse and blood relatives of the other) <sup>(52)</sup>
Adoption	c. 1094: those who are related by adoption (all degrees of direct line and 2 <sup>d</sup> degree of collateral line)	c. 812: those who are related by adoption (all degrees of direct line and 2 <sup>d</sup> degree of collateral line) <sup>(53)</sup>

---

<sup>(52)</sup> « The impediment of public propriety arises: 1<sup>o</sup> from an invalid marriage after common life has been established; 2<sup>o</sup> from notorious or public concubinage; 3<sup>o</sup> from the establishment of common life by those who are subject to the canonical form of marriage but have gone through a civil ceremony or have been married before a non Catholic minister » (§ 1); « This impediment invalidates marriage in the first degree of the direct line between the man and the blood relatives of the woman and between the woman and the blood relatives of the man » (§ 2) (« Impedimentum publicae honestatis oritur: 1<sup>o</sup> ex matrimonio invalido post instauratam vitam communem; 2<sup>o</sup> ex notorio vel publico concubinato; 3<sup>o</sup> ex instauratione vitae communis eorum, qui ad formam celebrationis matrimonii iure praescriptam astricti matrimonium attentaverunt coram officiali civili aut ministro acatholico » [§ 1]; « Hoc impedimentum matrimonium dirimit in primo gradu lineae rectae inter virum et consanguineas mulieris itemque inter mulierem et viri consanguineos » [§ 2]).

<sup>(53)</sup> « Marriage cannot be celebrated validly between persons who are legally related by adoption in the first degree of the direct line or in the second degree of the collateral line » (« Matrimonium inter se valide celebrari non possunt, qui cognatione legali ex adoptione orta in linea recta aut in secundo gradu lineae collateralis coniuncti sunt »).



Guardianship	[no impediment]	[no impediment]
Spiritual relationship	[no impediment]	c. 811, § 1: between the godparent and godchild and the godparent and the godchild's parents <sup>(54)</sup>

3.2.3. *Canonical form.* — Latins are used to the standard canonical form of the exchange of consent of both parties received by a qualified witness (local Ordinary or pastor as well as delegated priest, deacon, or layperson) and two ordinary witnesses. « The Eastern Churches [Catholic or not] pose an additional requirement for validity in the ordinary form of marriage: the marriage must be celebrated with a *sacred rite* [c. 828, § 1] <sup>(55)</sup>. Eastern canon law describes a sacred rite as the assistance and blessing of a priest [c. 828, § 2] <sup>(56)</sup>. An authentic interpretation of the word 'blessing' indicated that it is a simple blessing; no specific liturgical formula is required » <sup>(57)</sup>. Some Latins have a lot of problems in understanding this Eastern requirement of the sacred rite. Some Eastern Catholics have difficulty explaining or justifying it, except in terms of long-standing Eastern tradition, because they often are trying to explain the canonical form using Latin terms and concepts, like the one of « bride and groom as ministers » of the sacrament of marriage. In this context, if the bride and groom are ministers

---

<sup>(54)</sup> « From baptism there arises a spiritual relationship between a sponsor and the baptized person and the parents of the same that invalidates marriage » (« Ex baptismo oritur inter patrinum et baptizatum eiusque parentes cognatio spiritualis, quae matrimonium dirimit »).

<sup>(55)</sup> « Only those marriages are valid which are celebrated with a sacred rite, in the presence of [...] » (« Ea tantum matrimonia valida sunt, quae celebrantur ritu sacro coram [...] »).

<sup>(56)</sup> « That rite which is considered a sacred rite is the intervention of a priest assisting and blessing » (« Sacer hic censetur ritus ipso interventu sacerdotis assistentis et benedicens »).

<sup>(57)</sup> POSPISHIL and FARIS, *The New Latin Code of Canon Law and Eastern Catholics*, p. 31; italics in the original; the text of the authentic interpretation of 3 May 1953 — now incorporated in the 1990 Eastern Code as c. 828, § 2 — can be found in *AAS*, 45 (1953), p. 313 (English translation in *Canon Law Digest*, 4 (1953-1957), p. 15).

of marriage, why the absolute insistence on the blessing by a priest? We have no problem in following Orthodox theology on that score and leave out our Latin terms and concepts when we are dealing with the Eastern Catholic tradition on marriage. We will even go further and say that we do not think it matters one bit if the Eastern Catholic view on the form of marriage and on marriage consent is not the same as the Latin one. This is said deliberately without nuance, so a few words of explanation may be in order.

First, a quote: « According to *Orthodox* theology, it is the Holy Spirit who, through the sacred rite performed by the priest, transforms the couple who have pledged mutual fidelity in the eyes of the Church. The sacramental grace comes down on them through this blessing of the priest who is, according to Orthodox theology, the minister of the sacrament of matrimony. The mutual matrimonial consent of the couple is regarded as the indispensable *precondition* for receiving the sacrament »<sup>(58)</sup>. We have absolutely no problem with this and say that it is perfectly acceptable Eastern Catholic theology also. We do not see why Latins should not believe that the Latin bride and groom are the ministers and the Latin officiating priest is a qualified witness while Eastern Catholics believe that the minister is the officiating priest. Actually, in some non-Byzantine Eastern Churches, consent is not formally asked from the parties, but is presumed through their presence at their wedding ceremony.

We think that the right Eastern theology is projected through the Oriental Code, though it certainly is not explicit but rather subtle. Canon 1057 of the 1983 Latin Code (§ 1: « Marriage is brought about through the consent of the parties [...] »; § 2: « Matrimonial consent is an act of the will by which [...] ») does *not* have a counterpart in the 1990 Eastern Code. This is highly significant: it means to us that the traditional Eastern view is projected. It does not mean that consent is of no value, of course not: c. 776, § 1, is the counterpart to the 1983 Latin Code's c.

---

<sup>(58)</sup> C. GALLAGHER, *Marriage in the Revised Canon Law for the Eastern Catholic Churches*, in *Studia canonica*, 24 (1990), p. 76, note 12 (italics in original). He refers the reader to P. EVDOKIMOV, *The Sacrament of Love: The Nuptial Mystery in the Light of the Orthodox Tradition*, Crestwood, NY, St. Vladimir's Seminary Press, 1985.

1055, § 1, using almost the same words <sup>(59)</sup>. After all, no matter which theology one follows, consent is essential, one way or the other, explicitly or not. However, a further element of correct Eastern theology is present in c. 776, § 2: the notion that it is God that unites the parties in marriage <sup>(60)</sup>. The implication is that, though they consent to the marriage *in fieri*, it is God who receives this consent and unites the parties, cf. Mt 19:6 (« What God has united, man must not divide »).

The basic canon on the form is a counterpart to the Latin one, with the appropriate mention of the sacred rite: c. 828, § 1: « Only those marriages are valid which are celebrated with a sacred rite, in the presence of [...] »; § 2: « That rite which is considered a sacred rite is the intervention of a priest assisting and blessing ».

Unfortunately, the system, to our mind, broke down somewhat because the 1990 Eastern Code has not seen fit to ignore the extraordinary form of marriage with witnesses only, present in Eastern Catholic canon law merely since 1949. However, it does admit that the parties, in the impossibility of finding a Catholic priest, may ask a non Catholic priest to bless the marriage: « In either case [of the extraordinary form], if another priest is able to be present, inasmuch as it is possible he is to be called so that he can bless the marriage, without prejudice for the validity of a marriage in the presence only of the witnesses; in the same cases, a non Catholic priest may also be

---

<sup>(59)</sup> « The marriage covenant, established by the Creator and ordered by His laws, by which a man and a woman by an irrevocable personal consent establish between themselves a partnership of the whole life, is by its natural character ordered toward the good of the spouses and the generation and education of the offspring » (« Matrimoniale foedus a Creatore conditum eiusque legibus instructum, quo vir et mulier irrevocabili consensu personali totius vitae consortium inter constituunt, indole sua naturali ad bonum coniugum ac ad filiorum generationem et educationem ordinatur »).

<sup>(60)</sup> « From the institution of Christ a valid marriage between baptized persons is by that very fact a sacrament, by which the spouses, in the image of an indefectible union of Christ with the Church, are united by God and, as it were, consecrated and strengthened by sacramental grace » (« Ex Christi institutione matrimonium validum inter baptizatos eo ipso est sacramentum, quo coniuges ad imaginem indefectibilis unionis Christi cum Ecclesia a Deo uniuntur gratiaque sacramentali veluti consecrantur et roborantur »).

called »<sup>(61)</sup>. The legislation does see the importance of the blessing, because c. 832, § 3, says very clearly that « if a marriage was celebrated in the presence only of witnesses, the spouses shall not neglect to receive the blessing of the marriage from a priest as soon as possible »<sup>(62)</sup>. This institution of the extraordinary form of marriage is certainly not in the Eastern tradition, though some Orthodox Churches, especially the Russian Orthodox Church, have had experience in using *oikonomia* in dealing with civil marriages of their faithful, because of the absence of priests in many areas. We wonder if it would not have been better for the Oriental Code Commission not to copy the Latin Code and to ignore this form altogether? This would have certainly helped in our relationships with the Orthodox.

The 1990 Eastern Code will not permit permanent deacons and laypersons to officiate at marriages according to the ordinary form. This confirms previous practice. However, there is still a problem: it is entirely possible for a Latin Catholic and an Eastern Catholic to marry before a Latin permanent deacon or empowered layperson. We suggest that it would be wise not to use that possibility that the Latin Code offers when it is question of an interecclesial marriage. We think the closer relations we are developing with the Orthodox are worth sacrificing this or that sundry element in the law.

What about the canonical form in mixed marriages?

a) 1949-1965 (-1967): *Ad validitatem* for Eastern Catholics (until 1967 for Latin Catholics)<sup>(63)</sup>;

b) 1965: *Ad liceitatem*, i.e., an Eastern Catholic and an Eastern non-Catholic may receive permission to have their marriage blessed by an Eastern non Catholic priest<sup>(64)</sup>;

<sup>(61)</sup> « In utroque casu, si praesto est alius sacerdos, ille, si fieri potest, vocetur, ut matrimonium benedicat salva matrimonii validitate coram solis testibus; eisdem in casibus etiam sacerdos acatholicus vocari potest » (c. 832, § 2).

<sup>(62)</sup> « Si matrimonium celebratum est coram solis testibus, coniuges a sacerdote quam primum benedictionem matrimonii suscipere ne neglegant ».

<sup>(63)</sup> « Ad statutam superius formam [canonicam celebrationis matrimonii] servandam tenentur: [...] 2° [Omnes in catholica Ecclesia baptizati et ad eam ex haeresi aut schismate conversi], si cum acatholicis, sive baptizatis sive non baptizatis, etiam post obtentam dispensationem ab impedimento mixtae religionis vel disparitatis cultus, matrimonium contrahant » (*Crebrae allatae*, c. 90, § 1, 2°).

<sup>(64)</sup> « Ad praecavenda matrimonia invalida, quando catholici orientales cum acatholicis orientalibus baptizatis matrimonium ineunt, et ad consulendum nuptia-

- n.b. 1. This is not a dispensation from all form, there is still the *ad validitatem* requirement of the « sacred rite », i.e., the blessing by a priest; those who go to an Orthodox priest without asking for permission are acting unlawfully, but validly;  
 2. Canon 834, § 2, of the 1990 Eastern Code does not modify the norm <sup>(65)</sup>.

c) 1967: The provision was extended to Latin Catholics who wish to marry Eastern non-Catholics before an Eastern non Catholic priest <sup>(66)</sup>;

- n.b. 1. The same conditions apply: permission, sacred rite, etc. ;  
 2. Canon 1127, § 1, of the 1983 Latin Code does not modify the norm.

Regarding dispensation from the Catholic canonical form, Eastern Catholic hierarchs had this power from *Crescens matrimoniorum* when it is a question of an Eastern Catholic marrying an Eastern non-Catholic. Until the 1990 Eastern Code, the Eastern Catholic hierarchs could not, as a matter of general law, dispense from the canonical form in the case of an Eastern Catholic and a Protestant or an unbaptized <sup>(67)</sup>. The 1990 Eastern Code has

---

rum firmitati et sanctitati nec non domesticae paci, Sancta Synodus statuit formam canonicam celebrationis pro his matrimoniis obligare tantum ad liceitatem; ad validitatem sufficere praesentiam ministri sacri, servatis aliis de iure servandis » (*Orientalium Ecclesiarum*, 18).

<sup>(65)</sup> « If, however, a Catholic party enrolled in a certain eastern Catholic autonomous church celebrates a marriage with one who belongs to an eastern non-Catholic church, the form for the celebration of marriage prescribed by law is to be observed only for liceity; for validity, however, the blessing of a priest is required, while observing the other requirements of law » (« Si vero pars catholica alicui Ecclesiae orientali sui iuris ascripta matrimonium celebrat cum parte, quae Ecclesiam orientalem acatholicam pertinet, forma celebrationis matrimonii iure praescripta servanda est tantum ad liceitatem; ad validitatem autem requiritur benedictio sacerdotis servatis aliis de iure servandis »).

<sup>(66)</sup> « [...] quando catholici sive orientales sive latini matrimonia contrahunt cum fidelibus orientalibus non catholicis, formam canonicam celebrationis pro his matrimoniis obligare tantum ad liceitatem; ad validitatem sufficere praesentiam ministri sacri, servatis aliis de iure servandis » (Sacred Congregation for the Oriental Church, Decree *Crescens matrimoniorum*, 22 February 1967, in *AAS*, 59 (1967), p. 166).

<sup>(67)</sup> Pospishil and Faris (*The New Latin Code of Canon Law and Eastern Catholics*, p. 33) argue that since *Pastorale munus* (30 November 1963, not in force

restricted the power of the Eastern Catholic hierarchs, at least on the face of it; indeed, the dispensation from canonical form is now reserved to the Apostolic See and to the patriarchs<sup>(68)</sup>. What will probably happen, in fact, is that the patriarchs will delegate the power to dispense to their eparchial bishops.

3.2.4. *Canon 72 of the Council « in Trullo »*. — There is no space here to go into a treatise as to how the Catholic authors viewed this canon over the centuries, especially after *Crebrae allatae* came out. However, we think it is appropriate to give what seems to be the latest views on this question.

What does the canon say: « An orthodox man is not permitted to marry an heretical woman, nor an orthodox woman to be joined to an heretical man. But if anything of this kind appears to have been done by any, we require them to consider the marriage null, and that the marriage be dissolved »<sup>(69)</sup>. The contemporary question, therefore, is, *Are the marriages of Eastern non-Catholics and baptized Protestants invalid because of c. 72?*

Here are a certain number of principles and facts that we put before you, as part of the background to be used when making a judgement on a mixed marriage of that sort after a request has been received by a party who wishes to marry a Catholic:

---

for Latins since the 1983 Latin Code, but still in force for the Eastern hierarchs until 1 October 1991) says that since bishops may dispense from the canonical form in the case of radical sanation (i.e., after the exchange of consent), it follows that the bishops could dispense from the canonical form in the simpler case of dispensation before exchange of consent. We do not agree with that position. While it is true, generally, that *plus semper in se continet quod est minus* (Reg. 35, R.J. in VI<sup>o</sup>), there has to be a similarity of situations and we fail to grasp how analogy could be used here. In any case, in matters of marriage, where the legislator is very detailed and leaves as little as possible to chance, if the legislator had wanted to give bishops the faculty to dispense from canonical form, he would have spelled it out. Furthermore, *Pastorale munus* is a very detailed listing of 40 faculties and not primarily a text in literary style; the legislator — if we remember how the document was conceived and born — listed exactly what he wanted to give and not more.

<sup>(68)</sup> « Dispensation from the form prescribed by law is reserved to the Apostolic See or the patriarch, who will not grant it unless for a most grave reason » (« Dispensatio a forma celebrationis matrimonii iure praescripta reservatur Sedi Apostolicae vel Patriarchae, qui eam ne concedat nisi gravissima de causa » [c. 835]).

<sup>(69)</sup> PERCIVAL, *The Seven Ecumenical Councils*, p. 397.

a) The Second Vatican Council's Decree, *Unitatis redintegratio*, 21 November 1964, recognized the jurisdiction of the Orthodox hierarchs (this, of course, did put to pasture many of the opinions expressed on c. 72 up until Vatican II by Catholic authors) <sup>(70)</sup>.

b) On 7 December 1965, Pope Paul VI and Ecumenical Patriarch Athenagoras I quashed the mutual excommunications of 24 July 1054: this was not just a symbolic gesture but a truly canonical act which changed the relationship of the two Churches; undoubtedly, the two Churches are not in a canonical *de iure* state of excommunication any more but just in a purely *de facto* state of non-communion, which is different conceptually and in practice <sup>(71)</sup>.

c) Canon 72 of the Council *in Trullo* has never been formally abrogated by the Orthodox; however, most Orthodox Churches, over the centuries, have accepted through *oikonomia* to recognize the validity of mixed marriages between Orthodox and Protestants *if blessed by a priest*; if need be, *verification should be done — if reliable written documentation is not available on the discipline of a specific Orthodox Church — by consulting an appropriate authority of or expert on that Church* as to the status of c. 72: is it still considered operative or not? The case under review would be the one of a Protestant-Orthodox marriage blessed by an Orthodox priest; the presumption is, of course, that it is recognized as valid by that Orthodox Church, since a priest of that Church blessed it, but this may need to be checked, depending on circumstances, to see if the Orthodox priest acted within the canon law of his Church. There is also the case of a Protestant-Orthodox marriage blessed by a Protestant minister; the validity would hinge, of course, on the opinion of the Orthodox Church in question on the orders of the Protestant minister; in most cases, the opinion of the Orthodox

---

<sup>(70)</sup> « [...] Sacra Synodus [...] declarat Ecclesias Orientis [...] facultatem habere se secundum proprias disciplinas regendi » (no. 16).

<sup>(71)</sup> The quashing of the mutual excommunications is witnessed by a set of three documents, all dated 7 December 1965: 1. The Common Declaration of Paul VI and Athenagoras I, *Pénétrés de reconnaissance*, which explains the rationale and significance of the quashing (AAS, 58 (1966), p. 20-21); 2. The Apostolic Letter of Paul VI *Ambulate in dilectione* quashing the excommunication of July 1054 declared by the papal legate, Cardinal Humbertus (AAS, 58 (1966), p. 40-41); 3. The *Tomos* of the Ecumenical Patriarch Athenagoras I and his synod quashing the excommunication of 24 July 1054 declared by Ecumenical Patriarch Michael Cerularius and his synod (*Enchiridion Vaticanum*, 2 (1963-1967), no. 500, p. 510-513).

Churches is the same as the one of the Catholic Church: these orders are not valid and, therefore, the minister, not being a « sacred minister » cannot give the proper blessing. Other nuances could be made here, but this will suffice, for the time being.

d) Three recent studies should be read on the subject: the first one is a 1 July 1972 decision of the Apostolic Signatura on a Protestant-Russian Orthodox marriage case from Chicago, but reviewing the discipline of a number of Orthodox Churches <sup>(72)</sup>; the second one is a 23 November 1974 decision, also of the Apostolic Signatura, on an Armenian Apostolic-United Methodist marriage case from Cleveland <sup>(73)</sup>; the third one is a doctoral dissertation in canon law by J.J. Myers <sup>(74)</sup>.

#### 4. Conclusion.

This short study could have been much longer, by adding, for example, sections on chrismation with holy myron and on the jurisdiction of tribunals. But space was of the essence.

We think, however, that the main point of the paper is to help Latins be more sensitive to Eastern tradition and the efforts by many Eastern Catholic hierarchs and other faithful to bring Eastern Catholic discipline even more in line with traditional Orthodox discipline than it is now. It has been said that the 1990 Eastern Code is more Oriental than the 4 *motu proprio* of 1949-1957 are, and that is certainly true; but the *Codex canonum Ecclesiarum orientalium* certainly cannot be considered as impossible to be improved upon in this regard.

MICHEL THÉRIAULT

---

<sup>(72)</sup> *Apollinaris*, 46 (1973), p. 255-277; *Canon Law Digest*, 8 (1973-1977), p. 3-29; *Periodica*, 62 (1973), p. 11-38.

<sup>(73)</sup> *Canon Law Digest*, 8 (1973-1977), p. 40-53.

<sup>(74)</sup> *The Trullan Controversy: Implications for the Status of the Orthodox Churches in Roman Catholic Canon Law*, Canon Law Studies, no. 491, Washington, DC, The Catholic University of America; Ann Arbor, MI, Xerox University Microfilms, 1977.



## LA LEGISLAZIONE PARTICOLARE E LE MODIFICHE DEL DIRITTO ECCLESIASTICO IN POLONIA (\*)

A. Introduzione. — B. La legislazione particolare. — 1. Il consiglio presbiterale e il collegio dei consultori. — 2. La comunione pasquale. — 3. Modo di promulgare le norme particolari. — 4. Il matrimonio canonico. — C. Le modifiche nel diritto ecclesiastico. — 1. L'insegnamento della religione nella scuola: a) Premessa; b) Comunicato della Sottocommissione presso la Commissione Congiunta dei Rappresentanti del Governo e dell'Episcopato sul ritorno dell'insegnamento della religione nella scuola; c) Istruzione sul ritorno dell'insegnamento della religione nella scuola nell'anno scolastico 1990/91. — 2. L'attenzione pastorale dei militari.

### A. *Introduzione.*

L'attività legislativa della Conferenza Episcopale Polacca, basata sui diritti concessi alle Conferenze Episcopali dal Codice del 1983, non è finora andata oltre il minimo necessario. Le cause di questa situazione vanno ricercate nella situazione particolare della Chiesa in Polonia negli ultimi anni. Sono stati anni molto inquieti. Quando è entrato in vigore il nuovo Codice, la Chiesa si trovava ad affrontare i gravi problemi derivanti dallo stato di guerra, che durava dal 13 dicembre 1981. Essi erano sì problemi di natura soprattutto politica e sociale, ma paralizzavano anche la normale vita religiosa, sottoposta a varie limitazioni esterne.

La Chiesa, che godeva sempre di un notevole appoggio da parte della società, stava difendendo i diritti umani fondamentali e la cultura nazionale, così brutalmente calpestati in quel periodo. Il risultato di questa attività della Chiesa è stata la crescita della sua autorità anche politica, con la quale il governo dello Stato doveva seriamente fare i conti. In questa situazione il governo della Repubblica Popolare di Polonia, dopo molti anni di negoziati, ha regolato con il pacchetto di leggi del 17 maggio 1989 i rapporti tra Stato e Chiesa. Il

---

(\*) Il prof. Tadeusz Pieronek è il rappresentante dell'episcopato polacco presso il parlamento di questo Paese (*ndr*).

parlamento ha approvato in quella data tre leggi: sui rapporti tra Stato e Chiesa nella Repubblica Popolare di Polonia <sup>(1)</sup>, sulle garanzie alla libertà di coscienza e di confessione <sup>(2)</sup> e sulla mutua e le pensioni del clero <sup>(3)</sup>. Un po' più tardi, il 30 giugno 1989, è stato firmato l'accordo tra il Governo della Repubblica Popolare di Polonia e la Conferenza Episcopale Polacca, regolante lo *status* degli atenei pontifici e la modalità e l'ambito del riconoscimento da parte dello Stato dei gradi e dei titoli scientifici conferiti da questi atenei <sup>(4)</sup>.

Prima che si potessero realizzare questi indubbi successi raggiunti dalla Chiesa nelle trattative con il Governo della Repubblica Popolare di Polonia, questo stesso Governo è caduto, e si è creata una situazione completamente nuova, nella quale le leggi promulgate si sono rivelate insufficienti. Non c'è dubbio che la Chiesa imposta i suoi rapporti con uno Stato democratico in modo diverso che non con uno Stato totalitario, anche se quest'ultimo deve farle notevoli concessioni.

Questa particolare situazione del Paese ha fatto sì che la Conferenza Episcopale Polacca cercasse soprattutto di regolare la sfera del diritto ecclesiastico, occupandosi invece meno del diritto canonico particolare, tanto più che in questo campo non si presentavano questioni particolarmente urgenti.

## B. *La legislazione particolare.*

### 1. *Il consiglio presbiterale e il collegio dei consultori.*

Soltanto il 21 marzo 1985 la Conferenza si è occupata della legislazione complementare al Codice del 1983. Il primo frutto di questo lavoro sono state le « Delibere della Conferenza Episcopale Polacca sui Consigli Presbiterali e il Collegio dei Consultori ».

Queste delibere contengono un'introduzione di carattere dottrinale e due parti di carattere normativo. La Parte I, intitolata *Il Consiglio Presbiterale*, contiene: A. Norme; B. Casi in cui si deve ascoltare il parere del Consiglio Presbiterale. La Parte II, intitolata *Il Colle-*

---

<sup>(1)</sup> Dz. U. (= Dziennik Ustaw Polskiej Rzeczypospolitej Ludowej), n. 29, poz. 154.

<sup>(2)</sup> Dz. U., n. 29, poz. 155.

<sup>(3)</sup> Dz. U., n. 29, poz. 156.

<sup>(4)</sup> *Monitor Polski*, n. 22, poz. 174.

*gio dei Consultori*, contiene: A. Costituzione; B. Diritti *sede plena*; C. Diritti *sede vacante*. Soltanto un brano dell'Introduzione e le Norme riguardanti i Consigli presbiterali hanno le caratteristiche di un diritto particolare, e per questo motivo mi permetto di citarle letteralmente. Le altre norme ricordano soltanto le norme del Codice, e per questo non vedo la necessità di citarle in questa sede.

Ecco i brani delle Delibere che ci interessano:

Introduzione (...) La Conferenza Episcopale Polacca, considerando l'importante ruolo che devono attualmente svolgere il Consiglio Presbiterale e il Collegio dei Consultori, creato dal vescovo scegliendo tra i membri del Consiglio, e che assume in un certo ambito i compiti dei Capitoli cattedrali, emana le seguenti norme, che devono essere attese in tutti gli statuti dei Consigli Presbiterali in Polonia per assicurare i valori fondamentali legati alla loro vocazione, struttura ed attività.

La Conferenza Episcopale Polacca dichiara al tempo stesso di non usare del diritto conferitole nel can. 502, 3.

#### I. *Il Consiglio Presbiterale. A. Norme.*

1) Il Consiglio Presbiterale deve contare su un numero di sacerdoti da 15 a 40.

2) Metà dei membri del Consiglio deve provenire dall'elezione compiuta da tutto il presbiterio della diocesi. Almeno la metà degli eletti devono essere parroci.

3) Sono membri d'ufficio del Consiglio: il vescovo coadiutore, i vescovi ausiliari, i vicari generali, i vicari episcopali, il sacerdote che dirige l'ufficio pastorale diocesano, il rettore del seminario maggiore ed il presidente del capitolo cattedrale.

4) Il resto dei membri entra a far parte del Consiglio su nomina del vescovo diocesano.

5) Le diocesi vanno divise in regioni o in gruppi elettorali, tenendo conto sia del numero di sacerdoti che vi si trovano che della facilità di comunicazione tra di essi.

6) La cadenza dei membri del Consiglio dura cinque anni. Un membro uscente del Consiglio può essere eletto o nominato di nuovo, ma non può rimanere in carica per più di due cadenze senza interruzione.

7) In caso di morte di un membro del Consiglio, di dimissioni accettate dal vescovo diocesano o di impossibilità ad esercitare funzioni nel Consiglio per cause previste dalla legge, bisogna completare la composizione del Consiglio.

8) Il Consiglio deve tenere almeno due sedute all'anno.

9) Il Consiglio ha una segreteria, composta da suoi membri, il cui compito è verbalizzare il contenuto delle sedute, tenere la corrispondenza con il clero diocesano, redigere le conclusioni approvate dal Consiglio e curarne l'archivio.

10) Il Consiglio si pronuncia con la maggioranza assoluta dei voti, e la votazione è valida se vi prende parte la maggioranza dei membri.

Queste delibere sono entrate in vigore la I Domenica di Avvento, il 1° dicembre 1985 <sup>(5)</sup>.

## 2. *La comunione pasquale.*

Nella stessa seduta, tenutasi a Varsavia il 21 marzo 1985, i vescovi si sono pronunciati sulla questione del periodo della Comunione pasquale, sebbene il Codice non conferisca alle Conferenze Episcopali il diritto di apportare cambiamenti in materia. Motivi pastorali hanno però indotto i vescovi a pubblicare il seguente chiarimento:

« I vescovi ordinari, nella loro seduta del 21 marzo 1985, hanno chiarito che la 'giusta causa' della quale parla il can. 920, § 2 del Codice di Diritto Canonico e che permette l'adempimento del precetto di ricevere la Santissima Eucarestia anche in un altro tempo durante l'anno, dunque al di fuori del periodo pasquale, è un'usanza, praticata in Polonia da tempo immemorabile, la quale ha prolungato il tempo della Santa Comunione pasquale al periodo che va dalla Domenica che precede il Mercoledì delle Ceneri fino alla festa della Santissima Trinità » <sup>(6)</sup>.

<sup>(5)</sup> PO (= Pismo Okólne. Biuletyn Prasowy Episkopatu Polski), n. 26/86/798-799.

<sup>(6)</sup> PO, n. 26/86/730.

### 3. *Modo di promulgare le norme particolari.*

Sia le decisioni riguardanti i Consigli Presbiterali che il suddetto chiarimento sono stati pubblicati nel Bollettino Circolare dell'Episcopato Polacco <sup>(7)</sup>, ma soltanto a Gniezno, durante la seduta del 26 giugno 1986, è stato reso noto che

In ottemperanza alla norma del can. 8, 2, la Conferenza Episcopale Polacca delibera che la promulgazione dei suoi atti giuridici avvenga mediante la pubblicazione nella parte ufficiale del « Bollettino Circolare dell'Episcopato Polacco » <sup>(8)</sup>.

### 4. *Il matrimonio canonico.*

Il 5 settembre 1986, nella sessione di Tarnow, i vescovi hanno approvato un'ampia « Istruzione dell'Episcopato Polacco sulla preparazione al matrimonio nella Chiesa Cattolica » <sup>(9)</sup>, composta da due parti che contengono 101 articoli: *Prima parte*. La preparazione canonico-pastorale dei fidanzati al matrimonio, è composta da 34 articoli, ed oltre all'Introduzione teologica (art. 1-6), si occupa di questioni come: La necessità della preparazione al matrimonio (art. 4-6), la preparazione remota (art. 7-8), la preparazione prossima (art. 9-17), la preparazione immediata (art. 18-28), il fidanzamento (art. 29-34). *Seconda parte*. L'accertamento della capacità canonica e della preparazione delle parti a celebrare il matrimonio, è composta di 67 articoli e tratta dei seguenti problemi: l'esame e la determinazione della situazione giuridica dei fidanzati (art. 36-40), l'oggetto dell'esame canonico sullo stato personale dei fidanzati (art. 41-43), l'identificazione della persona, i dati personali e le informazioni fondamentali (art. 44-48), gli impedimenti matrimoniali (art. 49-64), i vizi del consenso matrimoniale (art. 65-70), i matrimoni misti e simili (art. 71-93), le pubblicazioni matrimoniali (art. 94-95), i documenti (art. 96-101).

---

<sup>(7)</sup> Questo Bollettino, intitolato « Pismo Okólne » ha cominciato ad apparire già dal settembre 1968, come una fonte di notizie riguardanti la vita della Chiesa, indipendente dalla censura statale. Dal primo numero del 1986 « Pismo Okólne » ha la rubrica ufficiale nella quale l'Episcopato Polacco rende pubblici i suoi documenti. Cfr. PO, n. 39/88: M. PERNAL, *Pismo Okólne obrazem minionego 20-lecia Kościoła w Polsce*.

<sup>(8)</sup> PO, n. 28/86/732 e 870.

<sup>(9)</sup> Vedi pure: *Instrukcja Episkopatu Polski o przygotowaniu do zawarcia małżeństwa w Kościele katolickim*, Kraków 1990.

L'Istruzione, riferendosi alle precedenti delibere ed indicazioni dell'Episcopato Polacco riguardanti la preparazione al sacramento del matrimonio, ordina tutta la problematica giuridica in essi contenuta, basandosi sull'insegnamento del Vaticano II, sull'esortazione apostolica « *Familiaris Consortio* » e sul Codice di Diritto Canonico del 1983.

I supplementi al Codice introdotti dall'Istruzione riguardano: 1) can. 1062, 1 (il fidanzamento); 2) can. 1115 (l'indicazione della parrocchia in cui si deve celebrare il matrimonio); 3) can. 1083, 2 (il limite di età per contrarre lecitamente il matrimonio); 4) can. 1117, 1124 e 1126 (i matrimoni dei non credenti e dei non praticanti); 5) can. 1078, 1 (le competenze dei parroci riguardanti le richieste di dispensa per i matrimoni misti); 6) can. 1067 (le pubblicazioni matrimoniali).

Dell'ampia Istruzione cito letteralmente questi brani che contengono le sopraindicate delibere supplementari al Codice:

Ad 1. *Art. 30.* Considerando (...) l'attuale situazione, l'Episcopato Polacco, facendo uso dei diritti contenuti nel can. 1062 § 1, ritiene opportuno riprendere questa valida consuetudine e far rivivere questa forma di preparazione al matrimonio.

La causa di molti matrimoni infelici è la grande fretta e leggerezza nel contrarlo, che portano a conseguenze incalcolabili. Alla base di una decisione immatura al matrimonio ci sono molte cause, tra le quali: la mancanza di una sufficiente conoscenza reciproca tra i giovani prima del matrimonio, il lento diffondersi nella società di una mentalità — da essa tollerata — incline al divorzio, anomalie psichiche spesso nascoste e passate sotto silenzio dall'altra parte, le quali più tardi si manifestano provocando conflitti e l'accusa al coniuge di essere volutamente in malafede, ed infine vizi e difetti radicati accuratamente nascosti nel periodo prematrimoniale.

*Art. 31.* In tale situazione l'Episcopato Polacco ha deciso di tornare all'antica pratica polacco-ungherese secondo la quale il matrimonio era preceduto dal fidanzamento (cfr. il sinodo « *legacki* » di Buda del 1279). Nella tradizione polacca le famiglie dei fidanzati si incontrano per conoscersi a vicenda e rendere più facile ai fidanzati la conoscenza dell'ambiente dal quale proviene il futuro coniuge.

*Art. 32.* L'Episcopato Polacco raccomanda caldamente che il fidanzamento abbia luogo almeno sei mesi prima del matrimonio. I parenti stretti di entrambi i fidanzati, cioè se possibile i genitori, i fratelli, le sorelle ed i nonni devono incontrarsi in una modesta cerimonia familiare. Tale cerimonia, se ben organizzata e vissuta, renderà possibile ad entrambe le famiglie stringere rapporti più stretti. I genitori di entrambe le parti (o in mancanza di esse i loro tutori a nome della famiglia, per es. i nonni o qualcuno dei fratelli o delle sorelle dei genitori, o il fratello o la sorella più grande) sono autorizzati dal vescovo diocesano (cfr. can. 1168) a benedire gli anelli di fidanzamento, che poi i fidanzati si scambiano a vicenda dichiarando che da quel momento si considerano fidanzati ed hanno intenzione di sposarsi nel termine previsto, se nel conoscersi reciprocamente giungeranno di comune accordo alla convinzione di essere in grado di creare un matrimonio concorde e ben assortito. Sono infatti coscienti che il destino del loro futuro matrimonio dipende in grande misura da un'appropriata scelta reciproca.

*Art. 33.* Il fidanzamento ha lo scopo di permettere una migliore conoscenza reciproca dei fidanzati, per la quale può essere di grande aiuto la famiglia di ciascuna delle parti, rispettandone naturalmente l'intimità. Si tratta soprattutto della conoscenza reciproca dei caratteri, dei pregi e delle capacità ed anche di eventuali tare ereditarie, anomalie psichiche allo stato iniziale o persino vizi tenuti nascosti come l'alcoolismo, la tossicodipendenza ecc.

Contraendo il fidanzamento alla presenza delle rispettive famiglie si può cogliere il valore della famiglia come 'Chiesa domestica', si sottolinea il tipico ruolo di responsabilità che i genitori e la famiglia esercitano nel processo di formazione del nuovo matrimonio e si valorizza anche l'eredità che ognuno porta con sé dalla propria casa natale.

*Art. 34.* Il fidanzamento è dunque un contratto che ha una sua propria natura, è cioè un contratto condizionato dall'esito positivo del processo di conoscenza reciproca indispensabile per una decisione matura. Anche per questo non può derivare dal fidanzamento il diritto — nel senso stretto della parola — di esigere in modo assoluto la celebrazione

del matrimonio, è invece possibile indagare sul dovuto risarcimento di danni o rimborso di spese verificatesi in relazione al matrimonio già previsto.

Nonostante la decisa posizione riguardo alla difesa della libertà che la celebrazione del matrimonio esige, il fidanzamento ha un profondo significato pastorale e personale: i fidanzati infatti, i quali si giurano vicendevolmente di contrarre matrimonio, possono conoscersi per un periodo di tempo abbastanza lungo e si sentono moralmente legati al giuramento fatto. Ciò li obbliga alla lealtà reciproca e non gli permette di avere contatti liberi con terzi. La fedeltà al giuramento fatto li spinge a trattarsi con rispetto reciproco, dettato dal bene del matrimonio previsto in un futuro non lontano, senza far uso dei diritti che secondo la legge di Dio spettano soltanto ai coniugi. Il periodo abbastanza lungo del fidanzamento, unito ad una seria preparazione al matrimonio, può dunque contribuire efficacemente ad una decisione matura, presa per tutta la vita.

Ad 2. *Art. 36.* (...) La Conferenza Episcopale Polacca non si oppone al mantenimento della consuetudine, che esiste da tempo immemorabile, di celebrare il matrimonio nella parrocchia della fidanzata, il che non viola la disposizione del can. 1115.

Ad 3. *Art. 50* (...) La Conferenza Episcopale Polacca, facendo uso dei diritti derivanti dal can. 1083, § 2 stabilisce per la liceità del matrimonio un limite di età, determinato dalla legislazione civile attualmente in vigore, cioè al momento della pubblicazione dell'Istruzione 21 anni per gli uomini e 18 per le donne.

Ad 4. *Art. 77.* Chi ha abbandonato con atto formale la Chiesa (...) e vuole contrarre matrimonio con una parte cattolica, deve fare una dichiarazione vincolante nella quale si impegna a non ostacolare il coniuge nell'adempimento delle pratiche religiose, ed anche a non opporsi al battesimo ed all'educazione dei figli nella Chiesa cattolica (...) Le stesse norme vanno applicate a coloro i quali: 1) si ritengono non credenti o atei; 2) hanno abbandonato la Chiesa sì informalmente, ma praticamente e pubblicamente, così che il fat-



to di questo abbandono non può essere nascosto; 3) persistono notoriamente nelle censure ecclesiastiche; 4) ostentatamente non praticano.

*Art. 78.* È bene ricordare che nel caso di una persona che ha abbandonato la Chiesa e la fede, o pubblicamente non la pratica, il pericolo della violazione del diritto divino è maggiore che nel caso di una persona credente, ma appartenente ai fratelli separati, o con una persona non credente in buona fede (...) La valutazione della situazione conflittuale che potrebbe sorgere riguardo agli obblighi della parte cattolica, avrà un'alta risonanza pastorale se l'altra parte è una persona consapevolmente non credente. In questo caso il pericolo per la legge divina è maggiore, e di conseguenza la sua difesa deve essere più decisa.

Ad 5. *Art. 79.* L'Episcopato Polacco, avendo presente considerazioni pastorali, stabilisce che per la richiesta della dispensa o della licenza necessaria per contrarre matrimonio misto con le persone indicate al n. 77 di questa Istruzione è competente non soltanto il pastore della parte cattolica, ma anche quello nel cui territorio abita la parte non cattolica o pubblicamente non praticante. Ciò vale anche per tutti gli altri casi di matrimonio misto.

Ad 6. *Art. 94.* Ogni matrimonio previsto va reso noto pubblicamente non soltanto per la ragione di cui parla il can. 1069, cioè che i fedeli sono obbligati in coscienza a rivelare gli impedimenti dei quali siano a conoscenza, ma anche perché il matrimonio deve essere un fatto noto nella comunità parrocchiale alla quale appartengono i fidanzati. Il matrimonio previsto non può essere trattato come un fatto privato che interessa soltanto i fidanzati.

Il parroco dei fidanzati, cioè il parroco del luogo nel quale ciascuna delle parti ha il domicilio o il quasi domicilio, ha l'obbligo di fare le pubblicazioni di matrimonio secondo i seguenti principi:

1) Se entrambi i fidanzati abitano nella parrocchia del proprio parroco da almeno sei mesi, non si richiede di fare le pubblicazioni nei precedenti domicili dei fidanzati.

2) Se i fidanzati non abitano ancora da sei mesi nella parrocchia del proprio parroco, bisogna fare le pubblicazioni di

matrimonio anche nella parrocchia del domicilio o del quasi domicilio immediatamente precedente, tralasciando gli altri domicili precedenti.

*Art. 95. (...) Per quanto riguarda il modo di fare le pubblicazioni si stabilisce che in tutte le parrocchie si devono fare le pubblicazioni esponendole sulla bacheca degli avvisi parrocchiali per 8 giorni, in modo tale che vi rimangono esposte per almeno due domeniche, o per una domenica ed una festa di precetto.*

Questo dovere può essere compiuto mediante un doppio annuncio orale durante le funzioni parrocchiali più frequentate, la domenica o in una festa di precetto. L'ordinario del luogo ha la facoltà di esentare dal dovere di fare le pubblicazioni matrimoniali.

Questa Istruzione è stata promulgata nella parte ufficiale del Bollettino Circolare dell'Episcopato Polacco già nel marzo 1987<sup>(10)</sup>, dunque poco dopo aver ricevuto l'approvazione della Sante Sede del 17 gennaio 1986<sup>(11)</sup>, ma il decreto di promulgazione che la riguardava è apparso soltanto il 13 dicembre 1989<sup>(12)</sup>.

### C. *Le modifiche nel diritto ecclesiastico.*

In questo campo le tre leggi del 17 maggio 1989 menzionate nell'Introduzione, e l'accordo riguardante lo *status* degli atenei pontifici, hanno avuto un'importanza fondamentale. La situazione che si è venuta a creare nel Paese dopo la caduta del governo comunista ha permesso alla Chiesa di tentare di risolvere altri problemi importanti per la vita religiosa.

#### 1. *L'insegnamento della religione nella scuola.*

##### a) *Premessa.*

Una questione di primo piano è divenuta il ritorno dell'insegnamento della religione nella scuola. Nel dopoguerra la religione è stata

<sup>(10)</sup> PO, n. 28/86/732.

<sup>(11)</sup> *Sacra Congregatio pro Episcopis*, Prot. n. 901/84.

<sup>(12)</sup> Instrukcja Episkopatu Polski o przygotowaniu do zawarcia małżeństwa, *op. cit.*, p. 68.

estromessa con la forza dalle scuole, e pur essendovi tornata per un breve periodo nel 1956 per la forte pressione sociale, essa è stata poi tolta, contro la volontà della società, con la legge del 15 luglio 1961 <sup>(13)</sup>.

La Chiesa, non avendo altra via d'uscita, con un'enorme sforzo dei ministri sacri, degli ordini religiosi e dei laici ha organizzato la catechesi presso le chiese. Le autorità statali hanno fatto di tutto per vanificare questo sforzo: con vari pretesti sono state inflitte multe per aver affittato locali destinati alla catechesi in case private, non sono state concesse le autorizzazioni alla costruzione di sale per il catechismo alle parrocchie che le chiedevano. Nonostante questi ostacoli la catechesi dei bambini e dei giovani ha funzionato per anni, assicurando la continuità dell'educazione cristiana <sup>(14)</sup>. Essa non comprendeva però tutti, perché di solito l'insegnamento della religione poteva svolgersi nelle chiese e nelle sale del catechismo la sera, il che rendeva molto difficile la partecipazione ad essa ai bambini ed ai giovani che abitavano lontano. Inoltre la separazione della catechesi dalle lezioni scolastiche dava l'impressione che la religione fosse soltanto un fatto privato, non avente accesso ai luoghi pubblici come le scuole. La separazione dell'educazione scolastica da quella religiosa è in evidente contraddizione con il principio dell'educazione integrale, la quale deve tendere ad un armonico sviluppo intellettuale e spirituale. Tenendo conto di ciò, i vescovi hanno postulato il ritorno dell'insegnamento della religione nelle scuole, vedendo nella realizzazione di questa richiesta il modo di riparare al torto fatto anni prima alla società con l'ateizzazione forzata dell'educazione scolastica.

È vero che simili proposte erano già apparse in precedenza sui mass-media, il che aveva portato ad una dura polemica con gli avversari di esse <sup>(15)</sup>, ma l'Episcopato ha preso ufficialmente posizione sulla questione del ritorno dell'insegnamento della religione nelle scuole soltanto il 2 maggio 1990, nel comunicato della conferenza tenutasi a Varsavia <sup>(16)</sup>, e

<sup>(13)</sup> Dz. U., n. 32, poz. 160.

<sup>(14)</sup> Vedi per es. T. PIERONEK, *Les bases juridiques de l'enseignement religieux catholique dans les écoles en Pologne (1918-1978)*, in *Persona y Derecho. Revista de fundamentación de las Instituciones Jurídicas y de Derechos Humanos*, Vol. 6 (1979), p. 449-523.

<sup>(15)</sup> Vedi per es.: A. POTOCKI, *Religii uczyć religijnie*, in *Tygodnik Powszechny*, n. 28 del 15 luglio 1990; LISTY DO REDAKCJI, in *Tygodnik Powszechny*, n. 27 dell'8 luglio 1990 e n. 30 del 29 luglio 1990; G. PYLAK, *Dlaczego i na jakich zasadach religia powinna wrócić do szkół*, in *Aspekty*, n. 7/8 luglio/agosto 1990, p. 6-7; A. TOMCZAK, *Czy w szkole potrzebna jest nauka religii?*, in *Aspekty*, n. 9 settembre 1990, p. 7.

<sup>(16)</sup> PO, n. 19/90/519.

successivamente si è rivolto ai fedeli con una « Lettera pastorale », approvata dalla Conferenza Episcopale riunitasi a Cracovia il 15 ed il 16 giugno 1990 <sup>(17)</sup>. La Commissione Congiunta, che agisce secondo l'art. 4 della legge sui rapporti fra lo Stato e la Chiesa del 17 maggio 1989 ha concordato, il 27 giugno 1990, che la religione sarebbe stata introdotta nelle scuole dal settembre successivo, ed ha incaricato una Sottocommissione di sei persone, costituita dalla parte ecclesiastica e da quella statale, di definire tutti i particolari della questione. La Sottocommissione, riunitasi varie volte tra il 10 luglio ed il 1° agosto 1990 ha preparato un documento, pubblicato il 3 agosto dello stesso anno dal Ministro dell'Educazione Nazionale come « Istruzione sul ritorno dell'insegnamento della religione nella scuola nell'anno scolastico 1990/91 ».

L'importanza di questo documento per la Chiesa in Polonia è tale che mi sembra opportuno citarlo integralmente, insieme al Comunicato emesso alla fine dei lavori dalla Sottocommissione.

b) *Comunicato della Sottocommissione presso la Commissione Congiunta dei Rappresentanti del Governo e dell'Episcopato sul ritorno dell'insegnamento della religione nella scuola.*

Il 1° agosto 1990 ha terminato i lavori la Sottocommissione istituita dalla Commissione Congiunta dei rappresentanti del Governo della Repubblica Polacca e della Conferenza Episcopale Polacca. Nell'ambito dei poteri conferiti alla Commissione Congiunta, è stata elaborata un'istruzione che definisce i principi dell'introduzione dell'insegnamento della religione nelle scuole nell'anno scolastico 1990/91. Le lezioni di religione verranno impartite nelle scuole e negli asili di tutti i tipi per tutti gli alunni i cui genitori ne esprimano la volontà. Nelle scuole medie superiori la dichiarazione di partecipazione alle lezioni di religione può essere presentata dai genitori o dagli studenti. Il voto di religione non avrà alcun influsso sulla promozione dell'alunno da una classe all'altra.

Le altre Chiese e confessioni religiose possono condurre l'insegnamento della religione secondo gli stessi principi, a meno che non desiderino adottare altre soluzioni. Le autorità della Chiesa Cattolica si sono dichiarate disponibili a mettere a disposizione, su basi non commerciali, una parte delle sale destinate al catechismo alle scuole che hanno difficoltà di locali. I sacerdoti cattolici impar-

---

(17) PO, n. 26/90/720 e PO, n. 26/90/721.

tiranno gratuitamente le lezioni di religione in questo anno scolastico (18).

c) *Istruzione sul ritorno dell'insegnamento della religione nella scuola nell'anno scolastico 1990/91.*

Il 27 giugno 1990 la Commissione Congiunta dei rappresentanti del Governo della Repubblica Polacca e della Conferenza Episcopale Polacca ha deliberato che: "... la catechesi dei bambini e dei giovani apporta al processo educativo i fondamentali valori etici e morali. Per questo motivo si è ritenuto opportuno che le istituzioni scolastiche statali assicurino la possibilità di ricevere l'insegnamento della religione a tutti gli alunni i cui genitori ne esprimano il desiderio" (comunicato dell'Agenzia di Stampa Polacca del 28 giugno del corrente anno).

In questo modo è stato confermato più chiaramente il diritto dei genitori ad educare i figli secondo le loro convinzioni religiose, formulato dalla legge sulle garanzie della libertà di coscienza e di confessione del 17 maggio 1989 (art. 2, 4). Questa posizione conferma il carattere sussidiario dei compiti dello Stato e dell'istituzione scolastica statale in rapporto alla funzione educatrice dei genitori. L'osservanza di questi principi deve costituire una caratteristica fondamentale del sistema scolastico statale. Tuttavia la preparazione e l'approvazione di una nuova legge sul sistema di educazione nazionale che corrisponda a questi principi esige un lavoro preparatorio a lungo termine, e prima che ciò avvenga bisogna ricorrere a soluzioni provvisorie.

La Commissione Congiunta, motivando la sua posizione, ha affermato che l'insegnamento della religione è portatore dei valori fondamentali del processo educativo, il che significa che l'apertura alla religione ed ai valori etici cristiani costituirà un arricchimento essenziale di questo processo, e contribuirà a formare adeguatamente la giovane generazione dei polacchi. Si assume perciò che il piano educativo della scuola accetti i valori fondamentali dell'etica cristiana. Questo può realizzarsi soltanto in un'atmosfera di tolleranza che escluda ogni manifestazione di discriminazione religiosa, secondo lo spirito della Dichiarazione Universale dei Diritti dell'Uomo. Per questo, sia gli alunni che frequentano la catechesi che quelli che non ne usufruiscono, non possono incontrare alcuna molestia da parte dei lavoratori della scuola. Bi-

---

(18) Il comunicato è stato pubblicato a Varsavia il 2 agosto 1990.

sogna anche tendere decisamente a creare un'atmosfera di tolleranza fra gli alunni ed i genitori.

1) Sulla base degli accordi presi dalla Commissione Congiunta, in tutti gli asili, le scuole elementari, le scuole medie inferiori e superiori, senza escludere le scuole speciali, gli ospedali ecc. si svolgeranno le lezioni di religione per gli studenti i cui genitori lo desiderino. I genitori, iscrivendo il figlio a scuola, presentano una dichiarazione in materia. Nel caso dei giovani delle scuole medie superiori, le dichiarazioni esprimenti la volontà di usufruire dell'insegnamento della religione possono essere presentate dai genitori o dagli studenti. Questa dichiarazione non deve essere rinnovata, e può essere cambiata. Essa autorizza i direttori delle scuole a scegliere, secondo la loro conoscenza dell'ambiente, la forma più semplice per esprimere in modo libero la decisione dei genitori sulla frequenza o non frequenza dei figli alle lezioni di religione.

2) Gli alunni i cui genitori non desiderano che essi ricevano una formazione religiosa, non hanno il dovere di partecipare alle lezioni di religione tenute nella scuola. Per essi la scuola deve, per quanto è possibile, organizzare lezioni il cui scopo sia la conoscenza dei principi etici o lezioni di altro tipo, ed in ogni caso deve assicurare loro la sicurezza ed una tutela adeguata.

3) Insegnante di religione cattolica (catecheta scolastico) può diventare soltanto la persona che ha ricevuto dal vescovo della diocesi il mandato per una determinata scuola. Tale mandato può essere ritirato. In questo caso il catechista perde il diritto ad insegnare religione in una data scuola.

4) I laici ed i religiosi impiegati sulla base del mandato del vescovo diocesano, possono essere assunti come insegnanti anche in mancanza di una piena qualifica. Il modo di remunerare gli insegnanti di religione è lo stesso degli altri insegnanti, con la differenza che gli anni di lavoro nella catechesi parrocchiale contano agli effetti della pensione. I principi dettagliati di comportamento in materia verranno definiti a parte. Gli insegnanti di religione impiegati nelle scuole ricevono i diritti che spettano agli insegnanti, ad eccezione di quelli che violerebbero le deliberazioni contenute nella presente Istruzione. Neanche la norma contenuta nella Carta dell'Insegnante, secondo la quale il rapporto di lavoro con l'insegnante cessa alla fine dell'anno scolastico nel quale egli raggiunge l'età pensionabile (KN art. 23, p. 4), verrà applicata nei confronti degli insegnanti di religione.

5) Nell'anno scolastico 1990/91, oltre alle persone impiegate nella scuola, la catechesi scolastica sarà condotta anche dai sacerdoti desi-

gnati dal vescovo diocesano, i quali non riceveranno a questo titolo né la remunerazione né le prestazioni spettanti ai lavoratori della scuola. Si considera questo stato di cose come una soluzione provvisoria, dettata dalla situazione economica dello Stato.

6) Tutte le persone che insegnano religione nella scuola entrano a far parte dei consigli pedagogici, ma non assumono però i doveri del responsabile educativo della classe. Esse sono responsabili dell'educazione religiosa di tutti gli alunni che usufruiscono della catechesi. Gli insegnanti di religione non possono condurre attività politica all'interno della scuola, ma hanno diritto, per raggiungere scopi educativi, di fondare e dirigere nella scuola organizzazioni di carattere social-religioso (cfr. Legge sui rapporti tra Chiesa e Stato del 17 maggio 1989, art. 33-37). A questo titolo non spetta tuttavia loro il diritto ad una remunerazione supplementare. Gli insegnanti di religione, come gli altri insegnanti, hanno il dovere di compilare il registro di classe, ed hanno anche il diritto di organizzare riunioni con i genitori degli alunni, fissandone precedentemente con la direzione la data ed il luogo.

7) Si assume come principio che l'insegnamento della religione in tutti i tipi di scuole e negli asili sarà di 2 ore a settimana. A causa della mancanza del numero sufficiente di insegnanti nell'anno scolastico 1990/91, la quantità delle ore di lezione può essere diminuita. Le lezioni di religione vengono inserite nell'orario delle lezioni.

8) L'insegnamento della religione si svolgerà sulla base dei programmi approvati dalle autorità ecclesiastiche. Questi programmi saranno presentati per conoscenza alle autorità scolastiche. Nell'anno scolastico 1990/91 saranno in vigore i programmi finora usati nella catechesi parrocchiale. Questo stesso principio si applica anche riguardo ai manuali ed ai sussidi didattici per l'insegnamento della religione cattolica.

9) Senza pregiudicare ulteriori soluzioni, nell'anno scolastico 1990/91 gli alunni che usufruiscono dell'insegnamento della religione cattolica riceveranno dalla scuola un certificato a parte di superamento di una data tappa della formazione religiosa. Il voto di religione non avrà alcun influsso sulla promozione dell'alunno alla classe successiva: esso riguarderà soltanto le nozioni e l'attività dello studente durante le lezioni.

10) Gli alunni che frequentano le lezioni di religione cattolica sono esentati per tre giorni dalle lezioni, allo scopo di partecipare agli esercizi spirituali di Quaresima. Il catechista è tenuto a comunicarne la data alla direzione della scuola con almeno due mesi di anticipo.

11) Nelle classi in cui la maggioranza degli alunni partecipa alle lezioni di religione cattolica può essere appesa la croce, e si può anche introdurre la preghiera prima e dopo le lezioni scolastiche. Ciò esige tuttavia una particolare attenzione ai sentimenti delle persone di altre confessioni e dei non credenti. Se la preghiera in classe dovesse diventare causa di conflitti, è meglio piuttosto rinunciarvi.

12) A visitare le lezioni di religione ha diritto il vescovo diocesano, i visitatori da lui designati, i cui nomi verranno comunicati alle autorità scolastiche, ed il parroco della parrocchia sul territorio della quale si trova la scuola. Per quanto riguarda le autorità scolastiche, le lezioni possono essere visitate dal direttore della scuola e dai lavoratori autorizzati della vigilanza scolastica dal punto di vista della metodologia e della conformità al programma di insegnamento. Le autorità scolastiche possono presentare al vescovo diocesano i risultati delle visite riguardanti l'insegnante-catechista.

13) Nell'ambito della stabile collaborazione iniziata tra la Chiesa e lo Stato nel campo della formazione e dell'educazione delle giovani generazioni, i direttori delle scuole che si trovano in una situazione difficile dal punto di vista dei locali, possono chiedere alle istituzioni ecclesiastiche di mettere a disposizione, su basi non commerciali, le sale del catechismo per le necessità della scuola. Finché i principi dell'uso dei locali del catechismo da parte della scuola non saranno regolati da un apposito accordo, la base delle iniziative prese in questo campo sarà la buona volontà di collaborazione di entrambe le parti, allo scopo di creare agli alunni le migliori condizioni oggi possibili di studio e di educazione.

14) L'istituzione scolastica assicura l'insegnamento della religione alle altre Chiese e confessioni religiose, sulle stesse basi previste per la Chiesa Cattolica, a meno che le Chiese o confessioni interessate non chiedano di stabilirne delle altre <sup>(19)</sup>.

## 2. *L'attenzione pastorale dei militari* <sup>(20)</sup>.

La seconda questione sulla quale la Conferenza Episcopale Polacca si è pronunciata nella seduta di Cracovia del 15 e 16 giugno

---

<sup>(19)</sup> L'Istruzione è stata siglata a Varsavia da Henryk Samsonowicz il giorno 3 agosto 1990.

<sup>(20)</sup> *PO*, n. 32/90/907-908.



1990 è stata la pastorale dei militari. È vero che negli anni precedenti esisteva la pastorale militare, ma essa era dipendente dalle autorità militari, e l'influsso delle autorità ecclesiastiche sulla sua struttura e sul suo funzionamento era minimo. I vescovi hanno approvato lo « Statuto della pastorale militare in Polonia », e lo hanno inviato alla Santa Sede per l'approvazione <sup>(21)</sup>.

La Polonia vive oggi un periodo di lavori legislativi molto intensi. Essi riguardano la costituzione e le leggi che regolano praticamente tutti i settori della vita. I cambiamenti del diritto ecclesiastico costituiscono appena un piccolo frammento del grande processo di trasformazione dello stato sulla base dei principi della libertà e della democrazia. La Chiesa partecipa a questo processo anche per assicurarsi, in questo nuovo ordine, il posto che le spetta e la libertà di evangelizzare.

TADEUSZ PIERONEK

---

(21) PO, n. 26/90/720. Il decreto della Congregazione per i Vescovi, 21 gennaio 1991, e gli statuti dell'Ordinariato militare della Polonia sono stati pubblicati sugli AAS, 83 (1991), p. 154-157.

Pagina bianca

## L'ORDINAZIONE EPISCOPALE DEL PRELATO DELL'OPUS DEI

a) La nomina episcopale. — b) La trasformazione dell'Opus Dei in Prelatura personale. — c) Congruenza dell'ordinazione episcopale.

### a) *La nomina episcopale.*

1. Sabato 8 dicembre 1990, « L'Osservatore Romano » nella rubrica « Nostre Informazioni » includeva la seguente notizia: « Il Santo Padre ha nominato Vescovo titolare di Vita il Reverendissimo Monsignore Alvaro del Portillo, Prelato della Prelatura della Santa Croce e Opus Dei » <sup>(1)</sup>. Un mese dopo, il 6 gennaio, solennità dell'Epifania del Signore, Giovanni Paolo II, insieme a trentadue Cardinali e duecento Vescovi presenti nella Basilica di San Pietro, conferì l'ordinazione episcopale a mons. del Portillo ed a altri dodici arcivescovi e vescovi eletti, alcuni dei quali destinati al servizio diretto della Santa Sede ed altri chiamati a reggere comunità diocesane nei vari continenti <sup>(2)</sup>.

La pienezza del sacerdozio ministeriale è stata conferita a mons. del Portillo proprio in considerazione della sua missione ecclesiale di Prelato della Prelatura della Santa Croce e Opus Dei, prelatura di carattere personale e di ambito internazionale. In effetti, all'ufficio di Prelato dell'Opus Dei ricoperto dal nuovo vescovo si riferisce espressamente la bolla pontificia di nomina, nella quale il Santo Padre, dopo aver lodato le doti prelatizie di mons. del Portillo, continua con il seguente auspicio: « che tu d'ora in poi, con cuore ancora più grande, ti sforzi sempre di adempiere fino in fondo tutte le incombenze del tuo ufficio » <sup>(3)</sup>. Il motto scelto da mons. del Portillo

---

<sup>(1)</sup> *L'Osservatore Romano*, 8 dicembre 1990, p. 1.

<sup>(2)</sup> Cfr. *L'Osservatore Romano*, 7-8 gennaio 1991, p. 1, 4 e 5.

<sup>(3)</sup> « *Ioannes Paulus Episcopus Servus Servorum Dei dilecto filio Alvaro del Portillo, Sanctae Crucis et Operis Dei Praelato, electo Episcopo titulo Vitensi, salutem et Apostolicam Benedictionem. Cum constet Ecclesiam titulo Vitensem ob obitum Venerabilis Fratris Francisci Orozco Lomelín, bo. me., vacare, novus sacrorum Antistes iam est*

per lo stemma episcopale è un'esclamazione ripetuta innumerevoli volte dal venerabile fondatore mons. Escrivá de Balaguer: *Regnare Christum volumus!* Esso compendia molto bene la ragione d'essere della Prelatura dell'Opus Dei: stimolare tutti gli uomini a ricercare la santità — l'identificazione con Cristo — nelle circostanze di lavoro, familiari e sociali in cui ciascuno si trova, e diffondere così il regno di Cristo in tutte le anime e nell'intera società (4).

b) *La trasformazione dell'Opus Dei in Prelatura personale.*

2. Con l'ordinazione episcopale del Prelato la Prelatura dell'Opus Dei non cambia: sin dal momento della sua erezione nel 1982,

---

*eligendus, qui sedis illius episcopalis titulo decoretur. Vi igitur et potestate Nostra Apostolica harumque Litterarum virtute Nos Te, dilecte Fili, cuius Praelaticiae quidem enitescunt dotes, et ad ordinem episcopalem euebimus et Ecclesiae Vitensis titulo exornamus, officiis iuribusque factis cum aucta dignitate cohaerentibus. Inde fit, ut curae Tibi habeas professionem fidei coram S.R.E. Cardinali Congregationis pro Episcopis Praefecto nuncupare, iustamque erga Nos Nostrosque Successores fidelitatem coram S.R.E. Cardinali Protodiacono rite iurare. Quibus antepositis ad ordinationem episcopalem accedere liberum Tibi erit, quam ad mensem in sacra Basilica Petriana a Nobis ipsis accipies ipsa in Sollemnitate Epiphaniae Domini. De cetero nihil aliud hic restat, nisi ut, publice hac tui in Apostolorum successores cooptatione iis nuntiata quorum interest, posthac vel maiore propectus animo omnes partes officii tui implere usque contendas, — in omnibus teipsum praebens exemplum bonorum operum — Tit 2, 7. Quod cum sit in votis, Deum deprecamur, ut assit Tibi semper suaque Te gratia benignissimus confirmet. Datum Romae, apud S. Petrum, die septimo mensis Decembris, anno Domini millesimo nongentesimo nonagesimo, Pontificatus Nostri tertio decimo. — Ioannes Paulus Pp. II. — Franciscus Chiaurri. Proton. Apost. »*

(4) All'indomani della sua ordinazione episcopale, mons. del Portillo si riferì a questo motto nella Basilica di Sant'Eugenio a Valle Giulia, nel corso della solenne concelebrazione eucaristica con il Vicario Generale e gli altri Vicari della Prelatura convenuti a Roma: « Questo motto — *Regnare Christum volumus!* — rispecchia il più vivo anelito del nostro Fondatore e anche, inequivocabilmente, la ragione d'essere dell'Opus Dei. La Chiesa è il Regno di Cristo che si va realizzando lungo la storia e solo alla fine dei tempi raggiungerà la pienezza. Perciò, nel ripetere « vogliamo che Cristo regni! », stiamo ribadendo il desiderio, la volontà decisa e fattiva di contribuire all'edificazione della Chiesa sulla solida roccia di Pietro (Cfr. Mt. 13, 18-19 — Vangelo della Messa —), con lo spirito e i mezzi voluti da Dio per i membri dell'Opus Dei.

« Lo spirito dell'Opera ci chiama a cercare la santità e ad esercitare l'apostolato in mezzo al mondo, nel lavoro professionale e nelle relazioni familiari e sociali, impegnandoci, tra l'altro, a costruire una società giusta, degna della persona umana e della sua libertà. I mezzi che adoperiamo sono, innanzitutto, la preghiera e i sacramenti: una solida vita interiore fondata sulla filiazione divina e sostenuta da una costante e accurata formazione spirituale e dottrinale » (in *Studi Cattolici*, 35 (1991), p. 25).

essa è completa e ha svolto la propria missione in piena normalità. Perciò la relazione della Prelatura — e quella dei suoi fedeli, chierici e laici — con gli Ordinari del luogo non cambia. Adesso, come sin dal 1982 « l'Opus Dei è una Prelatura personale comprendente insieme chierici e laici, per compiere una peculiare opera pastorale sotto il governo di un Prelato proprio » (5). I fedeli laici dell'Opus Dei sottostanno alla giurisdizione del Prelato in tutto quanto attiene all'adempimento della missione della Prelatura, e « rimangono fedeli delle singole diocesi nelle quali hanno il proprio domicilio o quasi-domicilio, sono quindi sottoposti alla giurisdizione del Vescovo diocesano in tutto quanto il diritto stabilisce per la generalità dei semplici fedeli » (6).

3. Nella parte narrativa della costituzione apostolica *Ut sit* del 28 novembre 1982, relativa all'erezione dell'Opus Dei in Prelatura personale di ambito internazionale, Giovanni Paolo II descrive il fenomeno pastorale sorto dal carisma di fondazione concesso a mons. Escrivá come « una compagine apostolica che, formata da sacerdoti e da laici, uomini e donne, è allo stesso tempo organica e indivisa, cioè, dotata di una unità di spirito, di fine, di regime e di formazione spirituale » (7). Questa complessa unità organica ed indivisa, che risulta dal mutuo complemento delle attività e dei compiti dei suoi componenti — sacerdoti e laici, uomini e donne —, non trovò nella legislazione della Chiesa prima del Concilio Vaticano II l'adeguato riconoscimento e la garanzia della propria identità. La ricerca di adeguatezza della configurazione giuridica al carisma originario, e di garanzia del fenomeno pastorale in cui detto carisma si era manifestato, costituiscono la questione centrale dell'intero itinerario giuridico dell'Opus Dei (8). Perciò la bolla *Ut sit* aggiunge che « a quella *compagine apostolica* si rese necessario attribuirle un'adeguata configurazione giuridica, che fosse consona alle sue caratteristiche peculiari ».

(5) *Codex Iuris particularis Operis Dei (Statuta della Prelatura dell'Opus Dei)*, n. 1.

(6) S. CONGREGAZIONE PER I VESCOVI, *Declaratio Praelaturae personales*, 23-VIII-1982, IV, c), in *AAS*, 75 (1983), p. 464-468.

(7) Cfr. Cost. apost. *Ut sit, pars narrativa*, in *ibid.*, p. 423-425.

(8) Sulle tappe dell'*iter* giuridico dell'Opus Dei, *vid.* A. DE FUENMAYOR, V. GÓMEZ-IGLESIAS, J. L. ILLANES, *L'itinerario giuridico dell'Opus Dei. Storia e difesa di un carisma*, Milano 1991.

4. In occasione del trentesimo anniversario della fondazione dell'Opus Dei, il 2 ottobre 1958, mons. Escrivá, in una lettera rivolta ai membri dell'Opus Dei e inviata anche a Paolo VI nel 1964, sottolineò l'inadeguatezza e la mancanza di garanzie della configurazione giuridica allora in vigore al riguardo del carisma originario, e indicò un programma di azione per raggiungere una soluzione appropriata: « Informerò la Santa Sede, al momento opportuno, di questa situazione, di questa preoccupazione. E nello stesso tempo manifesterò che desideriamo ardentemente che si provveda a dare una soluzione conveniente, che non costituisca per noi un privilegio — cosa che ripugna al nostro spirito e alla nostra mentalità —, né introduca modifiche quanto alle attuali relazioni con gli Ordinari del luogo »<sup>(9)</sup>.

In effetti, dal 1960 in poi egli cominciò ad agire in modo deciso, partendo da categorie e da strutture nell'ambito della giurisdizione ecclesiastica ordinaria e non più, come accadeva nelle precedenti tappe dell'*iter* giuridico, della normativa degli istituti di perfezione, che lo aveva obbligato a ribadire costantemente la specificità dell'Opus Dei e la sua differenziazione dagli istituti religiosi. Il 9 aprile 1960 indirizzò una consultazione al cardinale Domenico Tardini, segretario di Stato, affinché valutasse la possibilità di proporre al Papa, entro gli stretti margini del Codice di Diritto Canonico del 1917, una revisione dello statuto giuridico nella linea della formula della Prelatura *nulloius* adottata per la *Mission de France* e con la conseguente dipendenza dalla Congregazione concistoriale. Il consiglio del cardinale Tardini fu di lasciare che le cose restassero per il momento come stavano, giacché era necessario aspettare. Era stato compiuto un passo importante, comunicando in modo chiaro e senza circonlocuzioni i suoi desideri di dare ormai soluzione al problema istituzionale esposto, tenendo conto dell'esperienza degli anni trascorsi sin dalla fondazione e delle esigenze del carisma fondazionale<sup>(10)</sup>.

5. Pur vedendo che agli inizi degli anni sessanta le circostanze non erano ancora propizie per un'accoglienza favorevole di tale istanza, mons. Escrivá, consigliato in tal senso con insistenza dal cardinale Pietro Ciriaci che quale cardinale protettore seguiva più da vicino l'attività dell'Opus Dei, presentò al Romano Pontefice il 7 gennaio 1962 una formale richiesta di revisione dello statuto giuridico.

<sup>(9)</sup> Cfr. *L'itinerario giuridico...*, cit., p. 792-795.

<sup>(10)</sup> Cfr. *L'itinerario giuridico...*, cit., p. 450-457.

La bolla *Ut sit* fa cenno a questi eventi quando riferisce: « Fu lo stesso Fondatore dell'Opus Dei, nell'anno 1962, a chiedere con umile e fiduciosa supplica alla Santa Sede che, avendo presente la natura teologica ed originaria dell'istituzione ed in vista di una sua maggiore efficacia apostolica, le venisse applicata una configurazione ecclesiale ad essa adatta » (11).

La suddetta revisione dello statuto giuridico consisteva nella trasformazione dell'Opus Dei in una prelatura con statuto proprio, a norma del canone 319 paragrafo 2 del Codice di Diritto Canonico. Mons. Escrivá era ben edotto del fatto che la predetta norma riguardante soltanto le Prelature *nullius* o territoriali non si sarebbe potuta applicare se non con un'interpretazione estensiva; perciò espresse il desiderio che lo statuto adottasse una soluzione simile alle giurisdizioni territoriali e personali che esistevano in quell'epoca. « La soluzione prospettata — scriveva il fondatore l'8 marzo 1962 — non sarebbe una cosa straordinaria, ma una semplice combinazione tra i due tipi di istituzioni interdioesane che ora dipendono da questa S. Congregazione [Concistoriale], e cioè, gli Ordinariati castrensi e la *Mission de France* » (12). La sistemazione giuridica che da molto tempo egli intravedeva era « qualcosa di simile agli Ordinariati o Vicariati castrensi, composti da sacerdoti secolari, con una missione specifica; e da laici, i quali hanno bisogno, per le loro peculiari circostanze, di un trattamento giuridico ecclesiastico e di una assistenza spirituale adeguati »; ma la dipendenza dai vescovi sarebbe rimasta immutata: « Non desideriamo affatto che questa dipendenza venga alterata con la nuova soluzione. L'unico cambiamento, in questo aspetto, si avrebbe riguardo al piccolo territorio della Prelatura: per tutto il resto, *nihil immutetur* ». Giovanni XXIII fece rispondere che la richiesta non poteva essere accolta, perché allora presentava difficoltà giuridiche pressoché insuperabili. In una lettera del 25 maggio 1962, mons. Escrivá comunicò ai membri dell'Opus Dei che al momento opportuno avrebbe riprospettato il problema alla Santa Sede per ottenere « una soluzione giuridica chiara, basata sul diritto ordinario della Chiesa, e non su privilegi, che garantisca definitivamente la fe-

(11) Su questa richiesta del 1962, cfr. *L'itinerario giuridico...*, cit., p. 464-474.

(12) E il 12 aprile dello stesso anno 1962 affermava: « La soluzione non è nuova [...]; Si ricorda l'esempio degli Ordinariati castrensi e la *Mission de France*: i primi per l'assistenza spirituale di gruppi di persone, che si trovano in condizioni peculiari; la seconda, per lo svolgimento di un apostolato specifico ».

deltà alla nostra vocazione, che assicuri e fortifichi lo spirito dell'Opus Dei e la fecondità dei nostri apostolati al servizio della Chiesa Santa, del Romano Pontefice, delle anime ».

6. Il 24 febbraio 1964 il fondatore inviò a Paolo VI una lettera alla quale allegava, tra altri documenti, un *Appunto* di coscienza in cui esprimeva il desiderio di trovare, senza fretta, una soluzione giuridica definitiva al problema istituzionale dell'Opus Dei. « Tale soluzione — si legge — andrebbe senz'altro cercata nell'ambito del diritto comune »; e, riferendosi alla richiesta del 1962, aggiungeva: « ho già presentato dei documenti che, a suo tempo, potrebbero forse servire di base per risolvere in modo chiaro e giusto il nostro problema spirituale ed apostolico ». Includeva anche la lettera già citata del 2 ottobre 1958 che, come abbiamo visto, parlava, nella stessa linea, di una soluzione non privilegiata e che rispettasse senza modificarli i rapporti esistenti con gli Ordinari del luogo. Come si può vedere, mons. Escrivá è chiaro e insistente su questi ultimi punti. Tornò ad accennarvi anche in lettera rivolta il 15 agosto 1964 a mons. Angelo Dell'Acqua, sostituto della Segreteria di Stato, manifestando il desiderio di « arrivare ad una soluzione che non sia di eccezione, né di privilegio, ma che ci permetta lavorare in tale maniera che i Rev.mi Ordinari, che noi amiamo *opere et veritate*, siano sempre contenti del nostro lavoro; che i diritti dei Vescovi continuino a essere, come adesso, ben saldi e sicuri ». Due mesi dopo, il 10 ottobre, mons. Escrivá fu ricevuto da Paolo VI: si parlò del problema istituzionale e risultò chiaro che era più opportuno aspettare la fine del Concilio Vaticano II per trovare una soluzione giuridica definitiva, nell'ambito del diritto comune e adeguata al carisma proprio dell'Opus Dei <sup>(13)</sup>.

Proprio al Concilio Vaticano II si riferisce con queste parole la bolla *Ut sit* nella parte narrativa: « Dal momento in cui il Concilio Ecumenico Vaticano Secondo ebbe introdotto nell'ordinamento della Chiesa per mezzo del Decreto *Presbyterorum Ordinis*, n. 10 — che fu reso esecutivo mediante il Motu proprio *Ecclesiae Sanctae*, I, n. 4 — la figura delle Prelature personali dirette alla realizzazione di specifiche opere pastorali, apparve chiaro che tale figura era perfettamente adeguata all'Opus Dei ».

---

(13) Cfr. *L'itinerario giuridico...*, cit., p. 494-498.



7. In che senso il Concilio Vaticano II concepisce questa figura delle prelature personali? Le prelature personali sono strutture giurisdizionali per lo svolgimento di specifiche funzioni pastorali a vantaggio di certe regioni o gruppi sociali, che sviluppano con forme di diritto umano la costituzione gerarchica della Chiesa. I Padri conciliari, nell'auspicare queste prelature, partirono dalla *Mission de France*, eretta come prelatura *nullius*; questa era l'unica figura di prelatura riconosciuta nel Codice di Diritto Canonico allora vigente. I Padri erano consapevoli delle caratteristiche proprie di queste nuove prelature; caratteristiche che le contraddistinguono dalle prelature territoriali. Da una parte, il criterio che le delimita è personale invece di territoriale; dall'altra, la finalità delle prelature personali è lo svolgimento di una pastorale specializzata che esse compiono nell'ambito delle chiese locali, in perfetta coordinazione con la pastorale ordinaria e comune di queste ultime; inoltre, possono essere composte da clero e fedeli laici (conservando questi ultimi il loro vincolo con la chiesa locale, oltre al vincolo che li collega alla prelatura) oppure soltanto da clero<sup>(14)</sup>.

Con questa nuova figura, delineata dai documenti del Concilio Vaticano II e dalle norme d'applicazione promulgate da Paolo VI<sup>(15)</sup>, si apriva finalmente l'alveo canonico nell'ambito del diritto comune per dotare l'Opus Dei di una configurazione giuridica, adeguata al suo carisma di fondazione, che assicurasse l'unità di spirito, di fine, di regime e di formazione spirituale e che al contempo salvaguardasse, in ottemperanza alle esigenze della comunione ecclesiale, i diritti degli Ordinari del luogo: la Prelatura personale diretta alla realizzazione di peculiari opere pastorali; e « apparve chiaro che tale figura era perfettamente adeguata all'Opus Dei », si legge nella costituzione apostolica *Ut sit*.

8. L'11 giugno 1969 la Santa Sede, accogliendo la richiesta del fondatore, « lo autorizzò — si legge nella citata costituzione apostolica — a convocare uno speciale congresso generale, che sotto la sua guida si occupasse di iniziare lo studio per una trasformazione

---

(14) Cfr. P. LOMBARDÍA-J. HERVADA, *Sobre Prelaturas personales*, in *Ius Canonicum*, 27 (1987), p. 17 ss. Circa la natura giuridica delle Prelature personali, *vid.* G. LO CASTRO, *Le Prelature personali. Profili giuridici*, Milano 1988, p. 147 ss.

(15) Motu proprio *Ecclesiae Sanctae*, I, 4 (6 agosto 1966), in *AAS*, 58 (1966), p. 760-761.

dell'Opus Dei in accordo con la sua natura e con le norme del concilio Vaticano II ». Mons. Escrivá intese il congresso <sup>(16)</sup> come una profonda riflessione di tutto l'Opus Dei, in unione con il fondatore, sulla propria natura e sulle proprie caratteristiche, alla luce dei quarantun'anni di vita e dell'estensione in tanti paesi dei cinque continenti. Si trattava dunque di compiere un grande sforzo di sintesi per mostrare come l'insegnamento del fondatore si era incarnato nei diversi luoghi e momenti; in altre parole, il congresso doveva delineare con tratto sicuro le caratteristiche proprie dell'Opus Dei che avrebbero dovuto trovare nella futura configurazione giuridica un alveo adeguato ad accoglierle.

Nelle conclusioni del congresso, approvate il 14 settembre 1970, i congressisti espressero « la convinzione unanime dell'assoluta necessità che, nella revisione del diritto particolare dell'Opus Dei, sia riaffermata l'importanza costituzionale della perfetta unità dell'Opera; essa, comprendendo membri sacerdoti e laici, che non formano categorie distinte, permette di realizzare un servizio alla Chiesa universale saldamente fondato su questa inseparabile unità di vocazione, di spiritualità e di regime ». Ed è per quest'unità organica — riaffermata come costituzionale — che i congressisti, in un'altra conclusione finale, palesarono il desiderio che fosse chiesta di nuovo, nel momento opportuno, una configurazione giuridica adeguata « sulla base delle nuove prospettive giuridiche aperte dalle disposizioni e dalle norme applicative dei decreti conciliari ». Già mons. Escrivá, in una lettera inviata il 22 ottobre 1969 al cardinale Ildebrando Antoniutti per informarlo dei lavori svolti fino a quel momento, aveva comunicato che il congresso aveva preso atto « con vivo senso di gratitudine e di speranza, che dopo il Concilio Ecumenico Vaticano II possono esistere in seno all'ordinamento della Chiesa, altre forme canoniche, con regime a carattere universale, che non richiedono la professione dei consigli evangelici, da parte dei componenti la persona morale ». Nella lettera egli chiariva a quali forme canoniche intendeva riferirsi, poiché faceva riferimento espresso al decreto *Presbyterorum Ordinis*, n. 10 ed al motu proprio *Ecclesiae Sanctae*, I, n. 4: cioè, ai documenti in cui si tratta delle prelature personali <sup>(17)</sup>.

<sup>(16)</sup> Sul Congresso Generale Speciale, *vid. L'itinerario giuridico...*, cit., p. 511-591 e 817-820.

<sup>(17)</sup> Cfr. *L'itinerario giuridico...*, cit., p. 814-817.

9. Gli studi per la trasformazione<sup>(18)</sup> dell'Opus Dei in prelatura personale, iniziati in adempimento delle conclusioni approvate dal congresso generale speciale, continuarono, dopo la morte di mons. Escrivá (1975) e di Paolo VI (1978), lungo i pontificati di Giovanni Paolo I e di Giovanni Paolo II. Fu questo pontefice che nel 1979 diede il « mandato alla Congregazione per i Vescovi, alla quale per sua natura competeva l'assunto<sup>(19)</sup> — si legge nella bolla *Ut sit* — affinché, dopo aver considerato attentamente tutti gli elementi sia di diritto che di fatto, vagliasse la richiesta formale che era stata presentata dall'Opus Dei ».

Il cardinale Sebastiano Baggio, prefetto della Congregazione per i vescovi, nella prima pagina de « L'Osservatore Romano » del 28 novembre 1982, in un articolo — « Un bene per tutta la Chiesa » — di commento dell'atto pontificio di erezione della Prelatura dell'Opus Dei, avvenuta in quella stessa data, si riferiva al « lungo iter di studio e di consultazione che ha preceduto questa decisione del Santo Padre », indicando che « ci sono voluti ben tre anni e mezzo di assiduo lavoro, dal giorno in cui, il 3 marzo 1979, Giovanni Paolo II incaricò la S. Congregazione per i Vescovi (competente per l'erezione delle Prelature personali a norma della Cost. Ap. *Regimini Ecclesiae universae*, n. 49 § 1) di esaminare la possibilità e la modalità d'erezione della prima Prelatura personale, precisando che in tale compito si doveva tener accuratamente conto 'di tutti i dati di diritto e di fatto' ». Quindi il cardinale esponeva le quattro tappe dello studio svoltosi in quegli anni e aggiungeva: « Parafrasando l'insegnamento di San Paolo agli Efesini (4, 16), il Concilio ha ricordato che l'organismo sociale della Chiesa serve allo spirito di Cristo che la vivifica, per la crescita del corpo (cost. dogm. *Lumen Gentium*, n. 8). Si può ben dire che così è stato una volta ancora. Infatti, se fu un bisogno di sviluppo e di crescita, una ragione eminentemente apostolica e pastorale quella che configurò l'Istituto giuridico delle Prelature perso-

(18) Sul significato del termine « trasformazione », che viene utilizzato due volte nella *pars narrativa* della cost. apost. *Ut sit*, vid. J. L. GUTIÉRREZ, *Unità organica e norma giuridica nella Costituzione apostolica « Ut sit »*, in *Romana*, 2 (1986), p. 349 ss.

(19) Paolo VI, un anno dopo aver promulgato il motu proprio *Ecclesiae Sanctae*, nella cost. apost. *Regimini Ecclesiae universae* (15-VIII-1967), n. 49, affidò alla Congregazione per i vescovi la competenza generale sulle strutture pastorali dell'organizzazione gerarchica della Chiesa nonché sui loro prelati, includendo le prelature personali fra le predette strutture gerarchiche (*AAS*, 59 (1967), p. 901).

nali, tale è stato pure lo scopo primario dell'atto pontificio con cui viene oggi formalmente eretta la Prelatura della Santa Croce e Opus Dei: far diventare cioè realtà viva e operativa una nuova struttura ecclesiastica preordinata dal Concilio, ma rimasta finora al semplice stadio di possibilità teorica». Perciò, il sottosegretario della Congregazione per i vescovi, sullo stesso giornale e nella stessa data, poteva affermare che l'atto pontificio d'erezione della prima prelatura personale costituiva « una pietra miliare dello sviluppo promosso dal Concilio in campo dottrinale e giuridico » (20).

10. Il processo di costituzione formale della prelatura avvenne in una serie successiva di atti giuridici (21): dal 5 agosto 1982, quando il Santo Padre stabilì che si rendesse di pubblica conoscenza la propria decisione in merito, sancita dall'approvazione e dalla conferma della dichiarazione *Praelaturae personales* della Congregazione per i vescovi, fino al 19 marzo 1983, giorno in cui ebbe luogo l'atto formale di consegna e di esecuzione della bolla *Ut sit* da parte del nunzio apostolico in Italia, che dichiarò costituita la prelatura tramite l'apposito decreto (22).

Nel contempo avveniva la fase finale di revisione del Codice di Diritto Canonico. La promulgazione del Codice (25 gennaio 1983), che includeva nella legge generale della Chiesa la figura delle prelature personali (23), e la tappa culminante del processo istitutivo della prima di queste prelature con la promulgazione dei relativi documenti (19 marzo e 2 maggio 1983), venivano a coincidere nel tempo co-

(20) M. COSTALUNGA, *L'erezione dell'Opus Dei in Prelatura personale*, in *L'Osservatore Romano*, 28 novembre 1982, p. 3.

(21) Sulle tappe del processo istitutivo della Prelatura dell'Opus Dei, *vid. L'itinerario giuridico...*, cit., p. 626-645.

(22) La *declaratio Praelaturae personales* e la cost. apost. *Ut sit* furono pubblicate nella consueta forma negli *Acta Apostolicae Sedis*, fascicolo del 2 maggio 1983, in *AAS*, 75 (1983), p. 464-468 e 423-425.

(23) Il Codice di Diritto Canonico regola le prelature personali nei canoni 294-297. Nell'ultima revisione del progetto del *Codex*, i canoni sulle prelature personali sono passati dalla sezione II della parte del libro *De Populo Dei* alla parte I dello stesso libro. Questo cambio sistematico — come la maggioranza della dottrina ha messo in rilievo — non volle altro che evitare la confusione fra le prelature personali e le chiese locali, senza minimamente negare il carattere giurisdizionale e gerarchico che il Concilio Vaticano II e le sue norme applicative avevano delineato per queste nuove strutture dell'organizzazione della Chiesa. *Vid. G. LO CASTRO, Le Prelature personali. Profili giuridici*, cit., e la bibliografia ivi menzionata.

me due momenti di attuazione ed esecuzione di una nuova struttura giurisdizionale e pastorale auspicata dal Concilio Vaticano II, che trovava così la propria conferma legislativa generale nel Codice di Diritto Canonico e la propria applicazione concreta nella Prelatura dell'Opus Dei, tramite la volontà legislativa (universale e particolare) dello stesso Romano Pontefice.

Il 28 giugno 1988, nella costituzione apostolica *Pastor Bonus* sulla Curia Romana, lo stesso Giovanni Paolo II ribadiva nell'articolo 80 la competenza della Congregazione per i vescovi sulle prelature personali (24).

11. I dati qui elencati mettono in risalto l'inequivocabile linea di continuità, sin dal Concilio Vaticano II, sulla natura della prelatura personale come struttura giurisdizionale dell'organizzazione gerarchica della Chiesa per lo svolgimento di peculiari opere pastorali. Questa nuova struttura auspicata dal Concilio Ecumenico Vaticano II nel 1965 (25) è accolta e sviluppata da Paolo VI nel 1966 (26) e posta congruentemente dallo stesso Romano Pontefice sotto la dipendenza dalla Congregazione per i vescovi nel 1967 (27). Questa è la configurazione giuridica voluta per l'Opus Dei da mons. Escrivá e chiesta dal suo successore mons. del Portillo. Giovanni Paolo II la accoglierà in modo generale nel nuovo Codice di Diritto Canonico e la farà diventare realtà viva e operativa trasformando l'Opus Dei in prelatura personale. Lo stesso Romano Pontefice ribadirà la competenza della Congregazione per i vescovi sulle prelature personali nella costituzione apostolica *Pastor Bonus* in una linea di perfetta continuità con gli atti pontifici precedenti, pienamente fedeli al dettato conciliare.

c) *Congruenza dell'ordinazione episcopale.*

12. La Chiesa, a partire dai nuclei originari di diritto divino e mantenendoli sempre intangibili, si autoorganizza in funzione della propria missione salvifica: autoorganizzazione che si manifesta nei

(24) AAS, 80 (1988), p. 880.

(25) Decreto *Presbyterorum Ordinis*, n. 10.

(26) Motu proprio *Ecclesiae Sanctae*, I, 4.

(27) Cos. apost. *Regimini Ecclesiae universae*, n. 49 § 1.

diversi sviluppi di diritto ecclesiastico attuati storicamente dalla Chiesa per rispondere ai bisogni degli uomini in ogni momento. Concretamente, il successore di Pietro, in quanto moderatore supremo della giurisdizione nella Chiesa al servizio dell'*unitas fidei et communionis*, mosso dalla peculiare e propria *sollicitudo omnium ecclesiarum* pone in essere diversi di questi sviluppi, dando luogo a concrete strutture pastorali. Le prelature personali, fin dal momento della loro previsione nella legislazione conciliare — come già abbiamo visto —, si iscrivono in questo quadro degli sviluppi organizzativi della costituzione gerarchica della Chiesa *ratione apostolatus, in bonum commune totius Ecclesiae* <sup>(28)</sup>.

Queste nuove strutture gerarchiche istituite dal Papa e dotate di particolari leggi pontificie o *Statuta*, vengono affidate al governo di un Prelato, Ordinario proprio <sup>(29)</sup>, con o senza carattere episcopale <sup>(30)</sup>. Come titolari di uffici di governo al più alto livello di una struttura gerarchica, questi prelati fanno parte a tutti gli effetti della gerarchia ecclesiastica. Il prelati concentra e personifica in sé la giurisdizione che sorregge la prelatura come struttura gerarchica; giurisdizione circoscritta all'ambito della missione pastorale per cui è stata eretta. Come altri uffici di governo delle strutture giurisdizionali e gerarchiche di istituzione ecclesiastica, sebbene la funzione pastorale e la potestà siano *vere episcopales* in quanto determinazioni del *munus regendi* affidato da Cristo al Papa e al Collegio dei vescovi, il governo viene esercitato *ad instar Episcopi* e perciò non richiede necessariamente l'ordinazione episcopale. Diversamente da quanto succede nelle diocesi, il carattere episcopale del titolare dell'ufficio di governo delle prelature personali non appartiene all'*esse* di queste nuove strutture. Però, siccome la potestà del prelati è una vera giurisdizione di natura episcopale non soltanto ordinaria ma anche giuridicamente *propria*, e non vicaria <sup>(31)</sup>, perciò e per quanto detto finora risulta la piena congruenza dell'ordinazione episcopale del prelati delle prelature personali.

<sup>(28)</sup> Vid. A. DE FUENMAYOR, *Potestad primacial y prelaturas personales*, in *Escritos sobre prelaturas personales*, Pamplona 1990, p. 151-166.

<sup>(29)</sup> Motu proprio *Ecclesiae Sanctae*, I, 4; CIC c. 295.

<sup>(30)</sup> Già nell'*Annuario Pontificio* per l'anno 1983, nelle note storiche sulle prelature personali, si leggeva: « Per lo svolgimento delle loro peculiari iniziative pastorali, tali Prelature hanno sempre un prelati, Ordinario proprio, con o senza carattere episcopale » (*vid.*, *Annuario Pontificio* 1983, p. 1522).

<sup>(31)</sup> Vid. J.I. ARRIETA, *L'atio di erezione dell'Opus Dei in Prelatura personale*, in *Apollinaris*, 56 (1983), p. 100-102.

13. Che il prelado riceva la pienezza del sacerdozio ministeriale non soltanto è congruente, ma anche conveniente in quanto inserisce *sacramentaliter* il titolare di un ufficio di governo, con funzione e potestà *vere episcopales* ed esercitate *ad instar Episcopi*, nell'organo specifico della *communio hierarchica* dei pastori della Chiesa, cioè il Collegio dei vescovi; e in quanto il vescovo prelado si pone in relazione sacramentale di *communio* con i vescovi diocesani delle chiese locali in cui la prelatura svolge la propria missione pastorale.

Come giustamente si è fatto notare, nella varietà dei tipi possibili di prelatura personale, questa convenienza si fa più evidente nelle prelatore che hanno un proprio clero incardinato e un laicato incorporato che riceve la specifica cura pastorale da parte del clero prelatizio; e ancora più evidente se clero incardinato e laicato incorporato assieme concorrono allo svolgimento di uno specifico compito di natura pastorale e apostolica in organica e mutua cooperazione, sotto la guida del prelado. Convenienza che si fa particolarmente evidente nei casi in cui inoltre il prelado erige il seminario internazionale e promuove i candidati ai sacri Ordini, incardinandoli al servizio della prelatura: l'ordinazione dei diaconi e dei sacerdoti da parte del prelado sarebbe in tal caso una più piena manifestazione dell'interna struttura di *communio sacramentalis* sottesa alla giurisdizione della prelatura personificata nel prelado; nel più profondo del *ministerium* di questi diaconi e sacerdoti resterebbero iscritte *sacramentaliter* la comunione con il Romano Pontefice, la comunione con il loro prelado e la comunione con il vescovo della chiesa locale in cui si compie e si inserisce la loro attività pastorale <sup>(32)</sup>.

14. Questo è precisamente il caso della Prelatura dell'Opus Dei, la quale infatti costituisce una realtà di vita cristiana presente in circa trecento chiese locali dei cinque continenti; realtà di vita cristiana strutturata come una unità organica ed indivisa dotata di unità di spirito, di fine, di regime e di formazione. L'Opus Dei costituisce un fenomeno pastorale specifico, sorto dal carisma di fondazione di mons. Escrivá, a cui la Chiesa ha esteso l'organizzazione ecclesiastica ordinaria trasformandolo in prelatura di carattere personale e ambito internazionale « comprendente insieme chierici e laici, per compiere una peculiare opera pastorale sotto il governo di un Prelato

---

<sup>(32)</sup> P. RODRÍGUEZ, *Chiese particolari e Prelature personali*, Milano 1985, p. 140-141.

proprio »<sup>(33)</sup> « che è aiutato dai suoi Vicari e consigli »<sup>(34)</sup>. « Il presbiterio della Prelatura è costituito da quei chierici che, appartenendo alla stessa Prelatura come fedeli laici, sono promossi agli Ordini sacri e ad essa sono incardinati »<sup>(35)</sup> dal Prelato<sup>(36)</sup>, che deve provvedere alla loro specifica formazione nei propri centri<sup>(37)</sup>. Il Prelato con il suo presbiterio ha il compito della « cura pastorale specifica » e della « formazione spirituale e ecclesiastica » dei fedeli dell'Opus Dei<sup>(38)</sup>.

Prelato, chierici incardinati e laici incorporati<sup>(39)</sup> sono soggetti attivi in cooperazione organica della missione affidata alla Prelatura: far prendere profonda coscienza alle persone di ogni condizione sociale, per mezzo del lavoro professionale e degli altri doveri ordinari dei cristiani, della vocazione universale alla santità; e curare la vita spirituale dei componenti della Prelatura. La Prelatura sotto la potestà di regime o di giurisdizione del Prelato, circoscritta all'ambito della propria missione, implica costituzionalmente tanto l'attività laicale come quella sacerdotale nel loro organico rapporto tipico della costituzione gerarchica della Chiesa: « Il sacerdozio ministeriale dei chierici e quello comune dei laici si uniscono intimamente e si richiedono e completano a vicenda, per raggiungere in unità di vocazione e di regime, il fine che la Prelatura si propone »<sup>(40)</sup>.

15. Abbiamo iniziato queste pagine affermando che con l'ordinazione episcopale del Prelato la Prelatura dell'Opus Dei non cambia; e non cambia perciò il rapporto della Prelatura e dei suoi fedeli con gli Ordinari del luogo, secondo quanto previsto e ripetutamente manifestato dal fondatore. Mons. del Portillo ha ricevuto la piezza del sacerdozio ministeriale perché l'episcopato è particolarmente conveniente alla sua funzione ecclesiale di Prelato dell'Opus

---

<sup>(33)</sup> *Codex iuris particularis Operis Dei*, n. 1 § 1 (può consultarsi in *L'itinerario...*, cit., p. 875-914).

<sup>(34)</sup> *Ibid.*, n. 125.

<sup>(35)</sup> *Ibid.*, n. 1 § 2.

<sup>(36)</sup> *Ibid.*, n. 36.

<sup>(37)</sup> *Declaratio Praelaturae personales*, III, c).

<sup>(38)</sup> *Codex iuris particularis Operis Dei*, n. 38.

<sup>(39)</sup> I dati recenti dei fedeli della Prelatura sono i seguenti: 1.385 sacerdoti incardinati, di cui 39 ordinati nell'anno precedente, e 74.710 laici incorporati (*Annuario Pontificio 1991*, p. 1113).

<sup>(40)</sup> *Codex iuris particularis Operis Dei*, n. 4 § 2.



Dei <sup>(41)</sup>. L'ordinazione episcopale l'inserisce nel Collegio dei vescovi con le particolari conseguenze che ne derivano. D'ora in poi il Vescovo Prelato avrà anche la facoltà di conferire l'Ordine sacro, in particolare ai candidati da lui promossi: ciò costituisce un'importante novità. Un'altra rilevante conseguenza è la nuova forza sacramentale della sua *sollicitudo omnium Ecclesiarum*: sul Vescovo Prelato ricade in modo peculiare, come su ogni membro del Collegio Episcopale, *cum Petro et sub Petro* e in intima comunione sacramentale con tutti i vescovi, la responsabilità di tutta Chiesa nella sua dimensione universale e particolare.

Mons. del Portillo il 7 gennaio 1991, nella già menzionata celebrazione eucaristica in occasione della sua ordinazione episcopale, pronunciò tra altre le seguenti parole: « La data di ieri mi richiama alla memoria un'altra ricorrenza, il cui ricordo è impresso nel mio cuore. Mi riferisco al 28 novembre 1982, giorno in cui il Papa ha eretto l'Opus Dei in Prelatura personale: tale decisione pontificia segnò il termine del lungo cammino giuridico dell'Opera, che è una pagina della storia della Chiesa scritta dal nostro Fondatore, sostenuto dalla Madonna, con la sua eroica fedeltà alla missione divina ricevuta ». E aggiunse: « L'ordinazione episcopale del Prelato significa un gran bene per la Prelatura dell'Opus Dei, e, nel contempo, un nuovo attestato da parte della Santa Sede sulla sua natura giuridica quale struttura giurisdizionale nella Chiesa. L'episcopato conferisce una nuova grazia sacramentale al Pastore della Prelatura e rafforza sacramentalmente la sua unione con il Papa e con i Vescovi. Vi invito a continuare a pregare ogni giorno per la Gerarchia della Chiesa, amando sinceramente tutti i suoi membri » <sup>(42)</sup>.

VALENTÍN GÓMEZ-IGLESIAS

---

<sup>(41)</sup> Sui motivi teologici della convenienza di questa ordinazione, *vid.* F. OCÁRIZ, *La consacrazione episcopale del Prelato dell'Opus Dei*, in *Studi Cattolici*, 35 (1991), p. 22 ss.

<sup>(42)</sup> *Vid.* nota 4.

**Pagina bianca**

# *Rassegna di bibliografia*

*Note bibliografiche*

Pagina bianca

## I commenti al codice di diritto canonico (\*)

Sotto il patrocinio della Facoltà di Diritto Canonico dell'Università di Saint Paul di Ottawa, è stata pubblicata l'edizione francese dei commenti al codice di diritto canonico curati nel 1983 dall'Istituto Martín de Azpilcueta dell'Università di Navarra, opera che dalla sua prima stampa — pochi mesi dopo la promulgazione del codice — ha avuto successive edizioni, aggiornamenti e ristampe in spagnolo (Spagna e Messico), catalano, portoghese, italiano e, adesso, in francese. È stata annunciata anche la pubblicazione di un'edizione inglese, curata dalla stessa Facoltà di Ottawa.

Non aspettando a me fare una vera e propria recensione di questo lavoro, vorrei limitarmi soltanto a presentare l'edizione canadese aggiungendo alcune idee riguardo ai commenti al codice.

L'edizione canadese in lingua francese è stata preparata sulla base della quarta edizione del 1988 della Facoltà canonistica di Navarra e ulteriormente aggiornata dagli stessi curatori. L'opera corona lo sforzo di cinque anni di lavoro da parte di un'équipe di canonisti di lingua francese, diretti dai professori Caparros, Thériault e Thorn di Ottawa che, oltre ad aggiornare il volume con norme più recenti, hanno apportato una serie d'innovazioni e contributi originali che a mio avviso superano, per certi versi, l'edizione spagnola, risultando così tale opera, nel suo complesso, qualcosa di più di una semplice traduzione.

Assieme ai testi codiciali e all'accomodamento al diritto civile e canonico canadese dei commenti di Navarra, l'edizione contiene tre diverse serie di appendici. Nell'appendice I, si presenta la cost. ap. *Romano Pontifici eligendo*, circa lo svolgimento del conclave e l'elezione del Papa; la cost. ap. *Divinus perfectionis Magister*, riguardante la procedura delle cause di beatificazione e canonizzazione; la cost. ap. *Spirituali militum curae*, legge quadro degli ordinariati castrensi, e la più recente cost. ap. *Pastor bonus* di riforma della curia romana. Nell'appendice II si raccolgono ordinatamente tutte le risposte autentiche date

---

(\*) AA.VV., *Code de droit canonique. Édition bilingue et annotée*, trad. franc. dir. di E. Caparros, M. Thériault, J. Thorn, Wilson & Lafleur Limitée, Montréal, 1990, p. XLII + 1500.

al codice dal pontificio consiglio per l'interpretazione dei testi legislativi sino all'estate del 1989. La terza ed ultima appendice contiene le norme complementari al codice di diritto canonico promulgate dalle conferenze episcopali del Belgio, Benin, Canada, Francia, Rwanda e Svizzera, il che facilita l'integrazione pratica del diritto particolare nel contesto della legislazione universale della Chiesa. Il libro si conclude con le due tavole di concordanze tra i codici del 1917 e del 1983, e con l'indice analitico dell'edizione spagnola riveduto dai curatori dell'edizione. Salvo nel caso del testo del codice, la versione francese usata nei diversi documenti è generalmente quella de « La Documentation catholique ».

Oltre a queste aggiunte di carattere normativo per via delle appendici, i curatori hanno provveduto — nell'ovvio rispetto del testo originale — all'aggiornamento dei commenti stessi là dove lo imponevano le novità normative incorporate all'ordinamento canonico dopo la pubblicazione dell'ultima edizione di Navarra. Così, oltre ad altri riferimenti normativi o alle risposte autentiche più recenti, precetti come il canone 360 o l'833 — per fare solo un paio di esempi — non potevano non incorporare le novità legislative introdotte, rispettivamente, dalla *Pastor bonus* o dal nuovo documento della congregazione per la dottrina della fede sulla professione di fede, del 1 marzo 1989.

Anche a prescindere da questi necessari aggiornamenti, la concezione stessa dell'edizione apporta a mio avviso nuovi elementi di utilità pratica rispetto a quelli contenuti nell'edizione originale, miglioramenti che non sono di ordine secondario in questo genere di pubblicazioni di sussidi giuridici. Mi riferisco soprattutto a due concreti elementi: innanzitutto, al fatto che tutti i documenti che compaiono nel testo o sono menzionati nei commenti fanno riferimento ad un unico e ben diffuso strumento, specie nei paesi francofoni, qual'è « La Documentation catholique », con la conseguente facilità di pronta localizzazione delle fonti che sono alla base della norma.

Sotto questo stesso profilo pratico strumentale volto all'obiettivo di agevolare il lavoro di applicazione della legge canonica, penso che un altro merito del libro pubblicato dall'Università St. Paul consiste nella sua stessa logicità interna e nel buon ordine, sotto il profilo tecnico-giuridico con cui è presentato l'insieme di norme, appendici, indici e tavole in esso contenute, tale che, pur essendo tutte queste componenti di per se eterogenee, esse sono ordinate secondo un criterio di fondo unitario, in ultima istanza ispirato, come dicevo, all'idea di favorire l'applicazione integrativa delle norme universali e particolari. Così, nel riprodurre le risposte autentiche, i decreti generali delle conferenze, ecc., il libro adotta una disposizione tipografica concepita in funzione di presentare i documenti secondo l'ordine successivo dei canoni a cui si riferiscono, ed aggiungendo, per correttezza, il riferimento esatto al luogo di pubblicazione di ogni documento, o i dati della pubblicazione originale.

Da questo punto di vista risulta, in sintesi, un libro ben concepito e realizzato.

Per adempiere questo scopo primordialmente funzionale, com'è ovvio, le opere di questo genere vanno tenute continuamente aggiornate, accogliendo le successive novità emerse nell'ordinamento. A ciò, come dico, hanno provveduto nelle successive ristampe gli autori dei commenti — e adesso anche i curatori dell'opera canadese — modificando il testo, aggiungendo le novità rilevanti o correggendo piccoli particolari. Ma più importante di questo tipo di aggiornamento di elementi particolari, nel tipo di opere di cui si sta trattando, mi sembra che quello che debba essere messo a confronto col passare del tempo e con l'evoluzione generale dell'ordinamento è anzitutto l'impostazione generale dell'opera stessa.

A questo proposito, e lasciando da parte il fatto ovvio che anche questo lavoro avrà bisogno, prima o poi, di un rifacimento approfondito che lo renda più consono con il progressivo evolvere dell'ordinamento della Chiesa, penso che l'attuale edizione canadese indica la sostanziale attualità dell'iniziale impostazione generale e degli orientamenti forniti, a suo tempo, dal direttore del lavoro — il prof. Pedro Lombardía — in rapporto allo scopo che tale lavoro perseguiva. Questi criteri possono servire anche adesso per valutare il libro.

Come risulta dalla « Presentation de la première édition espagnole » riportata nel volume, all'avvio dei lavori (l'équipe di collaboratori cominciò il suo lavoro nel gennaio 1981, cioè due anni e mezzo prima della promulgazione del Codice, sulla base dell'allora *schema codicis* 1980) il prof. Lombardía — penso con chiara consapevolezza del ruolo storico ed ecclesiale che corrispondeva ai canonisti in quel momento della promulgazione della norma codiciale — propose come obiettivo prioritario di questi commenti al codice di diritto canonico quello di offrire elementi interpretativi per conoscere la *ratio legis*, il senso dei comandi, e la mente del legislatore, cercando così di contribuire a chiarire la norma favorendone l'applicazione, il che non era l'ultima delle necessità ecclesiali in un contesto — d'altronde non particolarmente incline alla ricezione delle leggi — che da tempo viveva in una situazione definita dalle autorevoli parole del card. Felici come di « vuoto legislativo di fatto ».

È chiaro che l'obiettivo scelto determinava anche l'impiego di una concreta metodologia di lavoro e contemporaneamente anche l'uso di un peculiare stile, poiché esigeva un genere letterario che pur essendo rigoroso, restringesse al massimo i rilievi critici o problematici — del tutto legittimi, e anche doverosi in quanto studiosi — che non contribuissero decisamente alla conoscenza o all'applicazione della legge, e che si sarebbero dovuti incanalare verso altri generi scientifici rivolti ad un pubblico più specifico.

Ammettendo in partenza il modesto ruolo scientifico di questo genere letterario in rapporto con l'obiettivo prefissato — ciò non vuol

dire, com'è ovvio, che questo sia l'unico modo di annotare un testo legislativo e neanche il solo modo di annotare il codice canonico — già in partenza — favorire l'applicazione della norma — esige, entro il limite del possibile, di confrontare sempre i propri punti di vista con le posizioni di quella che si poteva considerare la dottrina scientifica comune in ogni concreta materia; cioè, il lavoro doveva essere impostato — entro il possibile — nel contesto di dottrine consolidate e di convergenza. Questo, almeno, era l'obiettivo; il lettore giudicherà in quale misura sia stato effettivamente raggiunto.

Penso che questa chiara scelta iniziale — merito del Lombardía — di delimitare il contenuto di questi commenti alla *ratio* della norma codiciale considerata da una prospettiva dottrinale di convergenza e quindi aperta all'ulteriore evoluzione applicativa della norma, spiega in buona misura l'attualità d'insieme che possano avere oggi questi commenti.

Comunque sia, queste stesse caratteristiche dell'opera indicano, per altro verso, quali siano i limiti intrinseci del libro, o in altre parole, quali cose non vanno cercate nelle sue pagine. Infatti, questi commenti — il discorso riguarda anche l'edizione canadese — non possono essere visti come qualcosa di simile ad un manuale che possa sostituire ad uno specifico libro di testo per la scuola. Anche se si tratta di un genere di lavoro giuridico che difficilmente può essere portato a termine senza quel minimo di sintesi che soltanto la ricerca scientifica favorisce, questo genere di commenti non sono stati scritti con l'obiettivo di intervenire nel dibattito dottrinale né di svolgere un ruolo prettamente scientifico nel contesto della canonistica. D'altronde, ed è un'osservazione del tutto elementare, la stessa norma che è oggetto principale di questi commenti — la norma codiciale — non è neppure l'unico punto di riferimento per conoscere l'ordinamento canonico.

Un'opera adatta all'insegnamento del diritto richiede un genere di astrazione e sistematizzazione, ed una completezza nell'esposizione critica che non si trova in questi commenti, appunto perché ciò esula dai suoi obiettivi. Non è soltanto una differenza che consista nel diverso modo di esporre le materie, ma si tratta in realtà di una diversità di lavoro giuridico e di stile canonistico. Come dicevo, in questi commenti, più che presentare la coerenza del sistema di tecniche e principi giuridico-canonici che sostengono ogni singolo istituto, s'intendeva esporre la *ratio legis* delle norme codiciali.

Sembra chiaro per ciò che lo sforzo scientifico tendente a redarre un manuale di testo è ben altra cosa che il semplice mettere assieme e commentare in forma ordinata il testo delle varie norme — magari con parole diverse da quelle usate dal testo legale —, sotto l'impostazione di una qualsiasi delle correnti dottrinali avanzate in passato. Tale tipo di lavoro non offrirebbe molto di più di una sorta di commento legislativo



tematicamente ordinato, e talvolta una pura ricostruzione storico-dottrinale degli istituti la cui corrispondenza con la realtà giuridica risulterebbe dubbiosa o quanto meno non scontata, qualora non tenesse nel dovuto conto la doverosa necessità di ricostruire gli istituti con l'attenzione volta, oltre che all'intera dottrina giuridica, allo sviluppo applicativo delle norme nel contesto cioè dell'esperienza giuridica vissuta dalla Chiesa.

Appunto per tale diversità di metodi ed obiettivi possibili, all'avvio di questa iniziativa prevalentemente esegetica di commento al codice di diritto canonico, seguì — a iniziativa anche del Lombardía — l'idea di far maturare un insieme di manuali, trattati e monografie, che — con uno stile diverso e finalità di più ampio respiro scientifico — venissero pubblicati in una fase successiva, quando l'ordinamento canonico avesse cominciato a sviluppare i precetti codiciali permettendo così ai canonisti un tale lavoro di ricostruzione giuridica. Con ciò si cercava anche di evitare la confusione di stili, di metodi e di obiettivi, sia nella ricerca che nell'insegnamento, al momento della redazione dei semplici commenti.

Come frutto di questa seconda fase, e rimanendo soltanto nel campo della manualistica, si possono indicare opere quali: P. LOMBARDÍA, *Lecciones de derecho canonico*, Madrid, 1984 (ed. it. *Lezioni di diritto canonico*, Milano, 1985); J.M. GONZÁLEZ DEL VALLE, *Derecho Canonico matrimonial*, Pamplona, 1986; J. HERVADA, *Elementos de derecho constitucional canonico*, Pamplona, 1987 (ed. it. *Diritto costituzionale canonico*, Milano, 1989); AA.VV., *Manual de derecho canónico*, Pamplona, 1987, y E. LABANDEIRA, *Tratado de derecho administrativo canónico*, Pamplona, 1988.

Dalla « Presentation » scritta dal Lombardía nel 1983 come prefazione alla prima edizione spagnola emerge ancora un'altra osservazione che — proveniente dalla sua profonda conoscenza della situazione canonistica nei decenni precedenti — servì anche come impostazione di fondo per la redazione di questi commenti. Consisteva nella necessità, particolarmente sentita al momento della promulgazione del codice, che i cultori del diritto canonico fossero consapevoli che il periodo di *lege ferenda*, nel quale avevano dovuto lavorare per anni era ormai finito, e che s'iniziava allora un nuovo periodo di costruzione a livello scientifico.

L'osservazione, che non era affatto teorica, riguardava soprattutto un atteggiamento pratico diffuso tra i canonisti, giacché il protrarsi della revisione del codice aveva privilegiato — se non in tutte, in quasi tutte le aree canonistiche — uno stile di produzione scientifica inserita prevalentemente in una prospettiva *de iure condendo*, volta soprattutto a dare concreti suggerimenti al lavoro del legislatore canonico. Codesta situazione, prolungatasi per anni, con una norma in vigore tante volte incerta, e con una sua applicazione spesso tanto « pastorale » da non

riuscire nemmeno a scoprire il suo rapporto con i criteri di giustizia contenuti nel dato normativo — svuotando talvolta l'alto contenuto di questo concetto —, si era spesso cristallizzata in un modo di fare scienza canonica di alto profilo astratto-dottrinale ma non di rado carente della necessaria attenzione agli elementi più positivi del diritto, a cominciare dal dato normativo e proseguendo per le altre manifestazioni dell'esperienza giuridica canonica.

Nella misura in cui questo giudizio fosse esatto, tale atteggiamento doveva per forza essere sostanzialmente modificato a partire dalla promulgazione del codice, giacché l'attività scientifica del canonista non poteva non mettersi in seguito a continuo confronto con la legge e la sua concreta applicazione giuridica a supporto di una qualsiasi tesi dottrinale che, a sua volta, doveva possedere l'obbligata coerenza teologica; anzi, era in base a tutti questi elementi che si doveva costruire di seguito una dottrina propriamente giuridico-canonica.

Non saprei dire quanto valore abbia attualmente questa diagnosi circa la canonistica degli anni precedenti alla promulgazione del codice, ma non sarebbe da meravigliarsi che, dovuto ad un fenomeno di inerzia riguardo alle abitudini sviluppatasi nel periodo di *lege ferenda* a cui abbiamo fatto riferimento poc'anzi, talvolta sembri percepirsi ancora un certo modo di accostarsi alla costruzione degli istituti canonistici in base ad una trattazione ermeneutica dei testi normativi fatta alla stregua di un documento conciliare — o comunque non di natura legale — sotto la prospettiva di una qualsiasi ottica teologica-dottrinale di quelle già cristallizzate prima della promulgazione del codice. Così facendo, verrebbe offerta un'analisi non propriamente canonistica degli istituti — in realtà, non sarà nemmeno una trattazione teologica —, rinunciando ad integrarli nella completa cornice giuridica che ad essi corrisponde.

Per allontanare questo pericolo è certamente necessario non trascurare la prevalente attenzione a contrastare qualsiasi costruzione teoretica — di maggiore o minore spessore teologico — con la completa cornice canonistica dei concreti istituti, il che soltanto ci è dato di ottenere integrando la normativa codiciale nel contesto dell'insieme delle altre norme canoniche, e anche delle sentenze e degli atti giuridici riguardanti l'istituto che si vuole studiare.

In questo contesto, poco credito avrebbe una qualsiasi tesi o elaborazione dottrinale, anche se di altro profilo teoretico, su di un concreto istituto, che non risultasse concorde con lo sviluppo applicativo di tale figura giuridica: sarebbe infatti una forzatura avanzare ancora letture dei singoli istituti canonistici ancorate ai tempi di *lege ferenda* che non tenessero conto dell'evolvere giuridico di tali istituti nell'insieme dell'ordinamento canonico. Non sarebbe legittimo, per esempio, un qualsiasi riferimento ad un punto concreto del diritto matrimoniale che non tenesse conto della più recente giurisprudenza in materia; come non

si dovrebbe ragionare circa la natura della *recognitio* dei decreti generali delle conferenze episcopali prescindendo dalla concreta forma e contenuto dei singoli atti giuridici prodotti in base al can. 455; come neanche si dovrebbe fare una completa interpretazione dei canoni riguardanti i laici che non avesse presente l'es. ap. *Christifideles laici*, per non menzionare le più profonde conseguenze derivate dalla problematica posta, dopo la promulgazione del *Codex canonum ecclesiarum orientalium*, dalla necessità dello « studio comparativo di entrambi i codici », dal quale studio — e sono parole dello stesso Pontefice — « la scienza canonica ... non può prescindere » (*L'Osservatore Romano*, 27 ottobre 1990, p. 6).

Lo sviluppo applicativo delle norme a cui mi sto riferendo rivela, tra l'altro, quali siano gli aspetti centrali e quali quelli secondari del dettato normativo, mostrandoci inoltre il reale valore degli strumenti di ermeneutica giuridica. Valga come prova un esempio di natura sistematica, a proposito di quanto è successo con i seminari. Mentre il codice tenne ad affermare una considerazione dei seminari come luoghi di formazione dei futuri ministri sacri più che come centri docenti — e per questo motivo la corrispondente trattazione si decise di inserirla nella prima parte del Libro II e non nel Libro *De Ecclesiae munere docendi* —, lo sviluppo applicativo di questi canoni ha subito ridimensionato qualsiasi pretesa dottrinale che si volesse dare a detta sistematica, in quanto la nuova regolamentazione della curia romana fatta dalla cost. ap. *Pastor bonus*, ha invece affermato, non senza un lunghissimo dibattito, la competenza in materia da parte della congregazione per l'educazione cattolica invece che di quella per il clero, come sarebbe stato auspicabile tenuto conto della sistematica del codice.

Pur essendo un piccolo esempio, ciò è rivelatore in concreto del relativo valore interpretativo — un valore cioè subordinato — che, riguardo ad un concreto istituto, possa di fatto avere lo strumento ermeneutico della sistematica del corpo legale; e così ha giustamente inteso la commissione per la redazione del codice orientale evitando, con parole del suo vicepresidente, di « dare al codice una forma simile a un manuale scolastico di diritto canonico, con una determinata articolazione logica che potesse pregiudicare, nel testo stesso di legge, una certa dottrina teologica o canonica » (*L'Osservatore Romano*, 27 ottobre 1990, p. 7). Invero nemmeno ciò accade nel codice latino, giacché non è questo il compito del legislatore ma è appunto il ruolo specifico della dottrina giuridica.

Comunque, e in relazione alle idee accennate in pagine precedenti, penso non sia difficile da capire che questa dichiarazione sul ruolo subordinato della sistematica legale, possa non essere immediatamente percepita qualora si sia abituato a condurre uno studio del diritto canonico volto soprattutto a commentare la norma, poiché, rinunciando in questo

modo a fare una strutturazione critico-giuridica dell'intero ordinamento, si affida in partenza tale ruolo al legislatore, trovandosi di conseguenza condizionato dall'ordine scelto in concreto da lui per redigere le norme. Sembra necessario anche qui rispettare i ruoli di ciascuno nell'attività giuridica. Questo compito, come d'altronde quello di offrire definizioni circa i singoli istituti giuridici, non sembra spettare al legislatore canonico, ma piuttosto alla dottrina giuridica. Viceversa — e molto paradossalmente — la dottrina canonistica rischierebbe di invadere funzioni che invece sono esclusive del legislatore — e in genere della legittima autorità della Chiesa — qualora, invece di fare la costruzione giuridico-canonica di dovere in base alla concreta esperienza giuridica della Chiesa, continuasse, come all'epoca precedente alla promulgazione del codice, a discutere sulla legittimità del contenuto delle norme — ovviamente non mi riferisco qui alla discussione scientifica di concrete scelte tecniche — e a riproporre continuamente suggerimenti di *lege ferenda* volutamente lasciati da parte a suo tempo dal legislatore.

Tutto ciò va detto a proposito della pubblicazione dall'Università di Saint Paul dell'edizione commentata del codice di diritto canonico. Il valore del libro è stato apprezzato dall'editore Wilson & Lafleur, specializzato in campo giuridico, che lo presenta in un'edizione tipo manuale, ben rilegata e accompagnata da un'accurata veste tipografica.

*Juan Ignacio Arrieta*

### Ultima riforma della curia romana (a proposito di un nuovo libro)

Il Santo Padre Giovanni Paolo II ha pubblicato il 28 giugno 1988 la Costituzione apostolica *Pastor bonus* (AAS 80 [1988] 841-934), con cui ha riformato la struttura della Curia romana, fino a quel momento regolata dalla Costituzione apostolica di Paolo VI *Regimini Ecclesiae Universae* (AAS 59 [1967] 885-928) e da una serie di norme posteriori <sup>(1)</sup>. Oltre a costituire un nuovo anello nel processo evolutivo di questa istituzione, nata più di cinque secoli fa, la nuova legge significa — non è stato altro il motivo per cui si è iniziato a lavorare all'attuale riforma — un ulteriore progresso nella ricezione della dottrina sulla Chiesa del Vaticano II. Questo adattamento dottrinale era stato chiesto dai Padri conciliari nei nn. 9 e 10 del decreto *Christus Dominus*, e in qualche modo era stato già realizzato nella *Regimini*, con i limiti che naturalmente derivano dal poco tempo trascorso tra la petizione e la promulgazione della legge. Di fatto, la *Pastor bonus* si presenta come « strettamente collegata » (PB, n. 6) alla riforma del 1967 <sup>(2)</sup>.

Un anno e mezzo dopo la promulgazione della legge, nella Sala dei Cento Giorni del Palazzo della Cancelleria di Roma, è stato presentato il libro *La Curia Romana nella Cost. Ap. « Pastor Bonus »*. Primo lavoro monografico sulla nuova Curia <sup>(3)</sup>, non è un'opera dello stile di quelle tradizionali

---

<sup>(1)</sup> Per esempio, la Cost. Ap. *Sacra Rituum Congregatio* dell'8 maggio 1969 (AAS 61 [1969] 297-305); il M.P. *Apostolicae caritatis* del 19 marzo 1970 (AAS 62 [1970] 193-197); l'epistola *Amoris officio* del 15 luglio 1971 (AAS 63 [1971] 669-675); il M.P. *Quo aptius* del 27 febbraio 1973 (AAS 65 [1973] 113-116); la *Constans nobis* dell'11 luglio 1975 (AAS 67 [1975] 417-420); il M.P. *Apostolatus peragendi* del 10 dicembre 1976 (AAS 68 [1976] 696-700); il M.P. *Iustitiam et pacem* del 10 dicembre 1976 (AAS 68 [1976] 700-703); ecc.

<sup>(2)</sup> Vedi O. Rossi, *Le tappe della preparazione della Costituzione Apostolica « Pastor bonus »*, in *La Curia romana. Aspetti ecclesiologici, pastorali, istituzionali*, Città del Vaticano, 1989, p. 103-107.

<sup>(3)</sup> *La Curia Romana nella Cost. Ap. « Pastor Bonus »*, a c. di P.A. Bonnet e C. Gullo, Libreria editrice vaticana, Città del Vaticano, 1990, p. XII + 571. Nel 1989 era uscito *La Curia romana. Aspetti ecclesiologici...*, cit. Non si trattava, tuttavia, di una monografia in senso stretto, bensì di una raccolta di commenti generali apparsi sull'*Osservatore romano*.

di Ferreres (4) e di Ogetti (5) ai tempi della *Sapientis Consilio*, o come quelle di Re (6) o di Delgado (7) sulla Curia della *Regimini*. Il poco tempo trascorso avrebbe difficilmente permesso di realizzare un lavoro sistematico di questa natura, per il quale risulta inoltre imprescindibile che il quadro legislativo della recente riforma venga completato per mezzo del Regolamento Generale della Curia e degli Statuti particolari dei diversi dicasteri (8).

L'opera contiene una raccolta di interessanti articoli — ventotto in totale — nei quali si illustrano le principali novità apportate dall'ultima riforma, dal punto di vista di chi conosce da dentro la vita e l'attività della Curia romana. Infatti, il lavorare quotidianamente nei suoi dicasteri è la condizione dominante del gruppo dei collaboratori al libro, anche se non mancano, ordinariamente per le tematiche più generali — per esempio, la natura dei Consigli o delle Commissioni —, o sui punti di maggiore dibattito dottrinale, i canonisti dediti soprattutto ad attività accademiche. Gli autori dei diversi articoli sono riusciti a trasmettere nel libro non la sola erudizione di una conoscenza giuridica astratta, bensì il bagaglio di un'approssimazione pratica ai problemi, che è il risultato di anni di impegno in compiti curiali.

D'altra parte, si intravedono nel libro le difficoltà di un'impresa nella quale si deve arrivare ad un risultato unitario senza avere la possibilità materiale di lavorare in équipe. Così si spiegano le abbondanti ripetizioni soprattutto ai riferimenti storici, il livello disuguale di elaborazione scientifica con cui ogni autore sviluppa il tema che deve affrontare, ecc.

Tra gli abbondanti aspetti positivi che si osservano nell'opera non è di poca importanza l'esattivo indice analitico curato dai coordinatori Bonnet e Gullo che, oltre ad alleggerire le conseguenze della mancanza di unità, permette un'agevole consultazione del volume.

La pubblicazione inizia con uno studio storico sull'evoluzione dell'istituzione curiale, realizzato dal card. STICKLER (*Le riforme della Curia nella storia della Chiesa*, p. 1-15), che offre la conoscenza del contesto storico, necessaria per poter valutare l'ultima riforma (9). Viene messo in

(4) *La Curia Romana (según la novísima disciplina decretada por Pio X)*, Madrid, 1911.

(5) *De Romana Curia*, Roma, 1910.

(6) *La Curia romana. Lineamenti storico-giuridici*, Roma, 1970.

(7) *La Curia romana. El gobierno central de la Iglesia*, Pamplona, 1973.

(8) Sono pochi quelli pubblicati fino ad oggi; per esempio, quello dell'ULSA, con Motu Proprio *Nel primo anniversario*, dell'1 gennaio 1989 (AAS 81 [1989]7 145-155).

(9) Vedi anche dello stesso autore, *Riforma della Curia: aspetto storico*, in *La Curia romana. Aspetti ecclesiologici...*, cit., p. 97-102; G.B. RE, *El autor de la « Pastor bonus »*. *Perfil de un pontificado*, in *Ius canonicum*, 30 (1990), 25-38.

risalto il lento configurarsi giuridico degli organismi della Curia a partire dalla Costituzione apostolica *Immensa aeterni Dei* (1588), nella quale non esisteva la benché minima differenziazione tipologica a seconda delle funzioni di ogni organismo, fino alla pubblicazione della *Sapienti consilio* (1908), con la quale si può già parlare propriamente di una tipologia degli organismi curiali riconducibile alle categorie fondamentali che esistono anche oggi: Congregazioni, Tribunali, Uffici (cfr. p. 12).

L'autore mostra anche i passi successivi del processo evolutivo dell'istituzione che culmina nel 1967 con la *Regimini Ecclesiae Universae*, la prima di una serie di norme organizzative volte ad inquadrare la struttura della Curia nella dottrina ecclesiologica del Vaticano II, e ad adattarla alla velocità dei cambiamenti e dello sviluppo nella vita civile (cfr. p. 13) <sup>(10)</sup>.

Nell'articolo successivo, il P. Beyer espone un'analisi generale della problematica dottrinale sulla riforma curiale (*Le linee fondamentali della Costituzione apostolica « Pastor bonus »*, p. 17-43) <sup>(11)</sup>. Indica la pastoraltà come il filo conduttore degli altri temi dottrinali sui quali poggia la *Pastor bonus* (cfr. p. 18-25); apprezzamento che non conviene generalizzare in modo assoluto per evitare di oscurare la presenza nella legge di altri principi guida non meno importanti, che il Papa elenca nel *proemio* della legge.

In realtà, qualsiasi riforma strutturale, anche se giustificabile in ragione di nuovi principi di tipo dottrinale, risponde sempre alla necessità di perfezionare l'azione di governo. In quest'ambito va situato l'articolo del prof. Bonnet sulla natura del potere nella Curia romana (p. 83-122). Per Bonnet, il lavoro della Curia nel presente momento storico deve es-

<sup>(10)</sup> Sulle proposte dottrinali elaborate in questo periodo, cfr. J. MANZANARES, *La reforma de la Curia romana por Pablo VI*, in *Paul VI et les réformes institutionnelles dans l'église*, Brescia, 1987, p. 49-69, che raccoglie abbondante bibliografia posteriore al 1967. Vedi anche R. CASTILLO LARA, *Reforma de la curia romana y pastoralidad*, in *Pro Fide et Iustitia. Festschrift für Agostino Kardinal Casaroli...*, Berlin, 1984, p. 229-242; I. GORDON, *De Curia romana renovata. Renovatio « desiderata » et renovatio « facta » conferuntur*, in *Periodica*, 58 (1969), 59-116; J. SANCHEZ, *Pablo VI y la reforma de la Curia romana*, in *Revista Española de Derecho Canónico*, 22 (1966), 461-478 e 23 (1967), 85-107; W. SCHULZ, *Le « Code de droit canonique » et la réforme des organes administratifs centraux*, in *Actes V Congrès Intern. Droit canonique*, Ottawa, 1986, p. 443-456. J.A. SOUTO, *La reforma de la Curia romana*, in *Ius canonicum*, 8 (1968), 547-568; F.C. UGINET, *La Constitution « Regimini Ecclesiae Universae »*, in *Paul VI et la modernité dans l'église*, Roma, 1984, p. 605 ss.; ecc. La rivista « Concilium » ha dedicato a questo tema il fascicolo 7 del 1979, sotto il titolo generale *Curia romana e comunione delle chiese*.

<sup>(11)</sup> Cfr. anche su questo tema U. BETTI, *La collocazione ecclesiologica della Curia romana*, in *La Curia romana. Aspetti ecclesiologici...*, cit., p. 108-112; A. CATTANEO, *La fundamentación eclesiológica de la Curia romana en la « Pastor bonus »*, in *Ius canonicum*, 30 (1990), 39-57.

sere concepito come esercizio collegiale del potere primaziale (cfr. p. 90), anche se a noi sembra che sia il profilo istituzionale della Curia, sia la stessa realtà pratica, non autorizzino un suo collegamento con la collegialità episcopale se non molto da lontano.

Per quello che riguarda i rapporti Curia-episcopato bisogna tener conto del fatto che la *Pastor bonus* incorpora nei suoi articoli il regolamento basilare dell'istituzione che serve a mantenere le relazioni tra l'unità e la diversità: la visita *ad limina Apostolorum* (artt. 28-32) (cfr. anche Direttorio per la visita « ad limina », 29 giugno 1988). Il libro dedica a questo tema un articolo del P. GHIRLANDA: *Rapporti Santa Sede-Vescovi: la visita « ad limina Apostolorum »* (p. 123-149). L'autore — seguendo alla lettera le parole della Nota esplicativa previa della *Lumen gentium* — vede questa istituzione come una manifestazione del fatto che il legame di comunione nella vita della Chiesa non rimane entro i limiti della sfera invisibile o spirituale, non è un vago affetto o sentimento, ma è una realtà organica che esige una forma giuridica sempre animata dalla carità (cfr. p. 148) <sup>(12)</sup>.

Il prof. Bonnet si riferisce anche alla distinzione di funzioni partendo dalla base che nessuno può sostenere che ci possa essere nella società ecclesiastica una stretta separazione di poteri, « per l'insuperabile unitarietà soggettiva del potere » (p. 106). Anche se « non si può negare che la distinzione funzionale (...) possa aver parte, come in ogni altro Diritto, anche in quello della Chiesa » (*ibid.*; cfr. c. 135, 1°), Bonnet ritiene che « in realtà, la diversificazione delle funzioni può costituire nella Chiesa non più che un criterio tendenziale di organizzazione e di razionalizzazione » (*ibid.*). Oltre ad un alto realismo per quanto concerne l'attività della Curia, in questa convinzione dell'autore si potrebbe intravedere una certa disillusione sull'applicabilità generale all'intero ordinamento canonico del settimo principio per la riforma del CIC approvato dall'Assemblea generale del Sinodo dei Vescovi del 1967: « È necessario che si distinguano chiaramente le varie funzioni della potestà ecclesiastica, cioè la funzione legislativa, amministrativa e giudiziale, e che si definisca con precisione quali funzioni debbano essere singolarmente esercitate dai vari organismi ». Comunque, nonostante le apparenze, Bonnet dissipa ogni dubbio quando, nello schema classico di divisione funzionale, afferma che ai dicasteri romani non qualificabili come tribunali spetta una competenza funzionale di natura amministrativa <sup>(13)</sup>.

In questa parte del libro dedicata alla presentazione generale della riforma, troviamo un lavoro di mons. Salerno sui diversi nomi con cui

<sup>(12)</sup> Vedi anche B. GANTIN, *Significato della visita « ad limina »*, in *La Curia romana. Aspetti ecclesiologici...*, cit., p. 123-127.

<sup>(13)</sup> Vedi anche A. VIANA, *La potestad de los Dicasterios de la Curia romana*, in *Ius canonicum*, 30 (1990), 83-114.



l'ufficio primaziale viene designato nella legge, e le sue relazioni con la Curia (*Sede Apostolica o Santa Sede e Curia romana*, p. 45-82), con abbondanti riferimenti alla legislazione universale, alla dottrina canonica e al magistero dei Pontefici. Vi è poi un articolo della Punzi Niccolò sulla sede vacante (*La Curia durante la sede vacante*, p. 151-162), che presta una particolare attenzione alla connessione di questa norma con la Cost. Ap. *Romano Pontefice eligendo* (AAS 67 [1975] 609-645). A partire da qui, il libro passa allo studio concreto dei dicasteri e degli altri organismi curiali.

Aprire questa seconda parte del libro un commento sulla Segreteria di Stato scritto da mons. Bertagna (p. 163-176). Lo stesso piano sistematico della legge (art. 39-47) mostra che si tratta di un organismo di difficile qualificazione giuridica, al di fuori di ogni tipologia<sup>(14)</sup>. Mons. Bertagna illustra due elementi che giustificano questa situazione, ed aiutano a localizzarlo giuridicamente. Il primo, è il fatto di essere « il frutto di un progressivo adattamento di vari istituti » tradizionali nella Curia, le cui funzioni sono confluite nella Segreteria di Stato: la Dataria Apostolica, la Cancelleria dei Brevi Apostolici, la Segreteria dei Brevi ai Principi e la Segreteria delle Lettere Latine. L'altro fattore, anch'esso di esigenza pastorale, nasce dalla necessità « di avere uno strumento *diretto e immediato* per l'azione pastorale del Romano Pontefice » (p. 164). « Un simile *organismo* — conclude mons. Bertagna — non può essere fatto rientrare né sotto la categoria degli organi di governo (Congregazioni) né sotto quello [sic] degli organi giudiziari (Tribunali), né sotto quelli prevalentemente promozionali (Consigli), né sotto quelli piuttosto esecutivi (Uffici) e neppure sotto la categoria di strutture meramente organizzative » (p. 173). La Segreteria di Stato — come indica mons. Bertagna — esercita, in realtà, funzioni corrispondenti a tutte queste categorie giuridiche, perché ha la funzione di coadiuvare « da vicino il Sommo Pontefice nell'esercizio della sua suprema missione » (PB, art. 39).

Come conseguenza della complessità ed eterogeneità delle attività che realizza — alcune interne, altre esterne —, come sottolinea mons. Bertagna, la Segreteria di Stato « fa diritto, pone atti cioè che incidono giuridicamente sia sul governo che sull'amministrazione della giustizia che sull'esecuzione e organizzazione dell'attività della Curia » (p. 174). Più concretamente, per quello che riguarda la sua missione interna di governo, la sua funzione propria sotto il profilo giuridico ed operativo la si deve individuare « *nell'aiuto diretto* al Sommo Pontefice

---

(14) Vedi in questo senso, F. ARINZE, *Tipologia degli organismi della Curia romana*, in *La Curia romana. Aspetti ecclesiologici...*, cit., p. 134-138.

nella sua attività personale di *direzione*, di *orientamento*, di propulsione e di *coordinamento* del lavoro della *Curia* e di ministero pastorale nei confronti della *Chiesa universale* e delle Chiese particolari » (p. 174).

Della Seconda Sezione della Segreteria di Stato, che assume le funzioni dell'antieriore Consiglio per gli affari pubblici della Chiesa, si occupa l'articolo del prof. BUONOMO, che sottolinea i principi dell'attività diplomatica che la legge raccomanda a questa Sezione (*La Segreteria di Stato. Competenze nella « funzione » diplomatica*, p. 177-188).

La III parte della *Pastor Bonus* (art. 48-116) contiene l'esposizione dell'organizzazione, struttura e competenze delle Congregazioni. Seguendo lo stesso ordine, il libro raccoglie dieci lavori su questi dicasteri: uno di carattere generale del card. PALAZZINI, ed uno su ognuna delle nove Congregazioni.

Dopo un breve riassunto storico, il card. PALAZZINI (*Le Congregazioni romane*, p. 189-224) analizza la natura delle Congregazioni e la potestà che esercitano. Osserva che si tratta di organi di governo del Romano Pontefice con giurisdizione ordinaria, che esercitano vicariamente — in forma esclusiva (nell'ambito della propria competenza) o cumulativa (quando per la materia il problema interessa vari dicasteri) — la potestà primaziale del Sommo Pontefice. Propriamente, corrisponde loro — almeno in prima approssimazione — la funzione esecutiva, anche se la *Pastor Bonus* concede loro a volte competenze di carattere legislativo e giudiziario. In questo senso, il card. Palazzini segnala che tutte le Congregazioni « possono emanare decreti normativi » e « decreti generali complementari del Codice » (p. 197), anche se « non possono interpretare autenticamente le leggi » (p. 197). Esercitano la funzione giudiziaria anche la Congregazione per la Dottrina della fede e la Congregazione per il culto divino e la disciplina dei sacramenti (p. 198; cfr. *PB*, artt. 52, 53, 67 e 68).

Inizia di seguito la trattazione specifica su ognuna delle Congregazioni con un lavoro di mons. SILVESTRELLI sulla Congregazione della Dottrina della Fede (p. 225-237). Sebbene l'inquadramento tipologico di questa Congregazione tra gli organi esecutivi risulti chiaro, nella pratica la legge le conferisce, accanto alle competenze di carattere amministrativo (di promozione, di tutela e di esecuzione), altre di carattere giudiziario (cfr. *PB* artt. 48-55). In virtù dell'art. 52, la Congregazione « giudica i delitti », potendo persino « dichiarare o infliggere le sanzioni canoniche a norma del diritto » (*ibid.*). Anche se mons. Silvestrelli non qualifica questa funzione come penale, bensì come amministrativa (p. 230), ciò non gli impedisce di far notare che, dato il suo carattere strettamente giurisdizionale, per mettere in pratica questa competenza nel rispetto della giustizia che la natura stessa della Chiesa esige, si rendono necessari alcuni cambiamenti nella struttura stessa

del dicastero (p. 232-233), tra i quali propone: l'introduzione della figura del Promotore di giustizia, la nomina di giudici e la loro distribuzione in turni, la necessità di ricorrere ad avvocati...

Segue un articolo del P. BROGI sulla Congregazione per le Chiese Orientali (p. 239-267). A giudizio dell'autore, si può sintetizzare la sua attività in tre aree: quella giuridica, consistente fino ad ora principalmente nell'ispirare la redazione del Codice di Diritto Canonico Orientale (p. 262-263); quella liturgica (p. 264); e quella di amministrazione finanziaria dei beni temporali (p. 264-266). Sembra naturale che la promulgazione — il 18 ottobre 1990 — del *Codex Canonum Ecclesiarum Orientalium* (AAS 82 [1990] 1033-1363) comporti una nuova impostazione della prima delle aree di attività enunciate.

Appena dopo, mons. COSTALUNGA si occupa della Congregazione per i Vescovi (p. 281-307), materia in cui si manifestano con speciale intensità le idee ispiratrici della riforma relative alla collegialità ed alla pastoralità. Le sue competenze (art. 75 e ss.) si possono concentrare in tre campi: la costituzione di strutture giurisdizionali, la nomina di vescovi e provvisione di uffici capitali, e tutto quanto sia in relazione con l'esercizio della funzione episcopale (p. 285-289).

In quanto alla sua estensione, l'autore ricorda che « negli art. 75-76 con l'espressione *Chiese particolari*, la *Pastor bonus* si riferisce in primo luogo alle diocesi e, implicitamente, alle *portiones populi Dei* ad esse assimilate. Vengono poi ricordate le circoscrizioni ecclesiastiche (Province, Regioni), che le raggruppano (*earumque coetuum*); sono infine espressamente menzionate le strutture giurisdizionali autonome di carattere personale: gli Ordinariati castrensi (PB, art. 76) e le Prelature personali (PB, art. 80) » (p. 285). Aggiunge anche un'interessante precisazione che permette di classificare il dicastero tra gli organismi che esercitano la funzione amministrativa: « Gli atti che riguardano la costituzione delle circoscrizioni ecclesiastiche maggiori promanano direttamente dal Santo Padre (...). Non sono quindi atti della Congregazione ma del Romano Pontefice. Ad essa, infatti, competono tutti i passi che portano alla formulazione di una decisione, ma non la decisione stessa » (p. 286). Mons. Costalunga include alla fine del suo lavoro un'interessante appendice che contiene i procedimenti con i governi e i privilegi in materia di nomine episcopali (p. 293-307).

Il libro presenta altri sei lavori sulle restanti Congregazioni. Uno sulla Congregazione del Culto divino e della disciplina dei sacramenti, di mons. MELLI. Un altro sulla Congregazione per le cause dei santi, che contiene alcuni commenti del P. ESZER alle norme che regolano il procedimento da seguire nelle cause di beatificazione e canonizzazione. Mons. LAURO spiega le competenze della Congregazione per il clero. Seguono un lavoro di LINSOTT sulla Congregazione per

gli Istituti di Vita Consacrata e le società di Vita Apostolica<sup>(15)</sup>, ed un altro del P. DE PAOLIS che spiega la storia e le competenze della Congregazione per l'Evangelizzazione dei popoli, includendo un interessante comparazione con la legislazione precedente<sup>(16)</sup>. Infine, il prof. BERTONE illustra alcuni aspetti della riforma relativi alla Congregazione dei Seminari ed istituti di studio.

Si conclude così l'insieme dei lavori dedicati alle Congregazioni. Sempre seguendo la struttura della legge, il volume presenta poi un articolo sui Tribunali, elaborato dal Segretario della Segnatura apostolica, GROCHOLEWSKI (p. 395-418), ed un altro sulla Penitenzieria apostolica (p. 419-429) di mons. DE MAGISTRIS e del P. TODESCHINI.

In questo campo giudiziale si può concretare una delle più importanti manifestazioni della distinzione di funzioni, di cui stiamo parlando, nell'organizzazione curiale: l'esistenza di organi indipendenti — nel senso che si può dare a questa parola quando ci riferiamo all'esercizio vicario del potere primaziale — dedicati specificamente a « dire il diritto ». La *Pastor bonus* dedica la parte IV (art. 117-130) ad esporre la regolamentazione di tre istituzioni curiali che accomuna sotto il nome generico di Tribunali attribuendo loro, « in linea di massima », la funzione giudiziaria. Diciamo « in linea di massima » perché — come segnala Grocholewski — « lo stato attuale della scienza canonistica non ci permette, però, di includere la Penitenzieria apostolica fra i veri tribunali. Si tratta, perciò, di tribunale in senso improprio » (p. 397).

In quanto alla Segnatura apostolica, l'autore riunisce la distribuzione delle sue competenze in tre gruppi, a ciascuno dei quali la Costituzione apostolica dedica un articolo (art. 122-124): nel primo « la Segnatura è supremo tribunale della giurisdizione ordinaria »; nel secondo, agisce come « supremo tribunale amministrativo »; e nel terzo, « non è tribunale ma supremo organo amministrativo riguardante l'attività giudiziaria » (p. 403)<sup>(17)</sup>. Quest'ultima funzione attribuita alla Segnatura dall'art. 124 non può non scontrarsi col carattere che abi-

---

<sup>(15)</sup> Su questo dicastero è stato pubblicato recentemente un commento di Anastasio GUTIERREZ, *Legislatio de Congregationibus pro IVC et SVA et pro Gentium Evangelizatione (comm.)*, in *Commentarium pro religiosis et missionariis*, 69 (1988), 422-434.

<sup>(16)</sup> Oltre al lavoro citato nella nota anteriore, vedi anche Julio García MARTÍN, *La Congregación para la evangelización de los pueblos según la Const. Apost. « Pastor bonus »*, in *Commentarium pro religiosis et missionariis*, 70 (1989), 190-214.

<sup>(17)</sup> Vedi anche C. DE DIEGO-LORA, *Vigilancia y control de legalidad de los tribunales eclesiásticos por el Tribunal Supremo de la Signatura Apostólica (Desde el Código de 1917 a la Constitución Apostólica « Pastor bonus »)*, in *Ius canonicum*, 30 (1990), 133-149.

tualmente ha un Supremo Tribunale. Si tratta di una competenza amministrativa analoga a quella di un Ministero della Giustizia.

I *Pontificia Consilia* della quinta parte della *Pastor bonus* (art. 131-170), sono organismi destinati principalmente ad un lavoro di promozione e di animazione pastorale<sup>(18)</sup>. Con questa riforma della Curia — non senza discussioni — si è delineata con maggior precisione la loro funzione di *amministrazione di promozione*. A questa figura sono stati ricondotti gli antichi Segretariati (cfr. *Regimini Ecclesiae Universae*, art. 92-102).

Il prof. MAURO si occupa di fare un commento generale su questo tipo di dicasteri (*I Consigli: finalità, organizzazione e natura*, p. 431-442). Riferendosi alla loro natura giuridica, spiega che « quando nei testi normativi canonistici si parla di *consilia*, si intende far riferimento ad organi o ad istituti dotati di poteri consultivi, anche se connessi ad attività di studio e di promozione » (p. 439). Giacché si caratterizzano per la loro funzione di promozione, questi organismi non esercitano ordinariamente il potere giurisdizionale. Tuttavia, a volte, la legge dà loro delle competenze che si possono intendere solo come delle eccezioni a questo principio generale. La prima di esse si trova nel Consiglio per i Laici, che all'« erigere quelle associazioni laicali che hanno un carattere internazionale » esercita « una vera e propria attività giurisdizionale » (p. 440). Ciò dimostra un certo divario tipologico tra la denominazione usata dalla legge e la funzione che svolge nella realtà pratica. Il prof. BERLINGÒ si riferisce a questo problema nel suo studio sul dicastero (*Il Pontificio Consiglio per i Laici*, p. 443-453).

Sempre in tema di inadeguatezza tipologica, il prof. Mauro osserva che anche il Consiglio per l'Unione dei Cristiani esercita funzioni tipicamente esecutive e non solo di promozione e di consulenza, e ciò lo avvicina — a suo parere — al tipo delle Congregazioni. Lo stesso succede col Pontificio Consiglio della Interpretazione dei testi legislativi che, all'emanare interpretazioni autentiche della legge, partecipa della potestà legislativa. Di fatto, mons. HERRANZ — a cui è affidato il commento della riforma per quel che si riferisce a questo dicastero (p. 467-481) — fa notare come sia imprecisa la sua collocazione tra gli organismi di promozione o di animazione pastorale (cfr. p. 467), dato che i poteri conferitigli dalla legge lo rendono un organo destinato a realizzare funzioni di natura legislativa, esecutiva e giudiziaria (cfr. p. 472-480). L'autore si fa eco della complessa problematica che questo fatto suscita e segnala, a proposito del giudizio di congruenza della legislazione inferiore con quella superiore, la necessità di seguire « una

(18) Vedi G. COPPA, *Riflessioni sulla fisionomia dei Pontifici Consigli*, in *L'Osservatore romano*, 27 ottobre 1988, p. 6.

accurata procedura » che impedisca che il fatto di non seguire la via giudiziaria non rappresenti una minore garanzia (p. 479-480).

Il libro presenta anche un altro lavoro del P. BEYER sul Pontificio Consiglio della pastorale per i migranti e gli itineranti, con una breve introduzione storica ed un commento degli articoli della legge.

Si passa così al commento di mons. SALERNO sulla parte VI della *Pastor bonus* (artt. 171-179), in cui si studia il raggruppamento di alcuni Dicasteri sotto la denominazione di *Uffici* (p. 483-503). Si tratta di organismi a cui corrisponde principalmente una funzione di gestione economico-finanziaria delle risorse materiali: la Camera Apostolica (PB, art. 171) (cfr. p. 488-491), l'Amministrazione del Patrimonio della Sede Apostolica (PB, art. 172-175) e la Prefettura degli Affari Economici della Santa Sede (PB, art. 176-179) (cfr. p. 498-503).

Tuttavia, nell'insieme degli articoli della legge si trovano altri organismi con la denominazione « Ufficio »: l'Ufficio delle Celebrazioni Liturgiche del Sommo Pontefice (art. 182) e l'Ufficio Centrale del Lavoro (art. 36 e Annesso II). A quest'ultimo è dedicato il penultimo articolo del libro, di MATTIOLI (p. 505-529). L'autore avverte che, anche se previsto nella legge, « l'Ufficio viene poi istituito realmente con la Lettera Apostolica dell'1 gennaio 1989, con il nome di *Ufficio del Lavoro della Sede Apostolica* (ULSA) » (p. 505)<sup>(19)</sup>. Il lavoro di Mattioli presenta come Annesso questa Lettera Apostolica e lo Statuto dell'ULSA (p. 521-529). Merita una speciale menzione per quel che si riferisce alla collocazione tipologica di questo dicastero, l'art. 3, che attribuisce all'ULSA funzioni di interpretazione autentica (art. 3, a) e di decisione di controversie (art. 3, g).

Oltre ai dicasteri, esistono nella Curia degli organismi chiamati Commissioni, che appaiono disseminati lungo gli articoli della legge (cfr. PB, art. 21, 2°; 55; 83-84; 99-104; 184; 185, 2° ...). Il volume dedica loro un interessante lavoro del prof. DALLA TORRE (p. 207-224). Per la flessibilità che le caratterizza, le Commissioni possono unificare in continuità lo sforzo di vari dicasteri su un'argomento dato, oppure essere costituite *ad casum*. Per questo, è difficile collocarle sistematicamente nell'organizzazione centrale della Chiesa. Dalla Torre osserva che « il ricorso a questo strumento, più agile e flessibile, costituisce nel divenire della storia un elemento caratterizzante dell'ordinamento, contribuendo ad assicurare alla Curia romana quell'elasticità che (...) è esigita dalla perenne esigenza di coniugare principi dogmatici inderogabili ed esigenze storiche concrete » (p. 208)<sup>(20)</sup>. L'autore, in uno sforzo sistematico, classifica le Commissioni della PB raggrup-

<sup>(19)</sup> AAS 81 (1989), 145-155.

<sup>(20)</sup> Caso paradigmatico è, in questo senso, la Commissione *Ecclesia Dei* (AAS 82 [1990] 533-534).

pandole in Commissioni temporanee e permanenti, dipendenti e indipendenti, necessarie ed eventuali.

Il libro è completato da un ultimo articolo dell'avv. C. GULLO sul nuovo ordinamento dell'esercizio dell'avvocatura negli organismi curiali (p. 531 ss.) che sottolinea in particolare la regolamentazione amministrativa in materia.

Fin qui il commento al contenuto del libro. La normativa regolamentare che la *Pastor bonus* annuncia negli artt. 37-38 completerà il quadro legislativo e favorirà nuovi studi. Resta da vedere se detta regolamentazione potrà raccogliere e sviluppare alcuni dei suggerimenti che la dottrina sta già facendo emergere <sup>(21)</sup>.

Jesús Miñambres

---

(21) Oltre al libro che stiamo commentando, vedi p. es., AA.VV., *La Curia romana. Aspetti ecclesiologici, pastorali, istituzionali*, Citta del Vaticano 1989; J.I. ARRIETA, *La reforma de la Curia Romana (Comentario a la Constitución Apostólica « Pastor bonus »)*, in *Ius canonicum*, 29 (1989), 185-204; Id., *Principios informadores de la Constitución Apostólica « Pastor bonus »*, in *Ius canonicum*, 30 (1990), 59-81; G.P. MONTINI, *La riforma della Curia romana*, in *Quaderni di Diritto Ecclesiale*, 2 (1989), 197-202; J.H. PROVOST, « *Pastor bonus* »: *reflections on the reorganization of the Roman Curia*, in *The Jurist*, 48 (1988), 499-535; la rivista « *Notitiae* » edita dalla *Congregatio pro Cultu divino* nel volume 25 (1989) 91-243 riporta una serie di lavori dedicati al commento degli articoli della *Pastor bonus* che si riferiscono alla Congregazione.

Pagina bianca



*Recensioni*

**Pagina bianca**

AA.VV., *Studi in memoria di Mario Petroncelli*, a cura dell'Istituto di diritto ecclesiastico e canonico dell'Università di Napoli, Jovene Editore, Napoli, 1989, 2 volumi, p. XXXI + 958.

Questa raccolta di studi, dedicata alla memoria del prof. Petroncelli, include collaborazioni di « tutti coloro che sentivano — sono parole della presentazione fatta da Antonio Vitale — il bisogno d'offrire una testimonianza che esprimesse l'ammirazione e la stima per lo studioso, la gratitudine per gli insediamenti ricevuti » (p. XI). Il numero dei lavori — un totale di trentotto contributi —, sono in tale senso la prova della estensione di questi sentimenti fra i docenti di diritto canonico o diritto ecclesiastico delle università italiane.

Aprono l'opera la bibliografia di Mario Petroncelli (p. XIII-XIX), che raccoglie centoquarantatré voci riferitesi agli scritti di diritto canonico ed ecclesiastico prodotti nell'ampia carriera professionale di Petroncelli, e in seguito un profilo del maestro (p. XX-XXXI) a carico di Tommaso Mauro, suo successore per l'insegnamento del diritto ecclesiastico nella facoltà giuridica di Napoli.

Una grande libertà caratterizza l'insieme di trattazioni. Alcune affrontano, per esempio, problemi di

particolare attualità; si pensi al saggio di Sandro Gherro, che apporta delle originali considerazioni canonistiche in tema di fecondazione artificiale (p. 303-322) dove l'autore, spinto, tra l'altro, dalla convinzione che « non si possa leggere il documento — si fa riferimento all'Istruzione sul rispetto della vita umana nascente e la dignità della procreazione della Congregazione per la Dottrina della Fede — senza ripensare ai rapporti correnti, nell'ordinamento della Chiesa, tra morale e diritto, tra norma eticamente vincolante e regola giuridica » (p. 304), suggerisce nuovi spunti di riflessione e di speculazione sul diritto divino-naturale a cui il canonista dovrebbe rivolgersi, come a fonte prima di cognizione, in ogni sua indagine. Non minore attualità presenta il contributo di Elsa Marantonio Sguerzo, sull'aborto e la correlativa lesione del principio di uguaglianza morale e civile dei coniugi (p. 439-446), che si articola come un approccio dottrinale critico alla sentenza della Corte Cost. n. 389/1988 — il cui oggetto era l'art. 5 della legge 194/78 —, nella quale, secondo l'autrice, la soluzione adottata apparirebbe « sbrigativa » (p. 440), fra l'altro, nel negare la configurabilità di un diritto alla paternità del marito, padre del concepito; suggerisce, quindi, delle interessanti proposte dottrinali *de iure condendo*

ai fini della tutela del diritto alla paternità.

Amnesso che possiamo riferirci ad una divisione della disciplina canonistica in diverse branche, questa raccolta, per quello che riguarda l'argomento canonistico, offrirebbe lavori toccanti molte di esse: oserei includere in tema di teoria fondamentale l'apporto di Salvatore Berlingò (p. 19-40), che nel trattare i rapporti esistenti fra diritto naturale cristiano, tradizione canonistica e giustizia, richiama l'attenzione sul contributo perenne e sempre nuovo che il diritto della chiesa può offrire, come proprio, alla più generale vicenda del diritto. In un'altra materia, riguardante il diritto costituzionale canonico, inquadrerei il saggio di Gaetano Lo Casto centrato sulla missione cristiana del laico (p. 415-438), ove si ribadisce, fra l'altro, che la laicità ha un suo proprio e specifico spessore funzionale, senza carattere di mera condizione passiva. In questa raccolta si trova anche una trattazione di Lorenzo Spinelli sul ministero diaconale come fattore di rinnovamento ecclesiale (p. 691-702), che a mio avviso potrebbe arricchire qualcuna lezione di diritto costituzionale canonico oppure di diritto canonico della persona.

Un argomento di organizzazione ecclesiastica è quello trattato da Raffaele Coppola, circa il bilancio e le prospettive che presenta lo statuto dell'ordinariato militare in Italia (p. 147-168). Il contributo di Guido Saraceni si occupa del protagonismo del laico dalla prospettiva dello *ius publicum ecclesiasticum externum* (p. 667-690), accennando l'importanza

dell'impegno culturale del laico cui informare la deontologia del desiderato risanamento delle istituzioni e delle leggi.

Non mancano due saggi riferiti ad aspetti di diritto processuale canonico: quello di Luigi Barbieri sull'aiuto del giurisperito alle parti nei processi di matrimonio rato e non consumato (p. 13-18), e quell'altro più esteso di Pier Antonio Bonnet, che approfondisce la natura e gli elementi del processo documentale (p. 67-114) configurato dal legislatore come processo indubitabilmente giudiziario nella sua natura, ma sostanzialmente appartenente alla funzione amministrativa, singolarità giustificata dalla certezza, che lo riallaccia alla tradizione così peculiarmente canonistica del notorio. Infine per quello che riguarda il diritto canonico, la disciplina del diritto penale appare rappresentata nella trattazione di Pio Ciprotti, che riflette su alcuni punti caratteristici della riforma del diritto penale canonico (p. 131-146).

In numero maggiore sono gli autori che affrontano argomenti di diritto ecclesiastico raggiungendo una grande varietà tematica nelle diverse impostazioni metodologiche: ad esempio, fondandosi sui dati legislativi, Francesco Finocchiaro contribuisce con uno suo studio sul magistero ecclesiastico nel diritto italiano (p. 231-242), dove, si ribadisce che la libertà di magistero della Chiesa, nell'ordinamento italiano, proviene da quella libertà riconosciuta alla gerarchia ecclesiastica di manifestare il proprio pensiero su tutti i temi che possono investire la fede e la morale, senza dover subire

(p. 115-130); invece quella di Giuseppe Riccio, sulla natura della giurisdizione militare (p. 573-644) apparterebbe all'area del diritto pubblico-amministrativo.

Appaiono anche contributi riguardanti aspetti di storia della scienza e delle dottrine canonistiche ed ecclesiastiche in Italia, come quelli di Renato Baccari, focalizzato sull'insegnamento del diritto ecclesiastico nella facoltà giuridica di Napoli (p. 3-12); di Giuseppe Dalla Torre, sulle origini dell'Enciclopedia giuridica (p. 169-176); di Pio Fedele sul *Meridiano*, quindicinale del 1945, dove, fra gli altri, scrissero Astuti, Capograssi, Jemolo e lo stesso Pio Fedele (p. 189-208); di Francesco Margiotta Broglio, ricordando la figura di Vincenzo Del Giudice (p. 447-460), infine l'apportazione di Mario Tedeschi sul contributo di Vincenzo Simoncelli al diritto ecclesiastico e sulla sua concezione dei rapporti tra Stato e Chiesa (p. 703-710). Non mancano, tre interessanti contributi riguardanti le specifiche problematiche di ordine epistemologico di diritto ecclesiastico. Tali sono gli scritti di Lazzaro Maria De Bernardis (*L'essenza del diritto ecclesiastico*, p. 177-188), di Giovanni Battista Vernier (*Nuove basi e nuove prospettive per il diritto ecclesiastico italiano*, p. 831-848) e di Antonio Vitale (*Determinazione dell'oggetto di studio del diritto ecclesiastico*, p. 933-942).

La Casa editrice Jovene di Napoli presenta questa importante iniziativa in due volumi di accurata stampa e rilegati in rustica.

Javier Canosa

Francisco ALARCÓN ALARCÓN, *El matrimonio celebrado sin fe*, Obispa-do de Almería, Almería, 1988, p. 305.

Quattro anni dopo la promulgazione del Codice di Diritto Canonico, F. Alarcón difendeva la tesi dottrinale nella Facoltà di Teologia dell'Università Pontificia Gregoriana sul tema *Celebrar sin fe el matrimonio entre bautizados*, che ora pubblica praticamente immutata. M. Zalba — correlatore del lavoro — lo presenta, sottolineando che in esso « si tratta di chiarire le questioni dogmatico-pastorali discusse negli ultimi venticinque anni sulla necessità della fede nei battezzati perché possano contrarre matrimonio sacramentale e sulla separabilità tra matrimonio e sacramento in essi, con le conseguenti implicazioni pastorali » (p. 7).

L'A., dopo aver qualificato il problema oggetto della tesi come un fatto sociale, un dilemma pastorale ed un problema teologico, adopera un'impostazione decisamente teologica: di fronte agli svariatissimi esperimenti pastorali, più o meno azzeccati, che hanno cercato di opporsi alla crescente secolarizzazione del matrimonio e all'abbandono della fede da parte dei battezzati, e tenendo presente i vivi dibattiti che li accompagnarono negli ultimi vent'anni, riscontra un problema sostanzialmente dottrinale. Effettivamente, dopo aver riconosciuto i molteplici aspetti della questione — pastorale, giuridico e dottrinale —, l'A. considera « che il primo aspetto che si deve chiarire è quello dottri-

censure preventive. Accurata attenzione alle norme positive presentano anche due studi sugli enti ecclesiastici che si raccolgono nell'opera: quello di Flavia Petroncelli Hübler, figlia del Professore ricordato, che versa sull'autorizzazione per gli acquisti delle persone giuridiche (p. 527-550), e quello di Giuseppe Lezioroli, sul riconoscimento degli enti ecclesiastici all'attuazione del principio di collaborazione fra Stato e Chiesa (p. 361-414). Invece, con una impostazione storica degli anni della Costituente, appare il dettagliato racconto di Luciano Muselli sulle origini dell'art. 7 della Costituzione Italiana nelle pagine che aprono il secondo volume di questa raccolta (p. 463-526).

Riguardo la diversità di argomenti svolti, ci sono trattazioni quasi per ogni materia: con argomento matrimoniale, lo studio comparativo di Silvio Ferrari sulla disciplina del divorzio fra i modelli italiani ed europei (p. 209-230) e i saggi di Francesco Janes Carratù sui provvedimenti economici provvisori a favore di uno dei coniugi (p. 333-346), di Enrico Quadri, sui problemi attinenti alla convivenza coniugale (p. 551-572), e di Fulvio Uccella, sui rapporti tra diritto processuale comune, convenzioni internazionali e diritti dell'uomo (p. 741-830), che sono tutti e tre fondati sullo studio delle deliberazioni delle sentenze ecclesiastiche di nullità matrimoniale.

Ci sono pure contributi riguardanti la materia di insegnamento, come quello di Rinaldo Bertolino, che fa un approccio al diritto di scelta dell'insegnamento della religione

cattolica in rapporto col divieto di discriminazione e l'ora alternativa nel sistema scolastico italiano dopo gli accordi con le confessioni religiose (p. 41-66), oppure la trattazione di Valerio Tozzi, attinente l'insegnamento della religione nella scuola pubblica (p. 711-740).

Sempre nell'ambito della normativa positiva italiana relativamente al diritto ecclesiastico si raccolgono non pochi contributi in più: Maria Cristina Folliero commenta la legge 194/1978 nella giurisprudenza della Corte Costituzionale (p. 243-302); Antonio Guarino tratta i provvedimenti cautelari in tema di tutela dell'obiettore di coscienza (p. 323-332); Sergio Lariccia scrive sul problema dei limiti costituzionali alla libertà delle confessioni religiose (p. 347-360); Francesco Santoni, offre il suo saggio sui rapporti di lavoro nelle organizzazioni di tendenza a carattere religioso e confessionale (p. 645-666); Ivana Vecchio Cairone riflette sul tema del diritto negoziale con i culti nell'ambito del sistema costituzionale di integrazione pluralistica, (p. 849-896); Augusta Villani contribuisce con uno studio sullo statuto delle comunità ebraiche nel quadro dell'intesa con lo Stato italiano (p. 897-932); ed Enrico Vitali con la sua riflessione sugli accordi con le confessioni in rapporto al principio di uguaglianza (p. 943-958).

Nell'ambito della storia dei rapporti tra Chiesa e Stato potrebbe essere impostata la collaborazione di Pier Giovanni Caron, sull'impostazione di « crimen maiestatis » nei confronti dei primi cristiani negli editti imperiali di persecuzione

nale o teologico, che si trova alla base dei restanti»; cioè, che «le diverse opzioni adottate» sia dalla dottrina sia dai pastori si corrispondono con peculiari presupposti dottrinali (p. 13). La ragione di questo collegamento è che «la miglior soluzione pastorale è quella fondata sulla verità», perché «la verità rivelata non va interpretata in funzione della prassi, ma è luce per questa»; l'A., quindi, centra il suo interesse nello studio del problema dottrinale (p. 23). E quest'impostazione dell'A. — nonché le sue conclusioni — è stata duramente criticata da alcuni autori che preferiscono affrontare il problema con un'attenzione più permeata degli aspetti pastorali della questione (vedi, ad es., F.R. AZNAR GIL, *Nuevas publicaciones sobre la fe y el sacramento del matrimonio entre bautizados*, in «Revista Española de Derecho Canónico», 46 (1989), 255-257).

Dopo una breve introduzione (p. 11-14), inizia con due capitoli «propedeutici». Dedicò il primo — «Il sacramento del matrimonio, un problema teologico» (p. 15-49) — «all'esposizione del problema in diverse istanze e momenti». L'A. riconosce che, benché «l'origine e gli aspetti del problema teologico e pastorale, con le sue implicazioni canoniche» siano stati dibattuti dalla dottrina e dai pastori, in modo particolarmente controverso, durante i vent'anni del postconcilio, egli prende come riferimento, per iniziare la sua analisi, i problemi posti e i dibattiti svolti in occasione del Sinodo dei Vescovi del 1980 (p. 23). È pur vero, aggiungerà, che i

dubbi e le confusioni della dottrina e di alcuni pastori locali a cui si riferisce, ebbero origine conseguentemente all'interpretazione spesso contrapposta che si fece di *Sacrosanctum Concilium*, 59 — i sacramenti «non solo suppongono la fede, ma con le parole e gli elementi rituali la nutrono, la irrobustiscono e la esprimono» — e dell'*Ordo celebrandi matrimonium, Praenotandum* 7 — «il sacramento del matrimonio presuppone ed esige la fede» — (p. 37, 110). Tuttavia, l'A. non fa alcun cenno all'ermeneutica di tali documenti (cioè, non considera la loro genesi, né il dibattito conciliare) né allo studio dei riferimenti che gli autori immediatamente posteriori fecero a tali testi, ma si rivolge direttamente al Sinodo del 1980: le impostazioni precedenti e le discussioni sinodali. Termina questo primo capitolo annunciando il suo «punto di partenza»: senza disprezzare le condizioni del soggetto, le esigenze pastorali, i requisiti di liceità e fruttuosità del sacramento del matrimonio, l'A. preferisce affrontare soltanto ciò che riguarda la «validità teologica — cioè, ontologico-oggettiva — del sacramento» (p. 48 s.).

Il secondo capitolo, intitolato «Definire il matrimonio ed il sacramento del matrimonio» (p. 51-99), «cerca di ponderare per quanto possibile le nozioni di matrimonio e sacramento del matrimonio». Di nuovo, l'A. fa riferimento direttamente al Sinodo del 1980 e alla dottrina immediatamente anteriore e posteriore a quella data. Conclude che «il contratto, il vincolo e tutto lo stato

coniugale partecipano alla significazione ed alla efficacia sacramentale, in gradi diversi: i primi due, in quanto *sono* il matrimonio o l'unione coniugale al momento della costituzione (contratto) e nella sua permanenza (vincolo); il terzo, in quanto costituisce l'operare o agire dell'unione coniugale » (p. 98).

Il terzo capitolo — « quello più esteso, complesso e decisivo » —, che ha come titolo « Fede e intenzione per il sacramento del matrimonio », costituisce il nocciolo del lavoro (p. 101-207). Inizia riferendo gli interventi sinodali (e concretamente la Proposizione 12, che pone la questione ma la lascia senza soluzione), gli antecedenti del Sinodo nei documenti episcopali (raccolge interventi degli episcopati francese, spagnolo, belga, italiano e svizzero) e l'opinione della dottrina, che classifica in tre gruppi più o meno omogenei: gli autori che esigono fede personale, quelli che esigono intenzione « sacramentale » e conseguentemente « una certa fede » per raggiungere l'intenzione necessaria (in questo gruppo include la dottrina della Commissione Teologica Internazionale contenuta nella proposizione 2.3 del dicembre 1977) e, finalmente, quelli che non ritengono necessaria per la validità né la fede né l'intenzione espressamente sacramentale.

Accenna all'impostazione adottata dall'es. ap. postsinodale *Familiaris consortio*: « non si deve dimenticare che questi fidanzati, in forza del loro battesimo, sono realmente già inseriti nell'alleanza sponsale di Cristo con la Chiesa e che, per la lo-

ro retta intenzione, hanno accolto il progetto di Dio sul matrimonio e, quindi, almeno implicitamente a ciò che la Chiesa intende fare quando celebra il matrimonio » (*Familiaris consortio*, n. 68). Pur ritenendo che « il Pontefice non vuole entrare nella discussione teologica (la quale pensiamo che continua aperta) se la mancanza di fede può annullare o meno la retta intenzione » (p. 170), l'A. sostiene che il Pontefice « parte, nella sua risposta pastorale, da principi in nessun modo ambigui »; questi principi, a giudizio dell'A., « sono quelli della dottrina tradizionale, e cioè, che la validità non dipende dalla fede del soggetto del sacramento, sempre che questo soggetto ed il ministro abbiano l'intenzione dovuta: nel caso del matrimonio (...) l'intenzione di contrarre vero matrimonio ». Per l'A., il Papa « sta dicendo con chiarezza che la sacramentalità del matrimonio si trova nel battesimo, e non nella fede del battezzato » (p. 174). Espone la riflessione dottrinale posteriore al Sinodo, raccolta secondo criteri simili a quelli adoperati per raggruppare gli autori anteriori al 1980; non troviamo qui però riferimenti se non molto generici all'incidenza della *Familiaris consortio* nel dibattito dottrinale posteriore, che, a quanto sembra, ripete gli argomenti della decade precedente senza fare allusioni al documento pontificio, tranne da parte del terzo gruppo di autori. Il capitolo si conclude con una breve descrizione della soluzione adottata dal Codice di Diritto Canonico, dopo aver sottolineato che « la teologia non deve



attenersi al diritto, ma viceversa » (p. 166). Comunque è anche certo, come tra l'altro lascia intuire l'A., che la soluzione ai problemi pastorali riscontrati dallo stesso A. richiede che venga offerto, insieme all'esposizione della dottrina teologica aderente al magistero ecclesiastico autentico, un preciso criterio normativo da seguire; la soluzione pastorale giusta, quindi, non può non fondarsi sia sui detti principi dottrinali sia su quelli normativi.

Nell'espone la dottrina che negli anni settanta e ottanta esige la fede dei contraenti — manifestata nella forma del sacramento, e condizione indispensabile o elemento strutturante o costitutivo dell'intenzione sacramentale —, l'A. mette in risalto le imprecisioni e le confusioni di tale dottrina. Tra l'altro, questa dottrina mescola concetti tradizionalmente distinti, tali come la validità, l'efficacia, la fruttuosità. L'A. evidenzia inoltre l'impraticabilità delle soluzioni che gli autori da lui riscontrati sembrano offrire. Ad esempio, non manca chi, pur ritenendo la fede come elemento necessario per la validità, stima che debbono ammettersi alla celebrazione sacramentale i battezzati non credenti, perché non c'è un modo efficace di misurare la fede (p. 178). In effetti, non si riesce a determinare il grado di fede necessario: « ovviamente — aggiunge uno dei difensori dell'esigibilità della fede personale —, non vogliamo dire che si esiga una fede autentica dal punto di vista oggettivo (ortodossa) e soggettivo (sincera); semplicemen-

te, vogliamo indicare che si esige la fede in qualche modo » (p. 130).

Il problema, come giustamente sottolinea l'A., « si trova nel determinare qual è il segno sacramentale del matrimonio, se un rito sacro oppure lo stesso matrimonio » (p. 162). Seguendo la dottrina che lui ritiene conforme al magistero autentico, conclude che ciò che rende singolare il matrimonio nei confronti degli altri sei sacramenti è il fatto che non si assimila ad una azione comune della vita quotidiana (la materia sacramentale) che ha bisogno di una specifica intenzione sacramentale quando la forma sacramentale (la parola di fede della Chiesa) si aggiunge alla materia; il ministro del matrimonio, invece, non deve aggiungere una forma speciale della Chiesa per costruire un segno sacramentale. « Il matrimonio in se stesso, cioè, il matrimonio creazionale, senza aggiunte esterne, costituisce per se stesso il segno che si converte in sacramento » (p. 278); per avere il *segno*, basta che ci sia *matrimonio*, come basterà la « rettitudine di intenzione » — adoperando la terminologia di *Familiaris consortio* — di contrarre vero matrimonio, lo stesso matrimonio voluto dalla Chiesa. Non c'è bisogno di una intenzione specificamente « ecclesiale », poiché la sua ecclesialità consiste nel fatto che i contraenti sono membri della Chiesa per il battesimo; la vera ragione della sacramentalità del matrimonio non è altra che la medesima condizione di battezzati dei coniugi (p. 206 s.). Quello che converte il matrimonio in sacramento, conclude

l'A., non è la fede del ministro, né quella del soggetto, nemmeno l'intenzione specifica di farlo diventare sacramento, ma il battesimo legato alla stessa volontà matrimoniale naturale, e non condizionato ad un rito sovrapposto (p. 277); « se c'è una certa fede in ogni caso, è quella conferita col battesimo (...). Ma non la fede vissuta ed attuale » (p. 276).

Quest'impostazione nettamente teologica dell'A. va completata con un'osservazione — che, certamente, non sfugge all'A., ma che non affronta direttamente — sull'esigenza della forma *ad validitatem* — sin dal concilio di Trento e tuttora vigente (cfr. cc. 1108, 1117 ... CIC) —, da osservarsi quando uno dei contraenti è battezzato (con delle precisazioni previste dallo stesso CIC sulle dispense o sull'eventuale non esigibilità della forma canonica), il che riconferma la natura sacramentale di tali matrimoni che saranno invalidi (come realtà soprannaturale, e anche come realtà naturale) se contratti senza la forma canonica o la sua dispensa o non esigibilità. E da un altro punto di vista, il matrimonio celebrato soltanto in forma civile tra due battezzati nei casi previsti dalla legge canonica, sarà valido, e quindi sacramentale (benché il frutto spirituale del sacramento per i coniugi sarà limitato) e canonico. È questo un punto di grande rilevanza, sul quale varrà la pena tornare con maggiore approfondimento.

Nel quarto capitolo (p. 209-266), l'A. studia la « Separabilità o inseparabilità tra matrimonio e sacramento ». In realtà, quando si leggo-

no queste pagine, si conosce bene il pensiero dell'A. al riguardo, favorevole all'inseparabilità tra sacramento e matrimonio tra battezzati, perché tale opinione è premessa delle conclusioni raggiunte nel capitolo precedente anziché corollario della non necessità della fede per la validità del matrimonio. Infatti, lungo il cap. III l'A. manifesta spesso che non ritiene necessaria la fede precisamente perché il sacramento è costituito soltanto dalla stessa realtà naturale del matrimonio tra battezzati, il che, conseguentemente, lo costringe a fare dei rimandi al capitolo successivo ogniquale volta la natura dell'argomento trattato — la fede non necessaria — richieda un fondamento che si trova precisamente nell'inseparabilità.

L'A. conclude il quarto capitolo indicando che « i contraenti, nello sposarsi, lo fanno (...) innanzitutto come azione naturale (...). Ma essi sono membri di Cristo e della Chiesa e in questo concreto rapporto, nello sposarsi e vivere da sposati, agisce con loro Cristo e la Chiesa, malgrado non lo credano. In ogni caso, quell'azione non può occasionare loro nessun danno. Soltanto dei benefici nell'ordine soprannaturale. In quest'ordine, al quale è ordinato per la creazione in Cristo ogni matrimonio, il battezzato si trova consacrato a Cristo » (p. 259). Qui sarebbe forse opportuna la considerazione — accennata dall'A. — sull'eventuale esclusione della sacramentalità; esclusione che non potrebbe essere espressa se non dallo stesso matrimonio, perché — ed è questa una delle conclusioni rag-

giunte nel lavoro che presentiamo — tra battezzati, se c'è matrimonio c'è sacramento, e se non c'è sacramento non c'è nemmeno matrimonio. Per questo, soltanto possono essere esclusi dai pastori i nubendi che rifiutano in modo esplicito e formale ciò che la Chiesa intende compiere quando si celebra il matrimonio dei battezzati: non è la Chiesa, ma sono essi stessi ad impedire quella celebrazione, appunto perché rifiutano lo stesso matrimonio-sacramento (*Familiaris consortio*, 68).

Nell'ultimo capitolo, il quinto (p. 267-282), l'A. espone il suo « Giudizio critico e risultati dottrinali ». L'A. congiunge il suo pensiero con quello sostenuto da canonisti e teologi sin dal secolo XII, confermato dal magistero recente e dal CIC — che l'A. aveva considerato « un indicatore in più del magistero della Chiesa » (p. 166) e contenente nel can. 1055 un principio dottrinale (p. 214) —, mentre « gli autori che sostengono l'assoluta necessità della fede per la validità non adducono, per quanto ne sappiamo, nessun testo del Magistero in cui si contenga esplicitamente una tale affermazione » (p. 276). Per questo, l'A. opina che « ripetere le anteriori dottrine indefinitamente, come se né il Magistero né la teologia avessero detto nulla, (...) è totalmente inutile. Certamente, non c'è niente di definito dogmaticamente. Ma dare valore e fermezza soltanto a ciò che è definito solennemente dal Magistero permette di accogliere pochissime verità, e significa relegare il Magistero a una ridottissima funzione dottrinale ». La discussio-

ne sulla separabilità tra matrimonio e sacramento, aggiunge, dovrà essere riferita verso la teologia del battesimo, e non verso quella del matrimonio (p. 265).

Si tratta, dunque, di un interessante lavoro, ben elaborato, che segue un metodo chiaro, il quale permette di rendersi conto dello stato del Magistero recente e della dottrina relativa ai temi centrali studiati. Alarcón lascia parlare gli autori, le cui impostazioni appaiono ben sintetizzate e con delle osservazioni che permettono al lettore di percepire l'opinione dell'A. I problemi sono affrontati con decisione e coraggio, senza pretendere di evitarli. Perciò, qualche volta può sembrare troppo esauriente e perfino ripetitivo; l'A. non vuole, infatti, lasciare questioni collaterali senza soluzione, il che risponde alla metodologia adoperata, propria di una tesi di dottorato. Contiene un'abbondante bibliografia — p. 285-302 —, che conclude il lavoro.

Miguel A. Ortiz

Alberto BERNÁRDEZ CANTÓN, *Parte General de Derecho Canónico*, Centro de Estudios Ramón Areces, Madrid, 1990, p. 206.

L'A., Ordinario dell'Università di Siviglia, è stato conosciuto per anni negli ambienti universitari spagnoli soprattutto per un suo manuale di diritto matrimoniale canonico ampiamente adoperato dagli studenti delle Facoltà di Giurispru-

denza. Bernádez Cantón mette ora nella stesura di questo nuovo libro la sua matura conoscenza del diritto canonico assieme all'esperienza didattica, riuscendo quindi a presentare un manuale i cui pregi, scientifico e pedagogico, vengono avallati dal successo di quello precedente.

Risalterei due caratteristiche che, a mio avviso, contraddistinguono l'opera recensita. La prima si riferisce allo scopo del manuale rivolto sicuramente agli studenti di giurisprudenza, benché l'A. non lo dica espressamente. Tutta l'opera viene infatti condizionata dal destinatario, come si può facilmente comprovare, non solo nelle prime pagine introduttive, nelle quali si espongono il concetto di diritto canonico ed i suoi tratti più fondamentali in confronto con altri ordinamenti e con altre scienze, ma anche lungo la trattazione dei temi concreti, non priva di brevi cenni su nozioni teologiche che giovano ad una migliore comprensione del diritto canonico da parte dei giuristi civili. È da encomiare come l'A. riesca ad utilizzare i concetti teologici e le categorie della scienza giuridica secolare senza scapito di una coerente metodologia canonistica.

La seconda singolarità — questa più importante — che desidererei mettere in rilievo, riguarda il fatto che si tratta appunto di un manuale della *parte generale* del diritto canonico. Dalla codificazione piano-benedettina si è soliti parlare di « norme generali » e non sono pochi i manuali che studiano — adoperando un metodo prevalentemente esegetico — le materie che sotto que-

sta rubrica sono state regolate nei due codici latini. Il libro ora recensito, invece, si muove dalla convinzione che la divisione del diritto canonico in diverse branche è il primo passo per la sua sistemazione scientifica, anche se, secondo l'A., tale diversificazione deve attualmente prendere le mosse dalla sistematica adoperata dal codice (p. 24). Su questa base, egli individua i seguenti rami della scienza canonica: diritto costituzionale, diritto amministrativo (entro il quale v'è il diritto dei religiosi ed il diritto di associazione), diritto docente, diritto sacramentale (compreso dunque il diritto matrimoniale), diritto patrimoniale, diritto penale, diritto processuale e, infine, la parte generale, la quale non è a rigore un settore concreto dell'ordinamento, bensì il risultato dell'astrarre gli elementi comuni che si hanno nelle diverse forme con cui si manifesta la realtà giuridica.

Nell'attualità, scrive il professore di Siviglia, si considerano integranti la parte generale i concetti su: la legge e le altre fonti del diritto, la relazione giuridica, la persona o soggetto di diritto e l'atto e il negozio giuridici. Inoltre, bisogna tener conto del fatto che il libro I del Codice dell'83 include alcune modalità normative diverse dalle tradizionali di legge e consuetudine, elabora la dottrina legale sull'atto amministrativo, sviluppa la condizione canonica della persona fisica e della persona giuridica e tratta degli atti giuridici. L'A. esclude invece, a ragione secondo me, dalla parte generale ciò

che concerne la potestà di regime e gli uffici ecclesiastici.

A partire da questa nozione di parte generale si articola la struttura del manuale, sebbene quasi la metà del libro si dedichi ad altri aspetti del diritto canonico. L'opera, infatti, si divide in tre sezioni: la prima è introduttiva e la si potrebbe chiamare teoria dell'ordinamento canonico; la seconda sezione (p. 65-97) tratta della formazione storica del diritto canonico e la terza si occupa della parte generale nel senso sopra indicato. Certamente, le pagine dedicate alla storia, per quanto valide ed utili agli studenti, rompono la sistematica del libro, mentre lo studio del concetto di ordinamento canonico potrebbe rientrare a pieno titolo nella parte generale. È proprio nell'esposizione circa la nozione di ordinamento giuridico della Chiesa — le sue caratteristiche, il rapporto con il diritto divino, ecc. —, laddove si nota che l'opera recensita è il frutto maturo di un docente di diritto canonico.

I capitoli della terza sezione, quelli cioè riguardanti la parte generale sono: la legislazione canonica — in cui si studia la nozione di legge canonica, gli organi legislativi, gli atti legislativi —; il regime giuridico della legislazione ecclesiastica — vigenza, applicazione, interpretazione, integrazione del diritto e si tratta anche della consuetudine —; gli atti amministrativi; la persona fisica; le circostanze che influiscono sulla condizione giuridica della persona — le circostanze determinanti della capacità e ciò che l'A. chiama « stati » ('estados'), vale a dire, le condi-

zioni clericale, laicale e religiosa —; le persone giuridiche e, infine, l'attività giuridica — nozione ed elementi dell'atto giuridico ed incidenza del tempo sui rapporti giuridici —.

Se si confrontasse questa esposizione della parte generale con il contenuto della correlativa materia del diritto secolare, penso che il divario più saliente consista nel fatto che negli studi civili esiste di solito una parte generale del diritto amministrativo la cui trattazione è indipendente dal resto della parte generale dell'ordinamento. Forse è stata la struttura stessa del codice a far approdare ad un tale risultato. Comunque sia, ritengo positivo il fatto che in sede di parte generale si studino tutti i fattori che convergono nella composizione dell'ordinamento canonico. Ciò non dovrebbe naturalmente essere fatto a scapito di un differenziato trattamento dell'attività emanata dall'autorità da quella proveniente dall'iniziativa dei fedeli.

La trattazione degli argomenti poc'anzi segnalati è sintetica e chiara, poggiata sul testo codiciale, ma con un'esposizione sistematica. Talvolta le classificazioni adoperate dall'A. miranti ad una migliore spiegazione degli elementi studiati, non rispecchiano la natura di certi fenomeni nuovi, come capita nella divisione delle persone giuridiche proposta dall'A. (p. 189) o nella spiegazione sullo « status » religioso nella quale non resta del tutto chiara la natura degli istituti secolari (p. 1176-177). Benché l'A. si sia sforzato di cogliere il contenuto del codice attuale, forse sarebbe potuto essere più critico nel recepire talune

espressioni legislative in modo più consone con l'apporto delle dottrine conciliare e scientifica in materia; mi riferisco soprattutto alla trattazione del concetto canonico di persona fisica ed all'esposizione delle diverse condizioni giuridiche in cui si possono trovare i fedeli, la quale, nell'utilizzare l'espressione di « estados », può non riflettere sufficientemente il principio d'uguaglianza vigente fra tutti i battezzati.

I rilievi critici testé indicati vogliono essere suggerimenti per eventuali edizioni posteriori che il libro, senz'altro, merita. In effetti, se la chiarezza e la sintesi con cui è stato redatto lo rendono un manuale di indubbia utilità, il fatto di occuparsi della *parte generale*, anziché delle « norme generali », significa un prezioso contributo allo studio sistematico del diritto canonico.

Eduardo Baura

María BLANCO FERNÁNDEZ, *La noción de prelado en la lengua castellana (siglos XIII-XVI)*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Navarra, S.A., Pamplona, 1989, p. 380.

La presente opera s'inserisce in una vasta linea di ricerca sull'evoluzione globale dei termini prelado e prelatura, una delle materie meno studiate da parte dei canonisti, come viene segnalato nell'introduzione dell'opera. Si sottolinea inoltre che « la notevole mancanza di studi su prelati e prelature — ne esistono

veramente pochi — implica la necessità di indirizzare la ricerca verso aspetti molto basilari, tra i quali l'evoluzione storica dell'uso del termine ».

Non ci troviamo, però, di fronte ad uno studio filologico ma ad uno propriamente canonico: il libro introduce alla nozione giuridica del termine: nozione canonica di prelado che appare come il risultato di una lunga evoluzione che si svolge nella lingua volgare e in quella dei canonisti: infatti, « praelatus » è soprattutto una parola della lingua volgare utilizzata come tale nei documenti ecclesiastici fino alla definitiva conformazione canonica.

L'autrice, docente dell'Università Autonoma di Barcellona, servendosi di un criterio cronologico, offre abbondanti ragguagli circa l'uso della parola nelle *Actas de Cortes*, documenti giuridici civili e canonici, testi legali, opere letterarie. La scelta dei secoli studiati — dal XIII al XVI — permette di avvicinarsi all'epoca del consolidamento delle lingue romane (dai primi testi scritti fino all'inizio del *Siglo de Oro* della lingua spagnola). Secoli che, tra l'altro, mostrano la società civile e quella ecclesiastica intimamente connesse: sia i testi legali e giuridici che quelli letterari si riferiscono spesso all'ambito religioso. Con l'impiego di ampi riferimenti dalle origini più diverse, l'opera offre al lettore validi elementi per assistere ad uno sviluppo, tramite il quale si intuisce una progressiva evoluzione della parola che parte dal latino « praelatus », participio di « praefero », che indica chi va davanti, chi ha la preferenza.

Inizialmente rivolta in genere alle persone principali, la parola prelato viene poi accolta in tre livelli di significato: il primo si riferisce, in maniera ampia — accogliendo il senso etimologico — ai dignitari ecclesiastici, signori ecclesiastici appartenenti a ceti privilegiati (membri del consiglio reale, delle *Cortes...*), superiori, anche senza ufficio determinato; è il caso, ad esempio, dei *Fueros de Aragón* o Codice d'Oscà del 1247 (p. 160).

In secondo luogo, oltre alla generica sfumatura sociale s'intravede anche un contenuto giuridico proprio, giacché il termine prelato si applica ai chierici che svolgono funzioni giurisdizionali o hanno cura d'anime. Troviamo, infatti, una applicazione ristretta del termine, rivolta sia ai chierici che esercitano funzioni capitali in una chiesa o monastero, sia a quelli che ricoprono funzioni giudiziarie: *Cortes* di Madrid del 1419 (p. 136) o di Valladolid del 1555 (p. 207). È interessante la conclusione che emerge: in un gran numero dei testi riscontrati — come abbiamo già detto, della più diversa tipologia — i prelati sono i titolari degli uffici con giurisdizione, uffici che ordinariamente venivano denominati *prelacías*, prelature. Nelle leggi delle *Partidas* del 1263 di Alfonso X si fa riferimento alla etimologia accennata, con una interessante particolarità; in effetti, leggiamo che « perlado tanto quiere decir como adelantado en Santa Iglesia » (p. 41); siccome l'*adelantado* è uno degli uffici con giurisdizione della Casa Reale, ciò significhe-

rebbe che vengono esclusi gli uffici ecclesiastici senza giurisdizione. Questo testo pone una distinzione anche tra i prelati maggiori — Papa, patriarchi, arcivescovi, primati, vescovi — e i prelati minori.

Si mette in evidenza, infine, un senso più ristretto — e maggiormente quando il termine prelato viene usato più precisamente col passare dei secoli —, antonomasticamente, per riferirsi ai vescovi con piena sinonimia: si trova, tra molti altri testi, nelle *Cortes* di Toledo del 1525 (p. 197), nei sinodi di León del 1526 (p. 211), Lérida del 1229 (p. 28), ecc., o nei poemi di Gonzalo de Berceo (p. 80). L'ampio contenuto « permette l'applicazione ai signori e dignitari ecclesiastici: arcivescovi, vescovi ed abati; e soltanto quando fu richiesta una maggior precisione si applicò ai vescovi come sinonimi » (p. 133). Si adopera anche l'espressione « prelato ordinario »; col passare degli anni, il termine « ordinario » sostituì quello di « prelato », e non si parlerà di prelato ma di ordinario proprio o del luogo (p. 367).

Lo scopo dell'opera che presentiamo — e costituisce uno dei suoi meriti non minori — è quindi individuare gli elementi che costituiscono i tratti salienti della nozione giuridica, estraendoli dall'uso che viene fatto in testi di ogni tipo, scritti senza pretese di scientificità. Il che permette di arricchire la base di confronto con il lavoro dottrinale e sistematico. Nella sede che ci interessa, già Graziano nei suoi *dicta* aveva circoscritto la parola — di

uso volgare, come si è visto — nell'ambito propriamente ecclesiastico in relazione con la distribuzione degli uffici gerarchici, trattando, ad esempio, dei rapporti *praelatus-subditus* o *praelatus-subiectus*, e con altri come *pastor*, *episcopus*, *grex*, *potestas regni*, *regimen*, *potestas officii...* (vedi l'interessante lavoro di J. MIRAS, *La noción canónica de « praelatus »*. *Estudio del « Corpus Iuris Canonici » y sus primeros comentadores (siglos XII al XV)*, Pamplona 1987, p. 31 ss.). Così, Antonio da Butrio e il Panormitano potranno precisare che mentre *late sumpto vocabulo* si chiama prelado il *clericus habens curam animarum* (e la distinzione fu intuita anche dall'Ostiense e da Giovanni d'Andrea), si utilizza *proprie et stricte* il termine prelado *ex eo quod in ecclesia habet officium cum iurisdictione*, oppure *ex eo quo aliis preest in iurisdictione* (*Ibid.*, p. 185-192).

Questo lavoro, così ben documentato, è come un invito ad approfondire le origini delle istituzioni canoniche, attraverso studi eseguiti con l'impiego di vasti materiali documentali e letterari, ma con un metodo strettamente canonistico che garantisca la qualificazione tecnica dei testi. E ci è sembrata un'interessante linea di ricerca, che potrebbe essere molto utile per completare e agevolare lo studio del sorgere e svilupparsi delle istituzioni. Sempre che, ripetiamo, si prendano in esame gli eterogenei materiali di cui si dispone da un punto di vista propriamente giuridico, e si svolga — come fa con grande abilità l'autrice — un'analisi rigorosa al fi-

ne di mostrare il processo di consolidamento e l'evoluzione giuridica che si riscontra nell'uso dei termini nella ricca vita della società.

Miguel A. Ortiz.

M<sup>a</sup> Milagros CÁRCEL ORTÍ, *Relaciones sobre el estado de las diócesis valencianas*. Edición, estudio diplomático y demográfico, 3 voll. (I: Orihuela, II: Valencia, III: Segorbe), Generalitat valenciana, Conselleria de Cultura, Educació i Ciència (Collecció Fonaments, 2), Valencia, 1989, p. 1.958.

M<sup>a</sup> Milagros CÁRCEL ORTÍ-Vicente CÁRCEL ORTÍ, *Historia, derecho y diplomática de la visita « ad limina »*. Addenda *Acto de Presentación del libro*, Generalitat valenciana, Conselleria de Cultura, Educació i Ciència — Universitat de València, Departamento de Historia de la Antigüedad y de la Cultura escrita, Unidad docente de Paleografía y Diplomática, Valencia 1990, p. 342.

La prof.ssa M<sup>a</sup> Milagros Cárcel Ortí, Titolare di Paleografia e Diplomática all'Università di Valenza (Spagna), gode di un meritato riconoscimento nell'ambito scientifico e universitario per le sue pubblicazioni e il suo ormai lungo lavoro di docenza, ed è considerata la massima specialista spagnola in documentazione ecclesiastica. A consolidare questo apprezzamento si aggiunge ora l'edizione, da lei curata,



delle relazioni *ad limina* sullo stato delle diocesi valenzane, presentate dai vescovi di Orihuela, Valenza e Segorbe tra il 1589 e il 1900 — cioè da quando Sixto V, mediante la cost. ap. *Romanus Pontifex*, istituì nel 1585 la visita *ad limina* con la configurazione giuridica rimasta quasi immutata fino ai nostri giorni —. In seguito a detta pubblicazione la prof.ssa Càrcel Ortí è stata nominata membro del Comitato Internazionale di Diplomatica.

Il libro, frutto di parecchi anni di ricerca nei vari archivi vaticani e di studio dei documenti reperiti, è stato pubblicato in una elegante veste a spese della « Conselleria de Cultura, Educació i Ciència » del governo autonomo di Valenza, in tre volumi, uno per ciascuna delle diocesi di Orihuela, Valenza e Segorbe. Il primo volume è preceduto da tre studi: uno storico-giuridico sulla visita *ad limina Apostolorum* (p. 21-98), di mons. Vicente Càrcel Ortí (suo fratello), un altro diplomatico sulle *relationes ad limina* (p. 99-121) e un terzo studio demografico delle diocesi valenzane fondato sui dati delle relazioni (p. 213-249) — entrambi della prof.ssa Càrcel —; si aggiunge un'insieme di 59 lamine illustrative (p. 251-311). Lo stesso volume contiene un indice generale dell'intera opera (p. 9-14); l'ultimo volume invece è corredato dai vari indici onomastico, toponimico, dei quadri e delle lamine (p. 1.899-1.958). Gli studi e le lamine, con l'*addenda* dell'atto di presentazione del libro — avvenuto il 13 febbraio 1990 —, sono stati pubblicati ulteriormente in un solo vo-

lume, sotto il titolo *Historia, derecho y diplomática de la visita ad limina*.

L'importanza della pubblicazione non sfugge a nessuno. Basti ricordare — ma non è l'unica ragione — che la storiografia recente ha scoperto l'interesse straordinario dei documenti ecclesiastici come fonti storiche, e tra queste il valore del tutto particolare — insieme agli atti delle visite pastorali —, delle relazioni *ad limina*. Tuttavia, esiste solamente un precedente di edizione completa di queste relazioni: quello riguardante la Lituania, a cura di P. Rabikauskas. L'opera diretta dallo studioso dell'Università Gregoriana ha ispirato la metodologia adoperata dalla prof.ssa Càrcel, il cui lavoro però è più completo e corredato da note bibliografiche, preceduto inoltre dallo studio diplomatico su citato, primo nel suo genere, come avremo occasione di rilevare.

Il lavoro di mons. Càrcel Ortí era già stato pubblicato in precedenza come nota storico-giuridica del *Direttorio per la visita « ad limina »*, Città del Vaticano 1988 (il *Direttorio* offre altre due note del card. Ratzinger, per gli aspetti teologici, e del card. Moreira Neves, per i profili sprituali-pastorali); comunque, detto studio è stato rivisto e aggiornato, e costituisce un'ottima introduzione generale all'insieme della pubblicazione. Si tratta di un'analisi storico-giuridica sintetica, ma profonda e ben documentata, sull'istituzione della visita *ad limina Apostolorum* dalle origini ai nostri giorni. Lo studio è diviso in tre parti. La prima di esse si occupa

dell'antica legislazione riguardante la visita ad limina: dopo la considerazione delle normative anteriori al XVI secolo e delle proposte del Concilio di Trento, l'autore si sofferma sulla bolla *Romanus Pontifex* di Sixto V e sulle innovazioni posteriori ad opera di Benedetto XIII e Benedetto XIV, S.C. *De propaganda fide*, S. Pio X e il CIC del 1917. Nella seconda parte affronta la legislazione attualmente in vigore, dalle varie proposte nelle diverse tappe del Concilio Vaticano II al Decr. *Ad Romanam Ecclesiam* e al « Formulario per la relazione quinquennale » (1975), alla « prassi » introdotta da Paolo VI e consolidata da Giovanni Paolo II, e infine al CIC del 1983, alla Cost. ap. « *Pastor bonus* » e al « Direttorio per la visita ad limina » (1988). La terza parte è dedicata alla storiografia sulla visita ad limina; la bibliografia apportata, alla quale si aggiunge un'analisi dei problemi metodologici generali e un riferimento specifico alle relazioni degli arcivescovi di Valenza, è molto ricca e si può considerare completa, insieme a quella che conclude il lavoro. L'interesse dello studio di mons. Cárcel, come si è potuto apprezzare, va ben al di là delle diocesi valenzane e sarà un utile, anzi necessario punto di riferimento per coloro che si occuperanno in un modo o in un altro della visita ad limina. Le sue conclusioni sottolineano il nuovo vigore che l'istituzione ha acquisito con le recenti disposizioni pontificie (in particolare con la cost. ap. « *Pastor bonus* »), passando da un carattere piuttosto burocratico ad altro in cui primeggia l'aspetto pa-

storale del *munus petrinum*, più atto ad intensificare le relazioni tra Santa Sede e le Chiese particolari.

Lo studio diplomatico della prof.ssa Cárcel Ortí è particolarmente importante, essendo il primo di questo genere ad occuparsi delle relazioni ad limina. Dopo la presentazione delle fonti e della metodologia adoperata, e dopo la descrizione dell'organizzazione della S. Congregazione del Concilio e del suo archivio — una guida utilissima per chi dovrà servirsene nello studio delle visite ad limina —, l'autrice si sofferma a lungo nello studio della relativa tipologia documentale, secondo l'ordine da lei stabilito (p. 138):

#### A. Documenti emanati dalla curia episcopale.

1. Informazione sugli impedimenti del vescovo e scuse nel suo riguardo fatte dal capitolo.

a) Certificazione dei medici sulla salute del vescovo.

b) Scuse provenienti dai canonici.

c) Scuse provenienti dai beneficiati e dai presbiteri.

2. Nomina del procuratore.

3. Lettera del vescovo al Papa o ai cardinali della S. Congregazione.

4. Relazione sullo stato della diocesi.

#### B. Documenti emanati dalle basiliche di Roma.

5. Fede della visita alle basiliche.

#### C. Documenti emanati dalla S. Congregazione del Concilio.

6. Supplica di proroga per l'adempimento della visita o per l'invio della relazione.

7. *Littera prorogationis* per l'adempimento della visita o per l'invio della relazione.

8. *Attestatio* della visita o esibizione della relazione.

9. *Ristretto* della relazione sullo stato delle diocesi.

10. *Littera visitationis* o risposta della S. Congregazione del Concilio.

Com'è stato rilevato nell'atto di presentazione del libro dal prof. Giulio Battelli, della Scuola Vaticana di Paleografia e Diplomatica (cf. *Historia, derecho y diplomática...*, p. 325-330), la diplomatica ha esteso notevolmente — non senza polemica — il campo del suo studio: ormai non si occupa solo dei documenti medievali, e si ritiene che la sua metodologia resti pienamente valida fino alle riforme amministrative del secolo XIX; ancora più ampia sarebbe la sua validità per quanto riguarda le istituzioni ecclesiastiche, e in particolare per la Curia papale, poiché, d'una parte, continua ad emanare bolle e brevi — pur modificando le formule e i caratteri esterni — e, dall'altra, agli atti emanati direttamente col nome del papa si aggiungono atti emanati da autorità delegate, che hanno mansioni proprie. In questo senso, lo studio della prof.ssa Cárcel conferma la pertinenza di una diplomatica delle visite *ad limina*.

Abbiamo già sottolineato l'importanza della documentazione ecclesiastica come fonte per la ricerca storica, particolarmente nell'ambi-

to della storia sociale; a conferma di ciò, l'autrice ci offre uno studio demografico delle diocesi valenzane fondato sulle relazioni *ad limina*. Non ritengo necessario insistere oltre; lo storico troverà nelle relazioni — lo ricorda la stessa prof.ssa Cárcel nel prologo del libro — riferimenti a luoghi, istituzioni, tradizioni religiose, consuetudini popolari, arte, geografia, agricoltura, eventi politici, personaggi, dati economici e demografici, e tante altre notizie che costituiscono un notevole arricchimento per la storia locale.

La documentazione pubblicata è conservata prevalentemente nel fondo della S. Congregazione del Concilio dell'Archivio Segreto Vaticano, con alcune eccezioni provenienti da altri fondi dello stesso archivio e dall'Archivio Storico della Congregazione del Clero. In tutto si conservano, per il periodo considerato, 44 relazioni dell'arcidiocesi di Valenza, 34 della diocesi di Segorbe e 32 della diocesi di Orihuela. Come abbiamo già accennato, l'edizione segue una divisione tripartita, secondo le diocesi; all'interno di ogni singola parte, le relazioni e la documentazione complementare che le accompagna sono state ordinate cronologicamente, intestate dall'anno che corrisponde alle singole relazioni. Ogni documento è preceduto dalla signature archivistica e dai relativi dati diplomatici. I tipi documentali studiati sono quelli segnalati nello schema sopra riportato. Di questi sono trascritte integralmente le lettere dei vescovi al Papa, al cardinale prefetto o al segretario della Congregazione, le re-

lazioni sullo stato delle diocesi e le risposte della Congregazione, e inoltre, dovuto alla loro rarità tipologica, gli originali della concessione di proroga, gli originali di risposta, le assoluzioni « a censuris » per l'inadempimento del precetto della visita e i certificati di consegna della relazione.

Il lavoro della prof.ssa Cárcel Ortí costituisce un esempio che merita avere un seguito. Fortunatamente, sotto la sua spinta e prendendo come modello questa edizione delle relazioni sullo stato delle diocesi valenzane, si preparano ormai le edizioni delle relazioni riguardanti altre comunità spagnole. Dalla storiografia che saprà beneficiarsene verrà fuori una comprensione più profonda della Spagna degli ultimi secoli.

José Escudero

Adriano CELEGHIN, *Origine e natura della potestà sacra*, Morcelliana, Brescia, 1987, p. 495.

Questo lavoro di A. Celeghin è frutto delle sue ricerche sotto la guida del suo maestro J. Beyer, a cui appartiene la prefazione del libro.

L'opera portata a termine dall'autore è di grande respiro, giacché si propone — e in grande misura riesce brillantemente — non soltanto di raccogliere e sintetizzare le diverse impostazioni sorte nel dibattito dottrinale a partire dal Concilio Vaticano II sull'origine della *potest*

*potestas sacra*, ma anche di dare il suo contributo alla chiarificazione di questa problematica mediante l'analisi dei lavori della Commissione di revisione del Codice. Il lavoro intrapreso ha un grande valore ed è degno di merito, sia per la complessità del tema in se stesso, sia per la grande quantità di materiale consultato, sia per lo sforzo necessario a sintetizzare la dottrina dei diversi autori e a inquadrarli nelle diverse scuole canonistiche (sebbene qualche perplessità desterebbe a talun canonista il vedersi incluso in una scuola a lui estranea; si pensi, ad es., M. Cabrerros de Anta annoverato tra la — così chiamata dall'autore — scuola di Navarra).

L'opera è divisa in due parti. Nella prima l'A. espone le linee di pensiero degli studiosi, d'accordo con due criteri generali corrispondenti ad altrettanti capitoli. Nel primo capitolo si considerano quegli autori per i quali l'origine della *potestas sacra* proviene dal sacramento dell'Ordine; nel secondo capitolo, quegli altri autori per i quali la *potestas sacra* si riceve per mezzo del sacramento e della missione canonica. Al primo gruppo appartengono le scuole di Bertrams, di Mörsdorf, e di Phillips; nel secondo gruppo si annoverano la — dalla A. chiamata — « dottrina classica » (Stickler, Staffa, Beyer), la scuola di Navarra (sarebbe più aderente alla realtà dire scuola di Lombardia), ed infine la scuola canonistica italiana delle università statali. Si inseriscono anche le opinioni dei periti del Concilio sull'argomento. L'impostazione particolare di altri autori

— Betti, Bonnet e Corecco — è presentata nel capitolo quarto. Nel terzo capitolo l'A. aveva analizzato la causa delle difficoltà che impediscono una soluzione dottrinale unitaria sul tema; difficoltà scaturita dalla voluta ambiguità dei testi conciliari circa l'origine della potestà sacra. Celeghin sintetizza con precisione gli elementi del problema e le soluzioni ad essi offerti dai diversi autori o scuole. Tali soluzioni sono esposte insieme alle questioni suscitate dall'A.

Nella seconda parte del lavoro, l'A. dà il suo contributo in ordine alla soluzione del problema dell'origine della *potestas sacra*. Nel primo capitolo di questa seconda parte — quinto dell'opera — Celeghin presenta il lavoro compiuto dalla Commissione Pontificia durante l'ultimo periodo di revisione del Codice, utilizzando i documenti pubblicati e un documento finora inedito — il così detto *Folium ex officio* — in cui traspare chiaramente la linea del pensiero della Commissione per l'elaborazione dei canoni riguardanti la potestà, specialmente negli aspetti concernenti l'esercizio della potestà da parte dei laici. Questo è, a nostro avviso, il contributo principale del lavoro, che nel suo insieme, diventa un punto di riferimento necessario per lo studio della *potestas sacra*.

Nell'ultimo capitolo dell'opera (il sesto) l'A. offre una proposta di soluzione incentrata sui problemi concreti (nel passato e nel presente) dell'esercizio della potestà da parte dei laici e del conferimento della potestà senza una esplicita base nel

sacramento dell'Ordine. A tale scopo l'A. cerca « di risalire al di sopra dei limiti posti dalle diverse dottrine, senza tuttavia dimenticare i contributi positivi da loro offerti, e senza togliere nulla a ciò che di positivo e di valido continuano a presentare » (p. 470). Come fulcro della sua proposta l'A. ritiene necessario l'accorgimento del concetto della « ministerialità della Chiesa », intesa come realtà con cui Cristo costituisce la sua Chiesa perché essa sia capace di guidare gli uomini alla salvezza; « l'idea di ministerialità contiene in sé il concetto di unità della potestà sacra nell'origine prima, da Cristo, e nell'origine seconda, dalla Chiesa; nello stesso tempo lascia pure aperta la possibilità di articolazione nella comunicazione della potestà sacra » (p. 474).

Come criterio ermeneutico della ministerialità, Celeghin adopera anche il concetto teologico di *oeconomia* inteso in quanto « quella caratteristica che fa della Chiesa la "buona amministratrice" dei doni del Signore » (p. 475). L'*oeconomia* varca i limiti della semplice dispensa della legge canonica giustificata dal servizio alle anime, senza consentire però l'arbitrarietà. Secondo l'A., il concetto di *oeconomia* applicato alla *potestas sacra* « consente la presenza e la comprensione di oscillazioni, sempre entro i limiti che manifestano la fedeltà alle indicazioni di Cristo, nella vita e nella storia della Chiesa ed inoltre è in grado di illuminare, risolvendo o togliendo ostacoli che possono apparire insuperabili, le questioni attuali » (p. 478).

Nel rapporto « ministerialità-economia » nella Chiesa, Celeghin trova la soluzione ai problemi della lettura dei testi conciliari riguardanti la *potestas sacra* ed a ogni altro problema che si ponga di fatto sul tema.

A noi ci sembra che « l'elasticità-equità » propria dell'agire della Chiesa nel cercare risposte che favoriscono la salvezza delle anime è veramente un fatto evidenziato da sempre. Tuttavia, detta « elasticità » non deve confondersi con la mancanza di regole oggettive. Queste regole non possono essere dimenticate senza danneggiare l'eredità lasciataci da Cristo. Il ruolo del ricercatore deve limitarsi a capire meglio, più profondamente, queste regole per adeguarsi ad esse e non — invece — inventarle secondo il suo comodo. Con la presa di posizione di Celeghin, benché l'autore cerchi di evitare le conseguenze più estreme della sua impostazione appellandosi alla « necessaria fedeltà alle indicazioni di Cristo », potrebbe sembrare che si lasci uno spiraglio ad interpretazioni di questa « elasticità-equità » — *oeconomia* — che consentissero di accettare come giusto tutto quello che succede nella contingente storia della Chiesa.

Sembrirebbe — benché certamente non sia così — che l'A. accetti eventi storici (ad. es. diaconesse ordinate sacramentalmente), come validi, soltanto perché abbiano avuto luogo nella storia. Certamente, è possibile che vi siano state delle situazioni difficili da spiegare, ma non possono essere legittimate

sol perché — in ipotesi — in quell'epoca siano state considerate come « normali » o perché allora non vi siano stati dei dubbi sulla validità giuridica di quei fatti (cfr. p. 81, nota 16). Anzitutto deve provarsi che questi fatti siano stati ritenuti normali, e poi, non si può non sottolineare che, in ciò che riguarda il diritto divino, la mera volontà degli uomini — i fatti storici che si oppongono — non ha valore normativo, ma solo testimoniale della fallibilità umana. Se invece si tratti di vicende riguardanti soltanto il diritto umano, non c'è alcun problema; l'umano è mutabile. Ma, dove finisce il diritto divino e dove comincia il diritto umano nel contesto della potestà nella Chiesa? Questo è il nodo che è ancora irrisolto. In ultima istanza, la competenza per dare il definitivo giudizio di costituzionalità nella Chiesa spetta soltanto alla Suprema Autorità.

*Pablo Gefaell*

Gerald D. COLEMAN, *Divorce and Remarriage in the Catholic Church*, Paulist Press, New York, 1988, p. IV + 110.

At the very beginning of the Introduction to his book, Gerald Coleman quotes from Pope John Paul II at the closing session of the Synod of Bishops in 1980: « Divorced Catholics who are remarried are not to be considered separated from the Church... By virtue of their baptism, they can and ought to participate in the life

of the Church...». He says he intends to study and explain this position, albeit admitting that it is not an easy task: «The Church's pastoral mission regarding divorce and remarriage must mediate both Christ's demanding challenges and his merciful forgiveness and understanding. The Church and its pastoral ministers must perform both of these responsibilities without undermining either; and this is an extremely complicated and sensitive task ».

Besides the statistically alarming figures on divorce and remarriage in the United States which the author gives in the first chapter, it would appear that he has very much in mind the abundant and perhaps not very precise literature on this topic produced in recent years in the USA. The specialised bibliography selected by the author includes no less than a dozen books from the 70's and 80's with very similar titles to the one chosen for the present work.

A concern for lawfulness runs through the eight chapters of the book: the theology and canon law of key points on marriage, the role of Faith in marriage, eucharistic participation in the case of divorced people, questions related to the internal forum «solution», the issue of excommunication in the Third Council of Baltimore in 1884 and the Statement of the American Bishops in 1977, some data from Holy Scripture, and a few points on marriage through History.

Each chapter ends with a Summary preceded by an analysis

put together under separate contrasting paragraphs based on authoritative documents. This is clearly advantageous and, on the whole, the main guidelines stand out very clearly expressed. Particularly well balanced are the chapters on the role of Faith in relation to the sacrament of matrimony, the limits of eucharistic participation, and the difficult solution of the internal forum.

Although Father Coleman states that his intention is to explain the complex questions surrounding divorce and remarriage, he does not say to whom he addresses his helpful work. He has taught courses in moral theology at St. Patrick's Seminary in California, and this may very well be the original source of his book. This, rather than conditions usually imposed by publishers, may also explain the brevity of the various chapters.

Brevity, however, does not turn out to be an asset in this book. More details are necessary in order to put across properly the various questions and, especially, to clarify further some points which have somehow been left obscure. I would suggest that a revised edition of this book would be very useful and welcome. No new themes would be necessary; one or two of its present chapters could be left out, thus allowing room for wider and deeper explanations of the points left partially unresolved. I very much hope Gerald Coleman finds the time to do it.

*Joseph D. Gabiola*

Giorgio FELICIANI, *Le basi del diritto canonico. Dopo il codice del 1983*, seconda ristampa, Il Mulino, Bologna, 1990, p. 177.

Nel mese di settembre del 1990 è apparsa la ristampa con aggiornamenti — abbondanti nelle note in calce e nelle indicazioni bibliografiche — della edizione del 1984 di quest'opera, ben conosciuta in ambito canonistico. Essendo destinata all'insegnamento universitario del diritto canonico, si propone, fin dalla prima edizione del 1979, lo scopo di essere una guida alla conoscenza di leggi e istituzioni canoniche, fornendo allo stesso tempo elementi conoscitivi fondamentali ed anche di orientamento dei principali settori del diritto canonico. Sebbene questo scopo di orientamento apparisse come più necessario prima della promulgazione del Codice dell'ottantatré, oggi continua ad avere grande validità per il fatto, fra l'altro, che il diritto della Chiesa non viene determinato soltanto dai canoni del Codice. Logicamente, è alla luce del Codice dell'ottantatré che l'a. affronta in maniera organica l'ordinamento giuridico della Chiesa, e lo fa articolando il suo lavoro in quattro capitoli.

Nel primo di essi, che si intitola *Le leggi della Chiesa* (p. 7-56), dopo un breve riferimento all'unità e pluralismo esistenti nella Chiesa che, fra l'altro, avrebbe una sua manifestazione nella relazione tra diritto universale e diritto particolare, l'a. percorre la storia della le-

gislazione canonica dal Diritto classico fino ad arrivare al processo di codificazione eseguito nella Chiesa (Il Codice di diritto canonico del 1917, Il Codice delle Chiese orientali, i principi del Concilio Vaticano II, il Codice del 1983). L'a. mette in risalto, tra le altre virtù del Codice del 83, l'offrire più spazio al diritto particolare: « il legislatore "centrale" non concepisce il Codice come il libro, completo ed esclusivo, che raccoglie tutta la disciplina della Chiesa ma ritiene indispensabile un suo completamento ad opera dei legislatori "periferici" » (p. 43). Questo primo capitolo conclude con un'epigrafe più estesa, intitolata la « produzione » del diritto, dove, oltre alla descrizione della normativa codiciale in merito, l'a. valuta soluzioni e questioni dottrinalmente discusse.

Il secondo capitolo, che tratta della legge nella Chiesa (p. 57-72), comincia centrandosi sui rapporti tra diritto e teologia. L'a. analizza le diverse impostazioni dottrinali circa la natura del diritto canonico, affermando che « anche da coloro che la considerano una disciplina teologica si ammette espresamente che essa non può comunque fare a meno del metodo giuridico » (p. 62). Dopo aver esaminato l'intreccio fra autorità divina e autorità ecclesiastica, il capitolo si chiude con lo studio dei rapporti tra la certezza del diritto e le esigenze di giustizia.

Nel terzo capitolo, *I poteri* (p. 73-110), l'a. esamina il rapporto



che sussiste fra sistema gerarchico e organizzazione ecclesiastica nella Chiesa, il ruolo dell'ufficio ecclesiastico, la posizione del primato pontificio nella storia della Chiesa, l'individuazione degli organi centrali di governo, e poi, alla luce del Concilio Vaticano II, la strutturazione di quelle realtà che compongono l'organizzazione ecclesiastica, nei suoi diversi livelli: il collegio episcopale, il rapporto sussistente fra collegialità e primato, l'esercizio congiunto del ministero episcopale — argomento leggendo il quale si può apprezzare una specifica competenza —, la trattazione del governo della Chiesa particolare, il clero diocesano, i diaconi e gli altri ministri. Notiamo aggiunte rispetto l'edizione dell'ottantaquattro nelle note 41 e 47 di questo capitolo, relative agli argomenti degli ordinariati militari — logica menzione della Costituzione Apostolica *Spirituali militum curae*, 21 aprile 1984 —, ed anche alla citazione della Lettera Apostolica *Mulieris dignitatem*, 30 settembre 1988.

*I fedeli della Chiesa* (p. 111-152), è il titolo del quarto capitolo che comincia con la trattazione dello « status » di fedele, dedicando speciale attenzione ai diritti fondamentali, e fra quelli, soffermandosi di più nel diritto di associazione: si mette in risalto così la ristretta connessione fra una categoria propria del diritto privato, com'è l'autonomia privata, e un'altra tipica del diritto pubblico, come sono i diritti fondamentali.

Rispondendo alla impostazione voluta dall'a. anche in questo capitolo sono esaminati i limiti e le sanzioni, i chierici, i laici — in questa ristampa l'a. aggiunge, rispetto all'edizione anteriore, riferimenti alla Esortazione Apostolica *Christi-fideles laici*, 30 dicembre 1988, nelle note 22 e 24 di questo capitolo —, la vita matrimoniale, la vita consacrata, i non battezzati e le persone giuridiche.

Infine, le *Indicazioni bibliografiche per ulteriori approfondimenti*, che comprendono 24 nutrite pagine (p. 153-177). Quest'elenco appare ben curato e, inoltre — come merito specifico della ristampa —, ben attualizzato, come si apprezza, ad esempio, delle indicazioni bibliografiche di lavori pubblicati dello stesso anno 1990 (dieci titoli), nonché nell'anno 1989 (57 titoli). In numero pari dal 1988, 1987, 1986 e 1985. Queste indicazioni attualizzate risultano molto utili per gli studiosi nel classificare, secondo i diversi argomenti che si vanno trattando nella stesura dell'opera, non soltanto monografie, ma anche singoli articoli oppure collaborazioni in opere collettive recenti come le raccolte in memoria di Piero Gismondi (1987), Mario Petroncelli (1989), o quella in onore di Guido Saraceni (1988).

Javier Canosa

Julián HERRANZ, *Studi sulla nuova legislazione della Chiesa*, Monografie giuridiche del Centro Accade-

mico Romano della Santa Croce, Giuffrè, 1990, p. VIII + 346.

Quando, il 25 gennaio 1959, Giovanni XXIII annunciò ai cardinali riuniti nella basilica di San Paolo fuori le Mura la convocazione del sinodo diocesano di Roma e del concilio ecumenico Vaticano II, volle pure rilevare come entrambe le celebrazioni avrebbero felicemente condotto « all'auspicato e atteso aggiornamento del Codice di Diritto Canonico, che dovrebbe accompagnare e coronare questi due saggi di pratica applicazione dei provvedimenti di ecclesiastica disciplina, che lo Spirito del Signore ci verrà suggerendo lungo la via » (AAS 51, 1959, p. 68-69). Ventiquattro anni dopo, nella Costituzione *Sacrae disciplinae leges*, Giovanni Paolo II descriveva il nuovo Codice, con essa promulgato, come « un grande sforzo di tradurre in linguaggio canonistico l'ecclesiologia conciliare » (AAS 75, 1983-II, p. XI).

Il libro che ora sto recensendo ha il pregio di essere stato redatto da chi ha vissuto dal di dentro e per tutta la loro durata sia il Concilio Vaticano II sia i lavori di codificazione. In effetti, Mons. Julián Herranz seguì da vicino i dibattiti conciliari come minutante della Commissione « De disciplina cleri et populi christiani » e, dal 1963, fu anche chiamato a far parte della Pontificia Commissione per la revisione del CIC, di cui era presente il Card. Pietro Ciriaci e Segretario Mons. Giacomo Violaro.

Da allora, oltre al lavoro quotidiano di ufficio, i fascicoli di « Communicationes » attestano, tra l'altro, la presenza dell'a. (infatti, molti verbali delle sessioni recano la sua firma) nelle riunioni dei Consultori che avevano luogo mattina e pomeriggio per la durata di un'intera settimana, allo scopo di redigere e rivedere gli schemi di canoni approntati, anche alla luce delle osservazioni fatte pervenire dalle numerose istanze consultive.

Egli ha partecipato, dunque, giorno dopo giorno, alla maturazione di quelle linee portanti che, a partire da una prima idea piuttosto vaga, sboccarono infine nel Codice attualmente vigente. L'idea dalla quale si partì era indubbiamente astratta o perlomeno non sufficientemente concreta, perché è noto come, in un primo momento, mentre già alcuni ritenevano necessario un ripensamento di fondo, molti considerassero sufficiente *aggiornare* o ritoccare quei canoni del Codice del 1917 nei quali fossero state introdotte delle modifiche mediante interpretazioni autentiche e documenti vari della Santa Sede e, nel tempo più recente, tramite talune disposizioni concrete del Concilio Vaticano II. È significativo in proposito che i documenti conciliari si riferissero indistintamente al *Codex recognoscendus* (Decr. *Christus Dominus*, 44), al *Novus Codex* (Decr. *Ad gentes*, 14), oppure allo *ius canonicum recognoscendum* (Decr. *Apostolicam actuositatem*, 1).

Un altro punto emergente lungo tutto il lavoro della Commissione

fu lo studio relativo ad una *Lex Ecclesiae Fundamentalis* o, come aveva detto Paolo VI nel discorso del 20 novembre 1965, la « peculiaris quaestio eaque gravis... videlicet num conveniat communem et fundamentalem condi Codicem ius constitutivum Ecclesiae continentem » (AAS 57, 1965, p. 985).

A ciò si deve aggiungere la peculiarità del tempo, greve di fermenti, in cui si svolge l'opera di redazione del Codice: un periodo di forti contrapposizioni nel quale, mentre era urgente disporre di un Codice per superare la situazione di *anomia* venutasi a creare (l'espressione è del Card. Pericle Felici, per molti anni Presidente della Commissione), si doveva allo stesso tempo assimilare le idee espresse dal Concilio e tradurle in proposte concrete di legge formulate con metodo rigorosamente giuridico.

L'a. raccoglie in questo libro il testo rielaborato di una serie di conferenze nelle quali egli, sotto diversi punti di vista, ha esposto in congressi o in altre adunanze di canonisti la storia della codificazione e di alcuni temi fondamentali in essa trattati. Herranz dimostra la conoscenza della bibliografia propria di chi, giorno dopo giorno, ha dovuto seguire non solo le correnti scientifiche, ma anche le opinioni espresse tramite i veicoli più diversi. Tuttavia, il linguaggio è semplice e lineare e lascia trasparire che l'opera non è frutto di paziente ricerca, ma piuttosto la narrazione, con una notevole capacità di sintesi, di ciò che

è stato vissuto e si è visto maturare per lunghi anni.

L'opera comprende quattro parti: I. Genesi della nuova codificazione, nella quale si espongono, da una parte, le scelte metodologiche operate dalla Commissione e i principi direttivi seguiti nella codificazione e, dall'altra, la partecipazione dell'episcopato nelle diverse fasi del lavoro (p. 4-109). II. L'esercizio della potestà di governo, con capitoli sul principio di legalità (p. 113-139), sulla triplice articolazione della potestà (p. 141-169) e sul potere personale di governo del vescovo diocesano (p. 171-202). III. Due capitoli dedicati allo statuto dei laici e ai rapporti sacerdoti-laici (p. 205-259). IV. I sacri ministri, comprendente tre capitoli circa la formazione sacerdotale, presbiterio, associazioni, sacerdozio e legge del celibato (p. 263-327). Conclude l'opera un'appendice nella quale, seguendo l'ordine dei canoni del CIC, vengono riportate le interpretazioni autentiche emanate fino al 30 giugno 1989.

In sintesi: un'opera di valore, che, mentre facilita a chi è ai primi passi un approccio al complesso *iter* di elaborazione del *Codex*, fornisce anche agli iniziati una traccia sicura, corredata da abbondanti dati, per approfondire quelle questioni di cui si dovrà tener conto al momento d'interpretare i singoli prescritti legali. In effetti, né il lavoro eseguito dalla Commissione per la revisione del *Codex* né, tanto meno, le opinioni espresse dai consultori nelle diver-

se fasi della loro collaborazione possono dirsi espressione della mente del Legislatore, ma aiutano nondimeno a capire il contesto nel quale si pervenne alla redazione definitiva dei canoni oggi in vigore.

*José Luis Gutiérrez*

Javier HERVADA, *Diritto costituzionale canonico*, Giuffrè, Milano, 1989, p. 362.

Nella mia recensione alla versione originale di questo libro (J. Hervada, *Elementos del Derecho Constitucional Canónico*; recensione in *Ius Ecclesiae*, 1 (1989), p. 315-318) affermavo che « la recente opera di Hervada risulta un'esposizione completa — suscettibile di miglioramenti, di ampliamenti e precisazioni — di una nuova branca scientifica » e che uno dei suoi pregi fondamentali era che « l'opera è coerente in tutte le parti e che l'autore, tenendo molto presente la dottrina del Concilio Vaticano II e il testo del Codice, cerca di presentare un diritto costituzionale canonico aderente alla realtà della Chiesa del suo insieme ». Oltre a queste parole, la pubblicazione di quest'opera, presso la prestigiosa casa editrice Giuffrè, mette in rilievo l'importanza del lavoro scientifico di Hervada e la sua ripercussione sulla costruzione di un nuovo ramo del diritto canonico: il diritto costituzionale canonico.

Vorrei adesso soffermarmi soprattutto sulle caratteristiche dell'edizione italiana di questo libro.

L'elegante e brillante traduzione italiana di G. Lo Castro viene accompagnata da una ampia prefazione (55 p.) dello stesso professore italiano, che permette al lettore di addentrarsi nelle questioni più rilevanti del diritto costituzionale, in particolare del problema costituzionale nell'ordinamento canonico, e di cogliere il significato del lavoro svolto da Hervada in questo suo libro.

Nella predetta prefazione, intitolata « Il problema costituzionale e l'idea di diritto », infatti, si analizzano le principali prospettive di studio del problema costituzionale: prospettiva etico-politica nel pensiero platonico-aristotelico ed in quello giudaico-cristiano, nell'umanesimo di T. Moro, e nella cultura contemporanea; e prospettiva scientifica dell'epoca moderna collegata al diffondersi della concezione volontaristica del diritto. Di seguito viene trattata la questione nell'ordinamento canonico, analizzando diversi temi come le motivazioni e il significato della mancata formalizzazione in una carta fondamentale della dimensione costituzionale della Chiesa, l'idea del diritto nell'ordinamento canonico, e, infine, uno degli aspetti centrali del diritto canonico: il rapporto fra diritto divino e diritto umano. A proposito di questo tema, Lo Castro, oltre a presentare la soluzione avanzata dall'Hervada e le altre posizioni dottrinali in materia, dedica speciale attenzione al

pensiero giuridico di questo canonista spagnolo, in particolare alla sua concezione del diritto.

Inoltre, ci sono altre novità che certamente arricchiscono la presente edizione: da una parte, alla fine di ogni capitolo si trova un elenco di opere e di studi di autori italiani ed esteri sui corrispondenti temi trattati, il che rende più facile il loro approfondimento e la conoscenza del relativo *status quaestionis* nella canonistica; d'altra parte, l'indice sommario è più dettagliato di quello dell'edizione spagnola; il che permette una più puntuale consultazione.

Si può concludere che la pubblicazione in italiano di questo libro costituisce in importante contributo alla scienza canonica, perché rende più accessibile ai cultori del diritto della Chiesa le opinioni di quest'autore e la costruzione scientifica da lui elaborata, che senz'altro rappresenta una linea dottrinale di provato peso nella moderna canonistica.

Luis Navarro

Javier HERVADA, *Introduzione critica al diritto naturale*, collana di monografie giuridiche dell'Ateneo Romano della Santa Croce, Giuffrè Editore, Milano, 1990, VIII + 203 p.

Nel presentare l'edizione italiana di questo suo libro — giunto ormai alla sesta edizione nell'originale castigliano (*Introducción crítica al Derecho Natural*, EUNSA,

Pamplona, 1990), apparso anche in inglese, e in procinto di essere tradotto in francese —, l'autore rileva i pregi della scienza giuridica italiana del passato e del presente, manifestando un certo imbarazzo nel comparire in un simile contesto. Ma aggiunge: « Tuttavia, conoscendo la gentilezza e la benevolenza degli italiani, su di esse confida, visto che la sua intenzione altro non è che far risuonare di nuovo la voce dei giuristi romani, quando definirono il compito del giurista come la *iusti atque iniusti scientia* — la scienza di discernere il giusto dall'ingiusto — e la giustizia come la costante e perpetua volontà *ius suum cuique tribuendi*, di dare a ciascuno il suo diritto, cioè la cosa dovuta in giustizia » (p. V).

Con queste poche parole, rivelatrici del suo stile diretto e assertivo, Hervada evidenzia il nucleo dell'opera, da lui stesso denominato « realismo giuridico classico », la concezione cioè secondo cui il diritto non è prioritariamente né la norma né il diritto soggettivo, bensì la cosa giusta, ossia ciò che è dovuto a ciascuno a titolo di debito in giustizia. Tale nucleo è sviluppato attraverso i sette capitoli del libro, che riescono a trasmettere in lucida sintesi una revisitazione dei concetti chiave del mondo giuridico alla luce di quella concezione classica. Prendendo le mosse dal compito del giurista come conoscenza del giusto, e dalla virtù della giustizia quale disposizione della volontà a dare il giusto (cap. I: introduzione), si passa poi ad

un'analisi della giustizia e del giusto (cap. II) che evidenzia i presupposti del fenomeno giuridico — le cose sono ripartite tra i soggetti, ed esse stanno o possono stare in potere di altri —, studia ognuno degli elementi della formula della giustizia — dare a ciascuno ciò che è suo —, ed affronta altri temi basilici (i tipi di relazioni di giustizia, l'equità, ecc.).

Nel cap. III viene trattato il tema del giusto o diritto naturale, vale a dire della cosa giusta che procede dalla natura, anche nel suo rapporto con il giusto positivo, che procede dalla volontà degli uomini. A questo proposito si ribadisce a più riprese l'intreccio tra fattori naturali e culturali nelle realtà giuridiche. In seguito si considera il soggetto del diritto (cap. IV), mostrando come il concetto di persona in senso metafisico — soggetto padrone di sé — costituisca il fondamento del rispettivo concetto giuridico. Del resto, la centralità della persona rappresenta un punto costante di riferimento nelle analisi dell'opera. Segue la trattazione della regola del diritto (cap. V) — concepita non come diritto in senso primario, ma come causa e misura di diritto —, per poi offrire una bella esposizione sulla legge naturale (cap. VI), in cui, oltre a mostrare la sua rilevanza propriamente giuridica — come regola naturale di diritto —, si approfondiscono con rigore le sue basi metafisiche ed antropologiche, discutendo, tra l'altro, la questione della cosiddetta fallacia naturalistica. I rapporti tra norma

giuridica naturale e norma giuridica positiva sono oggetto di un capitolo a sé (VII), che consente di comprendere meglio l'unità del sistema giuridico, mediante le nozioni di positivazione e formalizzazione del diritto naturale. L'autore insiste sull'operatività di quest'ultimo sia nell'interpretazione che nel sistema di garanzie che rendono efficace l'unico sistema giuridico, in parte naturale ed in parte positivo.

Nell'ultimo capitolo (VIII) si tematizza la specificità metodologica del presente lavoro, concepito quale parte generale di uno studio del diritto naturale, e non invece come parte della filosofia giuridica — benché indubbiamente ne dipenda per quanto concerne i fondamenti —. Più precisamente, si tratta di una specializzazione — sul diritto naturale — all'interno dell'unica scienza del diritto, poiché l'oggetto di tale scienza non può esser ridotto al solo diritto positivo, ma deve abbracciare anche quello naturale, come vera parte del sistema giuridico vigente in ogni momento storico.

Non intendo in questa sede discutere la fondatezza della tesi che sorregge l'opera: del resto la condivido pienamente e sono molto grato all'autore per i benefici che ne ho tratto ai fini del mio lavoro giuridico. Nemmeno vorrei entrare nel merito delle singole questioni trattate. Preferisco, invece, tentare di mettere in risalto quella che non esiterei a chiamare l'importanza di questo « piccolo ma denso libro » — come lo descrive lo stesso autore (p. V) —.

Ritengo che la rilevanza dell'opera di Hervada trascenda di gran lunga la sua specifica veste di testo universitario per lo studio della disciplina sul diritto naturale — la quale purtroppo è sparita da tanti piani di studio delle facoltà di giurisprudenza —, benché tale veste sia ben visibile nell'ordine sistematico, nel ricorso costante agli esempi, nella sobrietà dell'apparato critico ed in altre caratteristiche formali del libro. In effetti, poiché esso raccoglie un'esposizione d'insieme dei temi giuridici fondamentali, e riesce ad evidenziare quanto essi siano vicini alla scienza e alla pratica giuridica, le sue pagine possiedono la rara virtù di interessare i lettori più diversi, accomunati solo dal desiderio di approfondire la realtà del diritto. Così, ho potuto comprovare che il libro può essere utilissimo nelle lezioni di filosofia del diritto, risultando anche molto attraente per coloro che dai più svariati punti di vista hanno a che fare con il mondo giuridico: gli specialisti non soltanto della filosofia del diritto ma anche di qualsiasi altra disciplina giuridica; gli studenti di giurisprudenza; i giuristi immersi nella pratica; le persone colte che s'interrogano su questo settore del mondo umano. A mio avviso, un simile fenomeno è unicamente spiegabile per la forza inerente alle idee semplici e pienamente rispondenti all'essenziale della realtà. Hervada trasmette con efficacia quel che ha rappresentato per lui stesso una scoperta tanto fruttifera, e cioè che la giuridicità non si compren-

de adeguatamente fintanto che non ci si risintonizza con il diritto inteso come oggetto della giustizia.

Quale espressione fondamentale di tale scoperta, quest'introduzione critica occupa un posto di speciale rilievo nell'itinerario intellettuale dell'autore. Com'è ben noto, il suo lavoro scientifico iniziò nell'ambito canonistico, nel quale egli è tanto apprezzato come autore di penetranti lavori sulla teoria generale del diritto canonico, sul diritto matrimoniale canonico e su altre materie, e soprattutto come efficace costruttore — insieme a Pedro Lombardía — di tutta una visione realistica e metodologicamente rigorosa delle discipline canonistiche, raccolta in quell'opera di grande respiro che è *El Derecho del Pueblo de Dios* (EUNSA, Pamplona, 1970-1973). Tale approccio ha caratterizzato la ben nota scuola canonistica di Lombardía — come la suol chiamare lo stesso Hervada —, e che in giustizia penso che vada intitolata anche a quest'ultimo, come coautore dei suoi capisaldi. Successivamente Hervada si è dedicato allo studio e all'insegnamento del diritto naturale, e da lì procede il presente volume, ma anche altri che lo completano (una storia della scienza del diritto naturale, quattro lezioni appartenenti alla parte speciale della disciplina, e molti lavori monografici). Di recente è approdato alla filosofia del diritto propriamente detta, di cui sta pubblicando un ampio trattato. Il frutto precipuo di questa dedizione è sta-

to senz'altro la sua comprensione e riformulazione del realismo giuridico classico, soprattutto il suo sforzo tendente a mostrarne l'importanza per l'intero compito del giurista. Capacità creativa e costruttiva, aderenza vitale — per nulla scolastica — al meglio della tradizione classica sul diritto, e sensibilità metodologica di un vero giurista che ha assimilato pienamente le lezioni tecniche della scienza giuridica del nostro tempo: ecco alcune delle componenti ideali delle trattazioni di Hervada, in cui il classico diventa originale, in quanto esso è profondamente ripensato e sviluppato.

Seguendo il percorso intellettuale di Hervada, assistiamo adesso ad un riflusso della concezione realistica sul campo del diritto canonico (che si riflette ad es. nel suo recente libro *Pensamientos de un canonista en la hora presente*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Navarra, Pamplona, 1989). Espressione di questo riflusso — di cui è lecito attendersi ancora molti risultati — sono anche queste parole della presentazione al libro che recensisco: «Sebbene il libro tratti ampiamente del diritto naturale, può risultare utile anche ai canonisti e a coloro che studiano per diventarlo. Nel momento presente, in cui il canonista soffre di una crisi di identità, ricordare la voce della tradizione giuridica, che ha scandito le ore più gloriose della canonicità, può non essere tempo sprecato. Se il canonista ricorderà di essere un giurista e che pertan-

to il suo compito è discernere il giusto nella comunità ecclesiastica, senza dubbio recupererà le radici della sua vera identità» (p. VII).

In breve, sono certo che si tratti di uno di quei libri — non sono poi tanti — che meritano di essere tradotti, e questo lo è stato con elegante sobrietà e completa fedeltà al suo originale. Mi auguro che ciò consenta a molti nuovi lettori di arricchirsi di questa ri-presentazione della visione classica della giuridicità.

Carlos J. Errázuriz M.

Jordan HITE - Daniel J. WARD, *Readings, Cases, Materials in Canon Law*, The Liturgical Press, Collegeville, Minnesota, 1990, p. 493.

This is a revised and augmented edition of the book of the present authors published in 1980 and presented as a textbook for an introductory course for ministerial students on Canon Law.

It is a collection of some thirty articles and two dozen cases plus a number of additional aids such as the apostolic constitution *Sacrae Disciplinae Leges* and a glossary of roughly one hundred canonical terms evidently useful to any beginner.

The articles are grouped along lines of the seven Books of the Code with an overwhelming predominance of Book II. The basis of Canon Law in the New Testament and the Fathers,



Theology and History of Canon Law, and the principles and ecclesiological implications of the present legislation get considerable amount of space at the beginning of the work.

The cases do not seem to be totally imaginary. They are quite succinctly written and each follows the subject dealt with in the corresponding section. A variable number of questions helps the student to fix his ideas. Some bibliography follows, generally limited to an average of three or four articles from other journals and, at times, the relevant canons or a document from authority.

There is no doubt that, as a whole, the revision updates and also improves the original. More than half of the articles have been taken from publications of 1983 or later. The content of the book is more strictly canonical than it was in 1980. The three original reprints from the *New Catholic Encyclopedia* (1974) and the two from *An Encyclopedia of Theology* edited by Karl Rahner (1970) have been removed. An attempt has been made to widen the universality of the sources by using material from Australian, Indian and Filipino Journals.

One has the feeling, though, that the purpose of the revision has not been fully achieved. Quite a high proportion of the material offered was published before or around the time of the promulgation of the Code and only a dozen articles or so come from publications after 1983 — they all

reflect too closely the sense of novelty of that particular moment. That mood is still noticeable in a number of ways: too many things in the new Code are found to « represent a marked change of emphasis with respect to the 1917 Code » or « to reflect a shift in focus » or « to have indeed come a long way but have still a long way to go » or, in general, to be looked at from the point of view of what they were before or could have been now.

Possibly because the collected material is on the average more than ten years old, it shows quite remarkably the old tendency to identify church and hierarchy. This is, of course, particularly clear when dealing with the rights and duties of the faithful or with the role of lay people — they are generally seen as related to tasks belonging, or traditionally considered to belong, to the clergy.

Directed as this book is to students of the English-speaking world, the need of translating from Latin, Italian, Spanish, or German would have made a wider choice of sources just that much more difficult. Hence, as many as a dozen or so articles are taken from « *The Jurist* » and from « *Proceedings of the Canon Law Society of America* », half as many from « *Studia Canonica* » and other Canadian publications and the rest from a remarkable variety of publications of the English-speaking world.

The same reason explains that, with the exception of two or three,

the writers are all English-speaking. It must be said, however, in praise of Fathers Hite and Ward that there is a good variety of them — apart from Frank Morrissey with four or five articles, or Daniel Ward, Jordan Hite and Thomas Green with two each, all the rest contribute single efforts. It is not equally easy, on the other hand, to defend the same criterion in the choice of bibliography. Although very abundant and ingeniously grouped to satisfy the needs of each part of the Code, it is also, with few exceptions, all from English speaking canonists. One finds it difficult to admit that material in other languages was not worth considering or suitable for students of Canon Law.

If it should be « a text for an introductory course », the method of this book requires a skilful effort in order to achieve a good structure and avoid tiring duplication. But its usefulness is so evident that the authors should find it worthwhile to think of how to overcome these obvious difficulties inherent in the method and manage to have an updated new revision soon.

*Joseph D. Gabiola*

Miguel Ángel JUSDADO, *El dolo en el matrimonio canónico*, Bosch Casa Editorial, Barcellona, 1988, p. 296.

Con il titolo *El dolo en el matrimonio canónico*, Miguel Ángel Jus-

dado pubblica un lavoro che interessa certamente i cultori di diritto matrimoniale. L'autore è riuscito a raggiungere l'obiettivo che si era prefisso e che, secondo le sue stesse parole, consiste nella « meditazione di tutti i fattori che hanno contribuito all'irruzione, attraverso il c. 1098, del dolo nel nuovo Diritto matrimoniale » (p. XV). In effetti, quattro capitoli (dei sei di cui è composto il libro) sono dedicati all'analisi e allo studio dei vari fattori che hanno contribuito all'elaborazione del canone 1098 CIC 83. Questo è uno dei principali meriti del libro: il lettore vi può trovare la chiara esposizione della dottrina scientifico-canonica nei diversi paesi (II capitolo) e della giurisprudenza dei tribunali ecclesiastici (III capitolo) che riguardano il dolo matrimoniale.

Nel quarto capitolo, l'autore dimostra che sia gli ordinamenti che la dottrina civile su questa materia hanno avuto un'indubbia influenza sul lungo processo per cui l'ordinamento canonico considera il dolo come una delle cause di nullità matrimoniale. Anche se questo potrebbe essere un fatto già conosciuto, Jusdado esamina attentamente le vie principali per le quali è passata la reciproca « interinfluenza » tra diritto civile e canonico nella regolazione dell'errore doloso.

Nel quinto capitolo, si affronta direttamente lo studio dei lavori preparatori realizzati nella *Pontificia Commissio Iuris Canonici recognoscendo*, mostrando come — dopo successive formulazioni — si delinea il testo definitivo del canone

1098 CIC e come le diverse correnti dottrinali sul dolo si riflettono anche nelle differenti posizioni prese dai vari consultori della *Commissio*. Occorre notare che l'autore espone e analizza, in modo ordinato e corretto, gli Atti originali dei lavori preparatori, che ancora non sono stati pubblicati.

L'analisi dei vari fattori che hanno contribuito all'elaborazione del canone 1098, mostra che sono molte le questioni ancora non risolte. Pur trattandosi di una forma d'interpretazione apparentemente facile, un'attenta riflessione mette in evidenza che la prima difficoltà si trova proprio nella necessità di stabilire la natura giuridica di questo capitolo di nullità. È necessario individuare la ragione formale per cui l'errore doloso invalida il matrimonio e stabilire con certezza se questa si fonda sul diritto positivo o naturale. Le due questioni, che l'autore definisce « di fondo » (p. 233) vengono, stranamente, studiate alla fine, al termine del sesto capitolo. Tenendo conto che il principale obiettivo del suo lavoro era di offrire una panoramica completa dei fattori all'origine del suddetto canone, la sua opzione espositiva non è sbagliata. Altrimenti, questa scelta potrebbe sembrare arbitraria perché obbliga il lettore ad aspettare la fine per conoscere le soluzioni dei principali problemi relativi al dolo nell'ordinamento canonico.

Rispetto alle due questioni di fondo — dopo aver esposto le principali opinioni dottrinali posteriori al 1983 — l'autore prende la sua posizione. Riguardo al problema

d'individuare la ragione formale per cui il dolo è invalidante del matrimonio, non esita ad affermare che questa si basa « sulla *iniuria* del *deceptor* al *deceptus*... poiché non troviamo nessuna eccezione che si opponga in modo valido a questa posizione » (p. 275). Così, sono scartate le altre ragioni che con frequenza vengono presentate dalla dottrina scientifica: la difesa della libertà del *nupturiens*, la non corrispondenza delle volontà degli sposi, l'esistenza della qualità che *suapte natura* perturba gravemente la comunanza coniugale.

Riguardo al secondo problema — quello dell'origine naturale o puramente ecclesiastica del valore invalidante del dolo — l'autore mette in rilievo che le diverse posizioni dottrinali dipendono fondamentalmente dalla soluzione adottata di fronte al problema precedente. Così, alcuni, comprendendo che vi sono delle qualità per natura inconciliabili con il matrimonio — poiché rendono impossibile lo svolgimento della vita coniugale — non hanno dubbi sull'origine giuridico-naturale del dolo. Altri, invece all'opposto, sostengono che il canone 1098 CIC protegge la libertà del *nupturiens* e tendono in generale ad affermare il carattere ecclesiastico di questo « vizio » di consenso. L'autore è più propenso ad ammettere che il dolo prende origine dal diritto naturale, sia perché è il più opposto alla sincerità della reciproca donazione e accettazione personale, su cui si basa il matrimonio (la *iniuria* è la ragione formale invalidante), sia perché il *deceptus* subisce un atten-

tato alla sua libertà che può essere equiparato a quello di chi subisce una *violenza*.

Ciò che resta del sesto capitolo è dedicato ad analizzare i rimanenti problemi che il canone 1098 CIC presenta. Occorre anche notare l'ordine sistematico scelto dall'autore e la coerenza delle rispettive soluzioni da lui proposte. Infatti, JUSDADO affronta successivamente i problemi principali relativi all'intellegibilità della nuova figura nel codice. Questi sono i punti concreti: 1) Mostra che, nonostante il silenzio del legislatore, la dottrina scientifica e l'esame dei lavori preparatori permettono di accettare la figura del « dolo per omissione ». 2) Spiega perché non è necessario che il dolo sia *causa dans contractui*, ma basta che sia antecedente alla prestazione del consenso. 3) È incline ad accettare la possibilità del « dolo indiretto » che non incide sulla « intenzione » che il *deceptus* si sposi, ma che produce « effettivamente » questo effetto. 4) D'accordo con un settore dottrinale, sostiene che — per valutare la gravità del dolo — bisogna seguire non solo dei criteri puramente oggettivi (la qualità sulla quale s'inganna, la comunanza della vita coniugale, ecc.), ma anche soggettivi, cercando di valutare la personalità del *deceptus*. 5) Infine, esamina i problemi riguardanti la qualità dell'altro contraente. Cioè, la qualità deve essere effettivamente dell'altro coniuge — *circa aliquam alterius partis qualitatem* — e inoltre deve essere tale che *suapte natura* può perturbare gravemente la comunanza della vita coniugale.

Abbiamo lasciato per ultimo il commento del primo capitolo, nel quale JUSDADO si propone di esporre le cause dell'irrilevanza storica del dolo nel Diritto matrimoniale canonico. Se dunque è certo che a livello legislativo, il dolo non è stato praticamente accolto dalle fonti storiche canoniche, occorre domandarsi se la dottrina canonica storica ha prestato maggiore attenzione a questi problemi. Se si legge il primo capitolo di questo libro in modo superficiale, può sembrare che solo in quest'ultimo secolo è esistito un vero interesse scientifico per la figura del dolo nel matrimonio. Ma, una lettura più attenta ci dimostra che il dolo matrimoniale preoccupava anche anticamente e ci invita così a essere cauti e a non cadere in facili generalizzazioni o semplificazioni storiche.

*El dolo en el matrimonio canónico* inizia con una breve introduzione dell'autore — in cui si stabiliscono perfettamente i limiti dell'argomento — e termina con la parte dedicata alle principali conclusioni a cui si giunge attraverso l'analisi realizzata nel corso dell'opera. L'introduzione — insieme alla sistematica che si rispecchia chiaramente nell'Indice — e le Conclusioni permettono la facile e rapida consultazione di qualsiasi questione riguardante l'evoluzione storica della figura fino alla configurazione attuale nel canone 1098 CIC 83.

Joan Carreras

Rafael LLANO CIFUENTES, *Relações entre a Igreja e o Estado: a Igreja e o*

*Estado a luz do Vaticano II, do código de direito canônico de 1983 e da constituição brasileira de 1988*, 2ª Edição, Editora José Olympio, Rio de Janeiro 1988, p. 371.

Questa nuova pubblicazione è veramente un rifacimento completo del libro apparso con la prima edizione. Essa esprime specialmente una maturità nell'assimilazione delle dottrine del Concilio Vaticano II, presentate in modo semplice, a livello d'insegnamento. In questo modo il libro è quasi l'unico esistente oggi che raccolga l'insieme della materia dopo il Concilio. Ed è, quindi, l'unico manuale di cui si può disporre per l'insegnamento.

Il libro percorre temi della Chiesa e la figura giuridica con cui essa si presenta davanti alla comunità temporale; fa un'esposizione delle differenti dottrine, delle relazioni fra Chiesa e Stato sorte lungo i secoli e riassume, in tre principi, i punti saldi di queste relazioni nella dottrina della Chiesa; fa un approfondimento nell'attuale impostazione; e finisce con la trattazione di questioni concrete, prestando una speciale attenzione alla legislazione. Quando è necessario si fanno chiarimenti di fondo, ad esempio: relazioni Chiesa-diritto oppure Chiesa-politica, ecc.

È evidente che per l'apparizione di un libro di questo genere c'era bisogno di un tempo di maturazione, ed è pure evidente che c'era bisogno di riempire lo spazio lasciato vuoto dalla scomparsa degli obsoleti manuali di Diritto Pubblico Ecclesiastico; questi, pur con tutti i pro-

blemi connessi con la loro impostazione dottrinale, definitivamente lasciata da parte con gli approfondimenti acquisiti con il Vaticano II, avevano il vantaggio della sistemazione di una materia di indubbia importanza.

In questo modo i pregi più importanti di questo libro sono: la trattazione dell'intera materia, la sua sistemazione in un tutto organico, ed il suo aggiornamento. Benché non si possa dubitare che in molti punti, e mi sembra che l'autore ne è consapevole, c'è bisogno ancora di una maturazione dei principi fissati in materia dal Vaticano II, ed anche di un consolidamento della terminologia in alcuni punti. Ma proprio per questo l'esposizione coerente di tutta la dottrina della Chiesa esprime la maturità dell'autore nella conoscenza della dottrina e esprime pure, lo si deve dire, una grande dose di audacia.

Entro questa riuscita unità sistematica il libro integra la dottrina del Vaticano II in materia con quella anteriore, specie quella di Leone XIII, che è il Pontefice che più ha parlato dell'argomento. In questo modo, senza che l'autore ne parli direttamente, si osserva una perfetta continuità della dottrina Magisteriale.

In questa stessa linea, che segue l'idea di un manuale fondamentale, l'autore è riuscito ad esporre i punti già fermi, che esistono in numero tale da permettere la sistemazione, senza tralasciare i punti ancora non fermi, ma senza ostacolare con le discussioni dottrinali tutt'ora vigenti l'esposizione globale. Nella

stessa linea l'autore non ha voluto scendere a molte spiegazioni storiche, che sarebbero la ragione dei differenti atteggiamenti presi dalla Chiesa nei diversi momenti. Queste spiegazioni appaiono soltanto quando è necessario, giacché l'intenzione del libro è soltanto quella di esprimere la situazione attuale, e le dottrine già superate appaiono nella misura in cui sono necessarie a spiegare l'attuale.

Se esiste un punto in cui si sofferma di più l'attenzione dell'autore è quello di liberalismo, ed in questo modo affronta un problema che è di scottante attualità, giacché con la caduta ideologica del comunismo, il liberalismo appare in un modo più isolato l'ideologia di fronte alla quale si misura la dottrina della Chiesa. Seguendo questo argomento per noi sarebbe stato auspicabile (ma forse per la realtà del paese che l'autore ha davanti a se non è tanto importante), una trattazione più approfondita dell'ateismo, giacché questo fenomeno crea alcuni problemi nell'impostazione ad esempio, del diritto alla libertà religiosa, ecc.

*Antonio Esquivias*

José T. MARTÍN DE AGAR, *Legislazione delle conferenze episcopali complementare al C.I.C.*, Giuffrè, Milano, 1990, p. XII + 768.

Dopo anni in cui l'opera di revisione del CIC ha portato la canonistica ad un atteggiamento prevalen-

te speculativo, proprio di una fase caratterizzata dallo *ius condendum*, il compito precipuo della dottrina, una volta promulgato il codice, è quello di favorire l'applicazione della nuova legge (vedi Giovanni Paolo II, *Discorso alla Rota Romana*, 26 gennaio 1984, in *AAS* 76, (1984), p. 643-649), senza che ciò implichi tuttavia un'impostazione acritica di fronte alle scelte tecniche del legislatore, come se esse non potessero essere perfezionate. La vigente normativa proviene dal legislatore universale e da quello particolare; quest'ultimo, da sempre ma specialmente dopo il Vaticano II e i nuovi codici, non soltanto gode di piena libertà per legiferare nelle materie di competenza degli ordinari propri (quelle non centralizzate dal Romano Pontefice) ma, addirittura, viene sollecitato a sviluppare alcuni aspetti appena accennati dalle leggi pontificie. Il canonista quindi, per adempiere il suo compito, non può non rivolgere l'attenzione al diritto particolare (proveniente dal legislatore universale o particolare). Lo studioso e l'operatore del diritto ecclesiale si trovano comunque con la difficoltà di accedere a tale normativa. A risolvere parzialmente tale complessità aiutano diverse riviste scientifiche di ambito internazionale ed alcune monografie (ad es., quelle dell'Astorri e dell'Iban sugli statuti delle conferenze episcopali [CE] dell'Europa e dell'America rispettivamente), tra le quali si annovera il volume del Martín de Agar.

Il libro ha una *Prefazione* (p. IX-XII) di mons. Marcello Costalunga,

allora sotto-segretario della Congregazione per i vescovi, dicastero al quale — insieme alla Congregazione per l'evangelizzazione dei popoli e alla Congregazione per le chiese orientali, per gli affari riguardanti le *portiones populi Dei* loro affidate dal Romano Pontefice (vedi *Annuario pontificio* 1990, p. 1023-1038) — compete la *recognitio* della legislazione delle CE, previa alla posteriore promulgazione da parte delle stesse CE (vedi CIC, can. 455; CCEO, can. 322; *Pastor bonus*, art. 58, 75 e 85). La *Prefazione*, che evidenzia l'opportunità del lavoro dell'A. e gli ostacoli pratici che egli ha dovuto superare, nella sua concisione ha uno spessore dottrinale non indifferente. Ad es., da una prospettiva storica, mons. Costalunga offre una puntuale e autorevole informazione sulle scadenze previste, poi ampliate *sine die* da Giovanni Paolo II, affinché le CE adempissero tempestivamente la loro funzione normativa richiesta dal codice latino, in modo che non vi fossero, come invece capita anche oggi, lacune di legge nelle materie in cui il CIC rinvia alle disposizioni delle CE. Comunque forse il dato di maggiore portata scientifica, offerto da chi è in grado di esternare la *praxis curiae* in materia, è quello di accettare pacificamente la natura legislativa dei decreti generali delle CE, quando siano promulgati legittimamente, sebbene alcune delle norme sono da collegarsi piuttosto con la potestà regolamentare dell'Amministrazione. La *Prefazione* manifesta un'altra componente della detta prassi: la Congregazione

per i vescovi non concede la *recognitio* senza sottoporre le norme delle CE alla considerazione del Romano Pontefice.

Il Martín de Agar indica nella *Premessa* la metodologia adoperata per rendere più utile la sistemazione delle norme di sviluppo del CIC promulgate, fino alla pubblicazione del libro, da 46 delle 97 CE, secondo l'*Annuario pontificio* 1990, dipendenti in materia dalle due summenzionate Congregazioni « latine » (tre CE dipendenti dalla Congregazione per l'evangelizzazione dei popoli rientrano anche nella competenza della Congregazione per le chiese orientali): « Ogni delibera concreta va riportata in riferimento a un canone [in ordine numerale, all'interno delle singole CE alfabeticamente disposte] del quale si ritiene sia complementare. A volte è stato necessario riferire una stessa delibera a più canoni, poiché di tutti essi se ne può ritenere uno sviluppo » (p. VII).

Nello studio introduttivo (p. 1-35) l'A. analizza, con un'impostazione prevalentemente descrittiva, il frutto dell'attività normativa delle CE. A tale scopo, l'A. sistema le disposizioni delle CE in diciassette *profili particolari*: 1) ministeri laicali, 2) diaconato permanente, 3) presbiteri, 4) laici, 5) organizzazione ecclesiastica, 6) registri, 7) associazioni di fedeli, 8) educazione, 9) mezzi di comunicazione, 10) catecumenato, 11) ecumenismo, 12) sacramenti (battesimo, cresima, penitenza e matrimonio), 13) luoghi sacri, 14) giorni di festa, 15) digiuno e astinenza, 16) affari patrimoniali

(aiuto economico alla Chiesa, sostentamento del clero e amministrazione dei beni) e 17) materie processuali (giudice unico, istituti miranti ad evitare i processi e consiglio diocesano di conciliazione amministrativa).

Il nucleo del libro è costituito dalle norme delle CE (p. 41-754). L'A., oltre al lavoro testé accennato per abbinare le delibere ai singoli canoni numericamente ordinati, fornisce i dati sulla *recognitio* della Santa Sede e sulla promulgazione da parte delle rispettive CE (aspetto che ha comportato all'A. un travaglio non indifferente), nonché l'indicazione di alcuni commenti alle norme pubblicati su periodici o monografie. La lingua scelta per la trascrizione delle norme è quella originale, sempre che essa rientri nelle lingue accessibili alla canonistica maggioritaria. Altrimenti si utilizza la versione — non sempre ufficiale — oggetto dello studio presso i dicasteri romani (cfr. *Pastor bonus*, art. 16); ad es., il testo delle norme olandesi è in inglese. L'A., finisce il libro (p. 757-765) presentando tavole per paesi e canoni in cui si trovano con semplicità e chiarezza tutti i canoni sviluppati dalle CE con indicazione delle pagine del libro ove tale sviluppo è riscontrabile.

L'opera ci sembra importante perché, tra gli altri motivi, l'apprezzamento della legislazione particolare da essa facilitato costituisce uno stimolo per le CE (anche per i singoli vescovi diocesani nell'ambito delle loro competenze) che devono adoperarsi nel compito normati-

vo loro affidato dal CIC. Inoltre, le CE che non hanno potuto promulgare ancora le norme richieste loro dal CIC (spesso per mancanza delle persone idonee) troveranno in questo libro un valido contributo per conoscere il modo in cui altre CE (giuridicamente meglio attrezzate) hanno adempiuto tale dovere e per seguire (con i necessari adattamenti) le loro tracce. La presente opera già consente l'analisi di questi mutui influssi tra le norme promugate, come capita, ad es., fra le disposizioni delle CE della Repubblica Dominicana e di El Salvador (cfr. p. 585, nota 1).

Questa raccolta legislativa contribuisce pure a spiegare la poliedricità organizzativa della Chiesa. Infatti, insieme a norma di CE sovranazionali (ad es., la CE scandinava comprende cinque Paesi) troviamo altre norme promugate da CE con soltanto due diocesi (Malta); addirittura, esiste qualche Paese con una sola diocesi (il Lussemburgo) il cui vescovo, non essendo membro di alcuna CE, ha le competenze legislative spettanti alle CE.

Il materiale ora riportato e sistemato consentirà alla dottrina di riflettere sulle diverse soluzioni normative delle CE negli studi monografici sugli istituti da esse regolati, contribuendo ad una impostazione teoretica più attenta al dato legale. Da una prospettiva meramente tipografica, è da segnalare la riuscita presentazione dell'opera fatta dalla casa editrice Giuffrè (copertina dura, qualità della carta, formato, ecc.), la quale contribuisce a rendere gradevole la spesso necessaria



consultazione del libro da parte dello studioso e dell'operatore del diritto ecclesiale.

Joaquín Llobell

Pedro Juan VILADRICH, *The Agony of Legal Marriage: An Introduction to the Basic Conceptual Elements of Matrimony*, Servicio de Publicaciones de la Universidad de Navarra, Pamplona, 1990, p. 235.

Catholics who make a serious attempt to uphold the principles of their faith may find themselves confronted at times with the accusations that they are « unable to think for themselves », and that they « let themselves be dictated to » — especially when it comes to matters concerning matrimony and the family. They can hardly be blamed for reacting indignantly; but perhaps they may be inclined to doubt just a little whether they would really think that there was very much wrong with contraception or divorce or pre-marital sex, were it not for the fact that that is what their faith tells them. In other words, they are quite prepared to accept and to live by what the Church teaches, even though this may sometimes require heroism of them; but they could be tempted to think that it is *purely* a matter of faith, and that natural reason has very little to do with it — which of course makes it more difficult for them to answer their non-believing accusers.

This book, originally published in Spanish under the title *Agonía del matrimonio legal: una introducción a los elementos conceptuales básicos del matrimonio*, invites the reader to consider a number of basic concepts that help throw a fresh new light on conjugal life and love. In the words of the author, it is « simply an invitation to sit down and reason together » (p. 15): to reason from observations of clear and obvious natural realities.

The first observation is that the family and matrimony are in poor shape at the moment. Just as Hervada sees the key to the proper understanding of natural law as consisting in a correct grasp of what it means to be a human person, so too Viladrich considers the root cause of the « crisis » of matrimony and the family to be « man's loss of the meaning of his nature as a personal being » (p. 30). He argues that the human person has to be the starting-point in any study of matrimony: to start anywhere else — and specifically to start from what the law has to say about matrimony — will sooner or later lead us into trouble. We need merely look at the wide variety of unions which different legislatures bless with the name of « marriage » to see the enormous confusion that has arisen over what matrimony really is.

Behind this situation is the ingrained idea that it is somehow the law that « makes » (and « unmakes ») marriages: but the

law's criteria for determining what is or is not to be regarded as marriage are subject to constant modification and detachment from any objective standard; and as the legal aspects of matrimony come to be conceived more and more as mere « conventions », often having no relevance to real-life experience or requirements, the law inevitably comes to be held in disdain.

« Legal matrimony », therefore, is in a bad way: it is out of step with the real world; it is in its last throes, its death pangs, its final « agony ». The title of the book is thus intended to reflect the author's central argument, namely that to get at the essence of matrimony we have to put to one side all ideas of contracts, exchanges of rights and duties, ceremonies, and so on, and look instead at the really important issue, which is that a man and a woman decide to make a mutual donation of themselves: of their own « persons ». Only when we have worked out the consequences of that should we start to bring in « legal » considerations.

Consequently much of the book is taken up with what is involved in being a « person », and what it means to « donate oneself » to another. Viladrich, viewing the person not as an abstract ideal, but from the point of view of those fundamental and objectively observable qualities, characteristics and limits of tolerance that are displayed in every individual, argues cogently and clearly that the donation which is made in marriage has to be of the *entire* person, in all

its instinctive, sensitive and rational dimensions; seen in this way conjugal love is perceived as something greater than « a mere contact between virility and femininity » (p. 93). Yet it is the complementary nature of the sexualities of the parties that makes conjugal love different from any other form of love: it is the love that exists « between a man (person and virility) and a woman (person and femininity), precisely because they are such: a man and a woman » (p. 94).

Viladrich demonstrates in a convincing manner that the « totality » of the donation means not only that it is of necessity « exclusive » — « one man, one woman » — but also that it is « perpetual », since it involves the gift of « all those values and manifestations of virility and femininity which realize themselves throughout an entire life... in a *total* and *complete* manner throughout *all of existence* » (p. 114). Furthermore, because it entails loving the other « in *all his or her dimension* as a man or a woman, in all that is sexually different and, in consequence, complementary » (p. 106), it must also be open to new life, since « an essential aspect of being a man is his *potential paternity* and of being a woman is her *potential maternity* » (p. 96). Love, therefore, says Viladrich, cannot truly be called « conjugal » if it excludes the paternal and maternal dimensions.

In the latter part of the book the author provides an enlightening section on the meaning and

importance of the so-called ends of marriage, and adds a series of considerations on the family dimension of the conjugal community, in which he describes the family as « the personalized dimension of procreation » (p. 231). Constituting as it does the « primary personal habitat » (p. 229), the family is seen to be firmly founded upon matrimony, its true meaning being found within « the radical solidarity and the loving community which derive from the condition and dignity of human persons who establish bonds with a view towards the origin of life » (*ibid.*).

The value of this book, then, lies in the fact that it gives us clear and definite arguments, based on simple, natural observations, that demonstrate the reasonableness of all that the Church teaches on these issues. Once Viladrich's explanations have been assimilated it becomes obvious that the Church's Magisterium, far from imposing on the faithful a series of prohibitions and restrictions going against their natural inclinations and preventing their fulfilment as persons, in fact constitutes an instrument for ensuring the proper development of the person and for creating the conditions in which the richness and beauty of matrimonial life can be striven for and obtained.

A word of caution, however: this translation is at times somewhat clumsy, and may not do full justice to the original Spanish text. Nevertheless, that should not be allowed to detract from a work

whose value in respect of the study of matrimony generally can hardly be over-stressed.

*Paul Hayward*

José R. VILLAR, *Teología de la Iglesia particular: el tema en la literatura de lengua francesa hasta el Concilio Vaticano II*, EUNSA, Pamplona, 1989, p. XX + 572.

Il libro ora pubblicato dal prof. José Ramón Villar, docente del dipartimento di ecclesiologia della facoltà teologica dell'Università di Navarra, riassume una vasta ricerca fatta dall'autore attorno a quella che potremo chiamare la genesi della teologia sulla chiesa particolare in questo secolo, e più concretamente fino al Concilio Vaticano II. Pur limitando il suo studio agli autori di lingua francese, soprattutto a coloro che scrissero dopo la seconda guerra mondiale, il libro ha presente e segnala con solerzia l'influsso culturale di altri importanti settori del pensiero teologico del momento.

L'esito della ricerca svolta viene presentato in due parti, delimitate nel tempo dalla formale convocazione dell'assise conciliare da parte del papa Giovanni XXIII nel 1959, avvenimento che in un certo modo finalizzò l'ulteriore riflessione teologica in vista della concreta preparazione del dibattito sinodale. In questo modo, i primi cinque capitoli (p. 1-351), ripercorrono la genesi teologica sulla chiesa particolare dal Vaticano I in poi, e soprattutto, come dicevo, a partire dagli anni quaranta.

Nei capitoli successivi viene analizzata l'approssimazione teologica verso questo concreto argomento nei diversi settori della scienza teologica: la teologia dell'episcopato (p. 90-201); quella riguardante il dialogo ecumenico (p. 204-263); la teologia della missione (p. 265-319); così come l'incidenza del movimento liturgico per ciò che riguarda l'ecclesiologia dell'eucaristia e dell'assemblea liturgica (p. 321-351).

Avendo l'intero volume un alto interesse scientifico per l'analisi descrittiva, per l'apporto documentale, e per la capacità di sintesi, questa prima parte del libro contiene a mio parere il corpo principale della ricerca, in cui si riproduce con buon stile — anche letterario — un fecondo panorama teologico, conducendo un'indagine sistematica e ben ordinata sul pensiero di ogni singolo autore, valutando con proprietà i loro contributi e situandoli nel contesto teologico del momento. La semplice lettura del sommario di questo libro dà un'idea precisa della portata dell'intera analisi, così come della giusta scelta raggiunta nella selezione degli autori. L'apparato critico offre, inoltre, un eccellente contributo documentale.

La seconda parte del libro è in certo modo una continuazione dello studio fatto nelle prime 350 pagine, in cui si espone la sintesi del lavoro teologico svoltosi negli anni immediatamente precedenti al Concilio Vaticano II e durante la sua celebrazione in un contesto, quindi, di attesa e dibattito del tutto particolare. A questo proposito si analizzano quattro rilevanti eventi teologici

sul tema in esame: le due edizioni delle giornate ecumeniche di Chevetogne celebrate nel 1959 e nel 1960, il simposio di L'Arbresle del 1960, e l'opera collettiva promossa da Congar e Dupuy nel 1962 « L'Épiscopat et l'Église universelle ».

Molti degli argomenti che affiorano dalle pagine di questo volume sono temi ancora vivi nell'attuale dibattito teologico e canonistico. Come messaggio di fondo di tutto il libro si potrebbe dire che emerge il progressivo superamento del concetto basicamente amministrativo delle circoscrizioni ecclesiastiche che si possedeva in precedenza, e la sua sostituzione con nozioni più sostanziali relative all'essenza stessa della Chiesa. Non saprei veramente se a questo proposito sia del tutto esatto parlare di superamento del concetto giuridico di diocesi, piuttosto che di elaborazione di un concetto teologico di chiesa particolare — forse prima trascurato — che possa essere usato nell'ambito teologico senza far ricorso a nozioni appartenenti ad altri ambiti, com'era in questo caso quello canonico. Si tratterebbe quindi di un progresso nella scienza teologica più che di un superamento del concetto giuridico.

Paradossalmente la situazione odierna è l'opposta a quella descritta nel libro. Mi riferisco all'uso che nell'ambito giuridico-canonico si è fatto dopo il Concilio della nozione teologica di chiesa particolare, che sicuramente non potrà superarsi fintantoché la stessa scienza canonistica non riesca ad adeguare le risorse tecniche che le sono proprie al

cetto di chiesa particolare) doveva situarsi un'altra nozione da applicare ad un altro tipo di circoscrizioni ecclesiastiche — « comunità eucaristiche », le chiamerà Henry (p. 271), e in modo molto simile si esprimeranno, fra gli altri, Loffelg (p. 287) e Congar (p. 300) —, con o senza capitalità episcopale, la cui *communio ecclesiastica* viene garantita dal loro collegamento con il Capo del Collegio.

Questo tema — fuori discussione dal punto di vista storico — possiede un particolare rilievo nell'ambito canonistico (cfr. anche Masson, p. 476), al fine di non ricondurre alla nozione teologica di chiesa particolare tutte le diverse specie giuridiche di circoscrizioni ecclesiastiche (cfr. anche Guerry, p. 300).

In modo analogo un'importanza particolare nel settore canonistico possiede il consolidamento della doppia dimensione — collegiale e personale (Lecuyer, p. 119; Dupuy, p. 457; Anciaux, p. 463) — che comporta la funzione episcopale, delineata in questi anni da diversi autori, sia per stabilire la portata del vincolo giuridico di collegialità, sia per impostare l'origine della potestà del vescovo diocesano. Ovviamente, per fare una simile impostazione, va tenuto conto che tutti questi elementi hanno una portata teologica — questo è il concreto ambito scientifico al quale li circoscrissero i diversi autori — e che devono quindi essere ancora giuridicamente elaborati — tenendo conto del fondamento teologico (ma, come sarebbe bello non dover essere obbligato a fare continua-

mente questi ovvii chiarimenti!) — prima di diventare elementi direttamente applicabili nell'ordinamento canonico. Quest'ultimo, penso, sia possibile soltanto se si riesce ad armonizzare l'unicità della *potestas sacra*, da una parte, e la dovuta portata teologico-giuridica della *missio canonica*, dall'altra.

Il libro solleva molte altre questioni d'interesse e attualità sia teologica che canonistica, giacché si tratta di una monografia il cui contenuto viene incontro in modo preciso a problematiche prettamente canonistiche offrendoci una sintesi di pensiero che si trova alla base del nostro lavoro. Vi è da augurarsi — sebbene questo non modificherà di molto gli apporti della ricerca — che, per completezza, quest'indagine realizzata dal Villar nell'ambito francese possa anche coprire gli altri ambiti del pensiero teologico.

Juan Ignacio Arrieta

Francesco VIOLA, *Diritti dell'uomo. Diritto naturale. Etica Contemporanea*, Giappichelli, Torino, 1989, p. 218.

L'effacement apparent du droit naturel, la désagrégation sensible du tissu éthique de nos sociétés et la pénétration toujours plus profonde des droits de l'homme au sein des Etats de droit constituent des phénomènes devant lesquels l'indifférence n'est pas de mise. L'ouvrage de F. Viola les aborde sous la forme d'un recueil d'essais, articles et

progresso operatosi nel concilio nei riguardi della riflessione sostanziale sul mistero della Chiesa.

Senza poter ignorare il rilevante ruolo svolto nell'elaborazione del concetto di chiesa particolare da altri tipi di contributi — d'altra parte ben individuati nel libro — la ricerca del prof. Villar mette in rilievo fino a che punto la teologia dell'episcopato e la teologia della chiesa particolare sorsero e progredirono in stretta e reciproca dipendenza, particolarmente accentuata nei tempi più vicini al concilio. Nessuno infatti dimentica che è precisamente il n. 23 della cost. dog. *Lumen gentium* che, a proposito della collegialità episcopale, parla delle chiese particolari « *ad imaginem Ecclesiae universalis formatis in quibus et ex quibus una et unica ecclesia catholica existit* ». Teologi come Léculyer, Botte, Colson, Congar, ecc., cominciarono a tracciare la cornice di quello che nella terminologia canonistica si potrebbe ben chiamare « il peculiare ordine giuridico del collegio episcopale » (in senso molto simile a quanto affermato da Congar, p. 373), che comprende i soggetti ad esso incorporati e l'intero blocco (cfr. Lecuyer p. 119; Colson, p. 303 ss., Congar, p. 401) delle funzioni pubbliche episcopali le quali, per avere una reciproca interazione, vanno necessariamente esercitate in comunione gerarchica con il successore di Pietro — i contributi sul collegio che si trovano in questi autori sono di regola compatibili con il suo particolare ruolo nella chiesa e nel collegio (Colson, p. 154; Beaudin, p. 207; Le Guil-

lon, p. 396, ecc.) — e con gli altri vescovi.

Riguardo all'apporto del movimento ecumenico francese alla formazione del concetto teologico di chiesa particolare, il volume riproduce l'interessante dialogo mantenuto con la teologia ortodossa rifugiata a Parigi fondamentalmente attorno all'istituto teologico di San Sergio. Dall'analisi della teologia eucaristica e della comunione di Afanasieff, Meyendorf, ecc. è possibile costatare la ricezione — spesso acritica — da parte della teologia cattolica postconciliare di alcuni dei loro postulati, mantenendo l'attualità — anche fra scienziati cattolici — dell'obiezione fatta da Le Guillon (p. 396) agli ortodossi di ignorare in teoria o in pratica *il livello giurisdizionale della comunione da loro affermata*.

Un altro punto messo in rilievo dalla ricerca svolta dal Villar è di fatto che il progresso teologico verso una nozione sostanziale di chiesa particolare portò al consolidamento della « capitalità » episcopale, come garante della *communio ecclesiarum*, e che risulta altamente coerente con la sacramentalità della chiesa. Ciononostante deve anche notarsi che, sin dall'inizio del dibattito teologico avutosi negli anni anteriori al concilio risultò chiaro (soprattutto dalla prospettiva della teologia della missione, di fronte alle necessità di ricristianizzazione di settori sociali allontanatisi dalla Chiesa o di armonizzare l'attività delle varie iniziative apostoliche) come, accanto alla nozione sostanziale di chiesa (da applicare al con-

communications. En dépit de certaines répétitions et des limitations que ce genre de livre comporte au niveau de la longueur des développements, il introduit admirablement le lecteur à ces questions-clés. Le texte est lucide et cohérent, sobrement rédigé, et complété par des renvois aux publications essentielles en la matière. Les onze chapitres du livre sont regroupés en trois sections:

1) *Conflits éthiques et valeurs juridiques*. — Le monde est en profonde mutation: la notion d'État est dépassée, la morale chrétienne cesse d'être effectivement le point de référence unificateur des valeurs éthiques — si l'auteur insiste (peut-être trop) sur la caractère désormais idéal de la morale chrétienne, ce sera pour souligner ensuite qu'il n'entrevoit pas d'autre facteur unificateur que la morale chrétienne — et, par suite, le droit tend à être ramené à une simple pratique sociale, attentive aux impératifs de l'ordre et de la sécurité publique ainsi qu'aux exigences de justice, mais peu soucieuse des questions de fondement du droit. Le sort réservé aux droits de l'homme n'est pas différent: l'essentiel des préoccupations en la matière concerne la réalisation d'accords pratiques; il s'agit de trouver des solutions politiques plus ou moins momentanées (sans même avoir toujours une véritable volonté de tenir les engagements pris).

A contre-courant, l'auteur pose méritoirement la question cruciale que plusieurs déclarations ont préféré contourner: quel est le fonde-

ment des droits de l'homme? Selon lui, il y a lieu d'envisager un double sens. D'une part, au *sens ontologique*, si l'on peut parler de droits de l'homme c'est en raison de leur appartenance à des êtres humains; ils sont donc en rapport avec le mode d'être des hommes. D'autre part, il y a aussi un *sens gnoseologique*: pour connaître le contenu des droits humains il faut utiliser des arguments rationnels. Ceci dit, l'on peut tenter de concilier ces deux aspects dans la mesure où les arguments rationnels peuvent être tirés de la nature humaine. Cependant, une telle démarche se heurte à un obstacle supplémentaire: les droits de l'homme ne sont pas des droits naturels sans plus, mais ils s'avèrent être plutôt des droits immergés dans la dimension historique et, dès lors, conditionnés par le développement culturel de l'humanité. Il faudra donc veiller à ne pas confondre le sens ontologique avec le sens gnoseologique du fondement (cf. p. 54).

Suit un cadre synthétique des principaux fondements des droits de l'homme qui sont envisageables aux yeux de l'auteur (cf. p. 59-68), à savoir les théories: *a*) sceptique (Bobbio), *b*) ontologique (théorie de la dignité humaine), *c*) intuitionniste (évidence), *d*) institutionnaliste (accords et praxis), *e*) des intérêts (reflétée dans la prolifération des droits de l'homme), *f*) utilitariste (instrumentalisation) et *g*) logico-analytique (Gerwitsch, optique kantienne). Aucune de ces voies n'étant à elle seule pleinement satisfaisante, conclut-il, il faut tâcher d'ar-

river à une synthèse ontologique et gnoséologique, sans céder à l'éclectisme.

Quant aux droits naturels, ils ne peuvent pas être mis entre parenthèses sans que cela nuise aux droits de l'homme. En effet, le droit naturel — qui évoque la permanence et l'universalité de la nature humaine — a un rôle à remplir vis-à-vis des droits de l'homme: il en constitue la mesure, leur assure l'universalité et les met à l'abri des crises idéologiques (cf. p. 82).

2) *La tradition chrétienne révisée.*

— Dans la deuxième section, le professeur Viola se livre à une analyse de la pensée de deux représentants d'une conception chrétienne des droits naturels et humains (J. Maritain et L. Sturzo), dont il montre les traits communs et divergents. Il met en relief de nombreux éléments de la pensée du philosophe français qui demeurent parfaitement valables: entre autres, le sens analogique de la loi, la distinction entre normes, principes et schémas dynamiques, et la connaissance par connaturalité du contenu de la loi naturelle (contrairement à la démarche conceptuelle ou logique du iusnaturalisme moderne). Alors que Maritain — surtout avant 1950 — mettait l'accent sur les droits de la personne et sur leur caractère privé, Sturzo souligne principalement l'aspect sociologique et public des droits de l'homme. L'auteur compare les définitions du droit naturel et des droits de l'homme de ces deux penseurs et montre leurs aspects à la fois diver-

gents et complémentaires (cf. p. 143 s.). Il indique qu'une synthèse des deux points de vue peut être trouvée dans les derniers ouvrages du louvaniste J. Leclercq. Il fait également remarquer combien l'idéal d'une « nouvelle chrétienté », que nourrissait Maritain notamment dans *Humanisme intégral*, est voué à l'échec étant donné la disparition de la plate-forme éthique commune sur laquelle il était censé reposer. Face à ce constat, Viola invite à la reconstruction d'une nouvelle base éthique commune, qui ne serait pas propre aux chrétiens, mais dans laquelle les chrétiens seraient appelés à jouer un rôle moteur. De même, les droits naturels peuvent d'avérer un chemin tout indiqué pour atteindre un tel but; ils devront alors être conçus et exercés dans un sens qui favorise non pas l'égoïsme et les intérêts particuliers mais bien la solidarité et la dignité des être humains.

3) *Applications et développements.* — Après avoir servi longtemps aux citoyens de bouclier face aux abus du pouvoir civil, les droits de l'homme ont été intégrés dans l'ordonnement juridique avec l'Etat de droit. Puis, avec l'Etat-providence, le pouvoir temporel s'engage non seulement à ne pas les violer mais à veiller à leur réalisation et à leur promotion. Les droits de l'homme étaient au départ, selon l'auteur, des « droits moraux » extérieurs à l'Etat; ils ont progressivement conquis le rang de droits fondamentaux à l'intérieur du système juridique. D'où leur complexité.



Une correcte analyse de leur nature doit tenir compte de leur double aspect: éthico-juridique (« diritti morali ») et politico-juridique (« diritti soggettivi »).

En partant des violations des droits de l'homme les plus graves (disparition de personnes, internement psychiatrique, avortement...), l'auteur note que dans tous ces cas la violation ne porte pas seulement sur un droit mais sur tous les droits. Plus précisément, c'est le fondement même de tous les droits, l'homme lui-même, qui est anéanti. Or, si de telles violations ont lieu, y a-t-il encore un sens à déclarer des droits de l'homme? C'est pourquoi Viola fait remarquer à juste titre que, après deux siècles de déclarations de droits de l'homme, le plus

urgent — plus encore que la réponse à la question du fondement et de la justification — consiste à éviter les violations des droits de l'homme. Dans cette optique, il souligne la nécessité d'implanter un « nouvel humanisme », acceptable pour tout le monde (pas seulement pour les chrétiens), qui s'inspirerait de la doctrine sociale de l'Eglise et fournirait aux droits de l'homme une assise éthique large et stable. Il termine par quelques considérations plus particulières sur la liberté religieuse, qu'il ne faut pas confondre avec la liberté de conscience, et sur l'Accord conclu en 1984 entre l'Eglise catholique et l'Etat italien.

*Jean-Pierre Schouppe*

**Pagina bianca**

*Documenti*

Pagina bianca

## ATTI DI GIOVANNI PAOLO II

**Rescritto concedente speciali facoltà al Cardinale Presidente della Pontificia Commissione « Ecclesia Dei »**, 18 ottobre 1988 (AAS, 82 (1990), p. 533-534) (\*).

Quia peculiare munus Pontificiae Commissionis « Ecclesia Dei » commissum quosdam exigit actus, qui consuetum ordinem iuris transcendunt, eiusdem Pontificiae Commissionis Praeses humiliter a Summo Pontifice quasdam petiit facultates exercendas, auditis, si casus ferat, Dicasteriorum Moderatoribus, quorum interest. Eae sunt:

---

(\*) **Attribuzione di facoltà e competenze alla Commissione « Ecclesia Dei ».**

Il rescritto recentemente pubblicato in AAS — due anni dopo la sua stesura — contiene l'attribuzione di facoltà abituali al Presidente della Commissione « Ecclesia Dei » e la determinazione di alcune competenze della stessa Commissione. Com'è noto, la Commissione « Ecclesia Dei » è stata istituita da Giovanni Paolo II mediante omonima lettera apostolica rilasciata *motu proprio* il 2 di luglio di 1988 (AAS, 80 (1988), p. 1495-1498), un giorno dopo il decreto contenente la dichiarazione di scomunica di mons. Lefebvre, emanato dalla Congregazione per i vescovi (cfr. *L'Osservatore romano*, 3 luglio 1988, p. 1). L'*Ecclesia Dei* venne così ad annoverarsi tra le commissioni pontificie inquadrata dalla cost. ap. *Pastor bonus*, pubblicata in quegli stessi giorni (28 giugno 1988, AAS, 80 (1988), p. 841-934) per ristrutturare l'intera organizzazione curiale.

La figura giuridica delle commissioni si delinea in questo riordino della curia come strumento flessibile di governo, attraverso il quale è possibile adoperare in ogni circostanza il modo di lavorare più adeguato alla complessità degli argomenti da trattare; essa permette di rinvenire un modo adatto al migliore coordinamento di competenze fra diversi dicasteri e di raggiungere l'opportuna snellezza nella soluzione dei problemi (così le commissioni incaricatesi della riforma del Codice latino e della stesura del nuovo Codex Canonum Ecclesiarum Orientalium, o tra quelle ancora operanti — oltre alle commissioni dipendenti da determinati dicasteri — le Commissioni interdicasteriali permanenti

1. concedendi omnibus id petentibus usum Missalis Romani secundum editionem typicam vim habentem anno 1962, et quidem iuxta normas iam a commissione Cardinalitia « ad hoc ipsum instituta » mense Decembri anno 1986 propositas, praemonito Episcopo dioecesano;

2. a) dispensandi, ad normam Litterarum Apostolicarum « Ecclesia Dei » Motu Proprio datarum, ab irregularitatibus canone 1044 § 1, nn. 1 et 2 recensitis;

b) sanandi in radice matrimonia nulla ob defectum formae can. 1108 requisitae, coram iisdem Sacerdotibus celebrata;

3. a) erigendi « Fraternalitatem Sacerdotalem Sancti Petri » in Societatem clericalem vitae apostolicae iuris pontificii, illis servatis notis peculiaribus, de quibus in Litteris Apostolicis « Ecclesia Dei », n. 6, a, Motu Proprio datis, atque approbandi eiusdem Societatis Constitutiones;

b) erigendi Seminarium « Fraternalitatis Sancti Petri » in loco Wigratzbad in dioecesi Augustana Vindelicorum, praevio consensu Episcopi dioecesani;

4. canonicè erigendi, in Institutum vitae consecratae vel in Societates vitae apostolicae, communitates, quae revera iam existunt quae-

[cfr. art. 21 *Pastor bonus*] create allo scopo di coordinare quanto si riferisce alla provvista delle Chiese particolari, ai membri di istituti religiosi o società di vita apostolica che operano in territori di missione, o alla vigilanza e promozione della formazione dei candidati al sacerdozio, ecc. [cfr. *L'Osservatore romano*, 23 marzo 1989, p. 1]. Per adempiere a queste specifiche missioni, si affidano a questa Commissione in modo stabile, non soltanto quelle attribuzioni che non appartengono a nessun altro organismo curiale, ma anche « definite competenze sottratte alle attribuzioni generali di altri dicasteri » (Dalla Torre).

Più concretamente la Commissione « Ecclesia Dei » è stata creata per facilitare il cammino della piena comunione ecclesiale ai sacerdoti, agli alunni di seminari, ai religiosi e alle loro comunità che desiderassero rimanere vincolati con il successore di Pietro nella Chiesa cattolica, conservando le loro tradizioni spirituali e liturgiche (AAS, 80 (1988), p. 1498) anteriori alle riforme post-conciliari. Proprio a tale scopo venne costituita quale organo centrale della Chiesa facente parte della Curia romana, come risulta dall'*Annuario Pontificio*, dove compare sotto il titolo « Commissioni e Comitati » (cfr. *Annuario pontificio*, 1990, p. 1217). Non si tratta però di una Commissione interdicasteriale permanente ma di una Commissione indipendente, anche se in essa lavorano persone che ricoprono cariche in altri organismi curiali competenti in via ordinaria nelle materie affidate alla Commissione, e anche se lo stesso rescritto al n. 4 prevede che, su certi argomenti, dovrà essere sentito il prefetto della Congregazione di religiosi.

Come dicevamo all'inizio, il rescritto concede delle facoltà abituali, le quali *reguntur praescriptis de potestate delegata* (c. 132, 1°), che si

que antecedentibus formis liturgicis et disciplinariis traditionis Latinae sunt devinetae, audito Praefecto Congregationis pro Religiosis et Institutis Saecularibus;

5. erigendi fidelium Consociationes eiusdem mentis quae, peracta congrua praeparatione atque experimento, modo consueto expleto, Instituta vitae consecratae aut Societates vitae apostolicae futura sint;

6. exercendi auctoritatem Sanctae Sedis in easdem Societates et Consociationes, donec aliter provideatur.

*Summus Pontifex, in audientia infrascripto Cardinali Pontificiae Commissionis « Ecclesia Dei » Praesidi, die 18 mensis Octobris 1988 concessa, facultates supra memoratas benigne concedere dignatus est et mandavit ut cum iis quorum interest communicaretur.*

Augustinus Card. Mayer  
Praeses

---

concedono alla persona stessa, non mediante l'ufficio (c. 131, 1°). Sono quindi da applicare al caso, oltre alle regole contenute nello stesso rescritto, l'art. 18 *Pastor bonus* — riguardante le decisioni che devono essere sottoposte all'approvazione del Romano Pontefice, perché trasferite come facoltà abituali ai capi dei dicasteri — e i canoni 131 ss. del *Codex Iuris canonici*, che configurano il regime giuridico della potestà delegata.

Anche se sull'*Acta Apostolicae Sedis* il documento che commentiamo non compare formalmente come atto del Romano Pontefice ma come se si trattasse di un atto della Commissione stessa — appare infatti sotto il titolo *Acta Commissionum* e con la sola firma del suo Cardinale Presidente —, non sembra che la natura dell'atto permetta una tale qualificazione giuridica. Inoltre, le concessioni che esso contiene di facoltà che *consuetum ordinem iuris transcendunt* (come quella del n. 6 del rescritto che, se non venisse espressamente limitata, potrebbe considerarsi estendibile a materie di carattere normativo o giudiziario) ripropongono la problematica più volte sollevata in dottrina circa l'adeguato uso degli atti amministrativi e la loro corrispondenza alle forme di pubblicazione.

Il rescritto pontificio presenta un contenuto complesso. Come è stato detto, formalmente concede diverse facoltà al Presidente della Commissione, anche se in qualche caso (nn. 1 e 6, soprattutto) rimane il dubbio che si tratti piuttosto di competenze ordinarie attribuite alla Commissione in quanto tale. A ciò deve anche aggiungersi il fatto che la prassi di attuazione seguita finora in seno alla Commissione non è stata sostanzialmente diversa da quella raffigurata sommariamente dall'art. 12 *Pastor bonus* e seguita dagli altri organismi della Curia. Comunque sia, il vario contenuto delle concessioni fatte nel rescritto potrebbe essere raggruppato nel modo seguente: 1) facoltà in materia liturgica, nelle quali la « Ecclesia Dei » subentra alle competenze che dal dicembre 1986 esercitava una Commissione cardinalizia *ad hoc ipsum instituta* (la mate-

ria liturgica ha una speciale rilevanza in quanto determina la competenza della Commissione sugli enti — associazioni, comunità o gruppi — che eventualmente decidano di avvalersi di questa facoltà; non modifica invece l'ordinaria competenza dei rispettivi organismi curiali qualora sia una persona fisica a chiedere l'uso del Messale secondo l'edizione del 1962); 2) facoltà dirette alla regolarizzazione della situazione canonica delle persone che vogliono rimanere nella Chiesa cattolica: la dispensa dalle irregolarità ai sacerdoti od ordinandi, e la *sanatio in radice* dei matrimoni nulli per difetto di forma; 3) mandati esecutivi specifici: erezione in Società di vita apostolica clericale di diritto pontificio della « Fraternità sacerdotale di S. Pietro » (soggetto già esistente) ed erezione del Seminario di questa Fraternità; 4) facoltà (già più volte adoperata dalla Commissione) di erigere come società di vita apostolica o istituti di vita consacrata delle comunità già esistenti, o di erigere associazioni di fedeli che con il tempo potrebbero diventare istituti di vita consacrata o società di vita apostolica; 5) esercizio dell'autorità della Santa Sede su questi soggetti giuridici finché non si provvederà altrimenti.

J. Miñambres

**Discorso al Sinodo dei Vescovi nella presentazione del « Codice dei Canonici delle Chiese Orientali »**, 25 ottobre 1990 (*L'Osservatore Romano*, 27 ottobre 1990, p. 4-5) (\*) (\*\*).

Venerati Frates Cardinales, Patriarchae, Archiepiscopi et Episcopi, clarissimi Rectores et Decani Universitatum Pontificiarum atque Institutum Studiorum superiorum ecclesiasticorum ac Facultatum Iuris Canonici in Urbe; carissimi Filii et Filiae.

---

(\*) Vedi su questa *Rivista* il discorso del vicepresidente della Commissione (p. 301-310).

(\*\*) **La presentazione del codice orientale.**

Nel corso della ventottesima congregazione generale (25 ottobre 1990) dell'assemblea generale ordinaria del Sinodo dei vescovi, venne presentato dal Romano Pontefice ai Padri sinodali di Codice dei Canonici delle Chiese orientali (CCEO), promulgato il giorno 18 dello stesso mese, che entrerà in vigore il primo ottobre 1991. All'allocuzione pontificia seguì l'intervento del vicepresidente della commissione pontificia per la revisione del codice di diritto canonico orientale, Mons. Eid, pubblicato in questo stesso fascicolo nella sezione riguardante gli atti della Santa Sede.



1. Memori animo veroque cum gaudio Deo gratias ago, omnium bonorum caelestiumque beneficiorum Datori, quod mihi concessit peculiarem hodiernam occasionem celebrandi per hanc congressionem, quam tantum exoptavi, exhibitionem « Codicis Canonum Ecclesiarum Orientalium », quem una cum Constitutione Apostolica « Sacri Canones » superioris feriae quintae, videlicet diei duodevicesimi mensis Octobris, festi Sancti Lucae Evangelistae, promulgavi, confisus fore ut Ecclesiae Orientales Catholicae, ex Dei auxilio et sub materno Beatissimae Virginis Mariae praesidio, splendidius pergant iter, ut in omnium fidelium cordibus, ad eas pertinentium, Dei regnum instaurent, cuius adventum invocamus quotiescumque, orationem « Pater Noster » recitamus, quam Dominus Noster Iesus Christus nos docuit. « Adveniat Regnum Tuum », Domine Iesu, eiusque dignum instrumentum sit Codex omnibus Ecclesiis Orientalibus Catholicis communis, nunc primum in historia Ecclesiae promulgatus a Vicario tuo, tuorum servorum servo.

2. Est mihi pergratum quod hunc Codicem promulgare potui tempore celebrationis Synodi Episcoporum et illum exhibere inter unam Congregationum Generalium, coram vobis, Venerati Fratres, qui profecto, etsi modo peculiari, personas geritis omnium Ecclesiarum Orientis et Occidentis, quae, pari praeditae dignitate, aequali ratione concreditae sunt pastorali gubernio Romani Pontificis (cfr. « Orientalium Ecclesiarum », n. 3); coram vobis, qui vocati estis ut mihi vestris consiliis adiutricem operam praestetis non solum « ad incolumitatem incrementumque fidei et morum », verum etiam « ad disciplinam ecclesiasticam servandam et firmandam » (CIC can. 342).

---

Questi due documenti si configurano in piena sintonia con quanto riportato sia dalla cost. ap. *Sacri canones* (AAS, 11 (1990), p. 1033-1044) che dalla Prefazione al testo legale, ripercorrendo quasi interamente, benché in misura talvolta diversa, gli stessi argomenti di fondo. Vogliamo adesso richiamare l'attenzione su alcuni di essi senza pretese di esaustività.

È da rilevare anzitutto l'assai travagliato itinerario percorso dal testo legale ora promulgato, cui si fa cenno in tutti questi documenti. Nato da un fenomeno compilatore comune a quello del codice latino che interessò la Chiesa già nella tarda metà del secolo scorso, l'iter codificatore orientale seguì un ritmo sostanzialmente più lento. I lavori veri e propri volti a un tale obiettivo non cominciarono che dieci anni dopo la promulgazione del primo codice latino, nel lontano 1929, con la costituzione dell'apposita commissione cardinalizia con compiti di studi preparatori (cfr. AAS, 21 (1929), p. 669). Com'è risaputo, e ben descritto nei documenti di promulgazione del CCEO, dagli schemi successivi del testo legale elaboratisi sin d'allora, soltanto una parte dei canoni venne promulgata durante il pontificato di Pio XII nei successivi *motu proprio*

3. Indoles, qua venerandus hic Coetus universalem Ecclesiam exprimit, mihi persuadet per hunc exhibitum « Codicem Canonum Ecclesiarum Orientalium » in una eius Congregationum Generalium id expletum esse, quod ardentem expetivi, ut nempe libenter ille a tota Ecclesia Catholica excipiatur, tum ab Ecclesiis Orientalibus, quibus ut lex valebit a Calendis Octobribus proximi anni, tum a cuncto Episcopatu Ecclesiae Latinae in universo mundo, atque habeatur proprius patrimonii disciplinariae Ecclesiae universalis, pariter ac « Codex Iuris Canonici », qui promulgatus est non remoto anno millesimo nongentesimo octogesimo tertio quique ut lex valet Ecclesiae Latinae. Ambo enim Codices suam trahunt vim ex eadem Vicarii Christi sollicitudine, prorsus dedita instaurandae in Ecclesia universali illi « tranquillitati ordinis » quae, ut consulto eloqui volui, in ambabus Constitutionibus Apostolicis per quas uterque Codex promulgatus est, « praecipuas tribuens partes amoris, gratiae atque charismati, eodem tempore faciliorem reddat ordinatam eorum progressionem in vita sive ecclesialis societatis sive etiam singulorum hominum, qui ad illam pertinent ».

4. Cum Ecclesiae Latinae Codicem Iuris Canonici promulgavi, conscius eram non omnia facta esse ad talem ordinem in Ecclesia universali instaurandum. Deerat enim nova dispositio Curiae Romanae deeratque, ex multis saeculis — licet dicere — Codex continens ius omnibus Ecclesiis Catholicis commune; Codex, qui non solum earum rituale patrimonium significaret easque tutaretur, sed etiam, et quidem imprimis, tueretur, stabiliret et proveheret vim, auctum et vigorem in exsequendo munere, quod iis est creditum (cfr. « Orientalium Ecclesiarum », n. 1).

---

*Crebe Allate* (1949); *Sollicitudinem Nostram* (1950); *Postquam Apostolicis Litteris* (1952); y *Cleri Sanctitati* (1957). La convocazione del Vaticano II da parte di Giovanni XXIII, in parallelo al progetto di revisione del Codice latino, consigliò il rinvio della promulgazione delle altre parti del corpo orientale a un momento ulteriore.

Dopo la parentesi del Vaticano II si costituì nel 1972 una commissione con compiti redazionali e di revisione alla luce della dottrina conciliare, sia dei testi orientali a suo tempo promulgati che di quegli altri rimasti a livello di progetto legislativo. Questa commissione ha lavorato sin d'allora sulla stretta scia tracciata dai principi per la revisione del codice di diritto orientale, approvati dalla commissione nel 1974, nella linea di un primo studio — « Norme per la ricognizione del Diritto Canonico Orientale » — elaborato nel 1973 dalla Facoltà di Diritto Canonico Orientale del Pontificio Istituto Orientale (cfr. *Nuntia*, 26 (1988), p. 100-113).

Il primo schema unificato frutto di tale commissione fu sottoposto all'episcopato interessato a partire dal 1986; le osservazioni dei vescovi dettero luogo allo schema *novissimum* del 1988 sottomesso poi all'esame del Romano Pontefice, e da lui approvato il 14 settembre 1990.

Omnis est adhibita cura omnique est ope contentum, ut quam primum duae hae lacunae explerentur. Novae Curiae Romanae dispositioni provisum est per Constitutionem Apostolicam « Pastor Bonus », die vicesimo octavo mensis Iunii, anno millesimo nongentesimo duodenonagesimo proditam, quae, ut iam decretum est, editionibus publicis amborum Codicum est addenda, cum lex sit ad Ecclesiam universalem spectans. Quod ad Codicem communem Ecclesiarum Orientalium Catholicarum attinet, ad finem adductus est octavo hoc Coetu ordinario Synodi Episcoporum. Nunc tantum enim totius disciplinae Ecclesiae Catholicae accommodatio, a Concilio Vaticano II inita, perfecta est, Deoque hinc grates agantur. Attamen verum est promulgationem « Codicis Canonum Ecclesiarum Orientalium » initium esse itineris, quod, pro mea firma spe, ominor ut sit fulgidum et fructuosum. Votum insuper facio, iam mense Iunio anno millesimo nongentesimo octogesimo sexto a me significatum, ut in Codice nunc nuper promulgato venerandae Orientis Ecclesiae « agnoscere possint non solum traditiones et disciplinas, sed etiam, et praesertim, suas partes suumque munus in futuro Ecclesiae universalis et prolatione magnitudinis Regni Christi Pantocratoris » (AAS, 79 (1987), p. 195-196), utque ille vere possit esse « vehiculum caritatis » in Ecclesiae servitium.

5. Mihi, rerum veritatem perscrutanti, non extraneum videtur declarare etiam Codices, disciplinam ecclesiasticam temperantes, quamquam multis canonibus et paragraphis in ordinem redactos, habendos esse peculiarem expressionem praecepti caritatis, quod Iesus, Dominus Noster in ultima Cena nobis reliquit quodque Concilium Vaticanum II,

---

In diversi luoghi dei documenti oggetto della presente nota si pone l'accento sulle caratteristiche peculiari del codice orientale. Adesso ce ne interessano soltanto alcune.

Prima di tutto va rilevato il nome che si è deciso di dare a questo corpo legale: « Codice dei canoni delle Chiese orientali ». Come rileva mons. Eid, già sin dal 1932 l'allora presidente della commissione propose questa denominazione; tuttavia, come risulta da *Nuntia* (28 (1989), p. 13), pare che il nome di « Codice di diritto canonico orientale » venne definitivamente messo in disparte soltanto a partire dei pareri pervenuti alla commissione degli organi consultativi sullo schema del 1986. Tre ragioni sembrano alla base di questo cambiamento: la prima, la maggiore congruenza con la tradizione orientale delle collezioni canoniche; la seconda, il fatto di rispecchiare meglio la considerazione nella quale sono tenuti i *sacri canones*; e la terza, non di minore entità, il desiderio di allontanare l'idea erronea che si tratti di qualcosa di simile ad un'appendice al codice latino.

Un'altra peculiarità di questo corpo legale è quella della sua vocazione ecumenica; in questo ottempera i voti avanzati dal Vaticano II di

loquens de populo messianico habente Christum Caput, condicionem filiorum Dei libertatem et dignitatem, finem Dei Regnum, affirmat esse eidem populo, ad extremum, unam legem (cfr. « Lumen Gentium », n. 9). Huius legis lumine et fundamento tria supra memorata « Legum corpora » elaborata sunt, sub constanti cura eius qui, utpote cum sit Ecclesiae Romanae Episcopus, « praesidet caritati », ut verbis utar Sancti Ignatii Antiocheni, « caritati » quae omnes iungit Ecclesias in Amore.

6. Iuvat me novum Codicem Ecclesiis Orientalibus Catholicis communem huic venerando Coetui exhibere etiam propterea quod ipse, in communi nostra sollicitudine de bono universalis Ecclesiae, in ultima relatione Synodi extraordinariae actae anno millesimo nongentesimo octogesimo quinto, praeter votum ut summarium conficeretur totius doctrinae catholicae, ad quod referendi, essent catechismi vel summaria omnium Ecclesiarum particularium, utque altius perspiceretur natura Conferentiarum Episcopaliurn, enuntiavit etiam « desiderium celeriter perficiendi Codicem Iuris Canonici pro Ecclesiis Orientalibus secundum traditionem earundem Ecclesiarum et normas Concilii Vaticani II ». Libenter hoc Synodi Episcoporum « desiderium » accepi et ego quoque illud in lucem protuli « peculiari modo » mea in Synodo extrema Allocutione, quam nunc dixi (AAS, 78 (1986), p. 435), quoniam vehementer mihi cordi erat.

7. Possumus Deo gratiam habere, quod una harum « trium praecipuarum rerum », tunc significatarum, his diebus peracta est. Difficile autem est iis omnibus gratias agere, qui elaborando « Codici Canonum

---

fare delle chiese cattoliche orientali speciali strumenti di promozione dell'unità fra tutti i cristiani, soprattutto di quelli ortodossi (OE, n. 1; ed anche cfr. *Nuntia*, 29 (1989), p. 18). Ma, a questo proposito è lecito chiedersi quale senso debba darsi in questo contesto all'idea di ecumenicità predicata dall'intero codice, e non soltanto dagli specifici canoni del tit. XVIII. Su questo particolare va detto che l'ecumenicità di questa disciplina canonica orientale in nessun modo intende essere pregiudiziale riguardo a quella eventualmente da applicare alle comunità ortodosse che venissero alla piena comunione ecclesiale. L'esatto contesto a cui va riferito tale qualifica si desume dalle parole del Papa nel senso che « non vi è norma del codice che non favorisca il cammino dell'unità tra tutti i cristiani e vi sono chiare norme per le chiese orientali cattoliche su come promuovere questa unità » (n. 13).

In terzo luogo, un'altra caratteristica di questo codice, anche in raffronto con quello latino, sembra essere quella della generalità, intesa nel senso di lasciare un doveroso spazio al diritto particolare. In diversi luoghi, infatti, viene sottolineato il fatto che si tratta di un codice che è comune a ben ventuno, forse addirittura ventitré, chiese *sui iuris*, e

Ecclesiarum Orientalium » operam navarunt, propter longum iter, inchoatum ex quo pius XI, in Audientia diei tertii mensis Augusti anni millesimi nongentesimi vicesimi septimi, Cardinali Aloisio Sincero concessa, professus est urgere orientalem canonicam codificationem. Post id tempus tres et sexaginta abierunt anni, et Codicis iter longum fuit, ut est in « Praefatione » expositum. Attamen hac in sede memori mente complector veneratos Cardinales Petrum Gasparri, Aloisium Sincero, Maximum Massimi et Petrum Agagianian, qui in curatione codificationis orientalis continuati sunt usque ad medium annum millesimum nongentesimum septuagesimum secundum, necnon Cardinalem Acacium Coussa, qui, antequam est ad cardinalatum evectus, multos annos « a secretis » sollerter et praestanter in illam incubuit. Eadem memori mente Cardinalis Iosephi Parecattil memini, qui usque ad obitum suum praefuit recognitioni Codicis orientalis; itemque dominum Ignatium Clementem Mansourati, qui Vicarius Praesidis fuit primo laborum tempore. Gratias persolvo subsequentibus duobus Vicariis Praesidis, optime meritis: Domino Mirosloa Stephano Marusyn, qui huic operi interfuit tempore laborum interposito, et domino Aemilio Eid, cui onus est et honor hoc negotium ad felicem exitum adducendi. Gratus memoro P. Ivanum Žuzěk S.I., qui in recognitione Codicis ab initio ad hoc tempus est munere Secretarii functus. Grates dico etiam omnibus Cardinalibus, Patriarchis, Archiepiscopis, Episcopis, qui, spiritu vere collegiali, ad prosperum operis exitum contulerunt; omnibus Consultoribus, peritis et Membris officiorum Commissionis, qui magna cum alacritate se socios huius rei praestiterunt. Quod ad Consultores attinet, peculiariter iis gra-

---

quindi (pur nella sua unicità e unità) volto anzitutto a rispettare il diritto di autonormazione riguardo alle proprie specificità, che spetta ad ognuna di queste chiese *sui iuris*. Per questo motivo il codice adopera profusamente la tecnica (non sempre ben compresa da parte di tutti, cfr. *Nuntia*, 28 (1989), p. 9) dei rinvii al diritto particolare esistente o da stabilire (cfr. *Nuntia*, 29 (1989), p. 15), il che costituisce una diretta applicazione della sussidiarietà, sesto dei criteri per la revisione del codice orientale (cfr. Prefazione al CCEO, AAS, 11 (1990), p. 1057).

I documenti che interessano questo breve commento fanno cenno a più riprese alle questioni problematiche di maggiore o minore entità sollevatesi lungo il delicato percorso redazionale subito dal codice orientale. Il discorso pontificio di presentazione del corpo legale al Sinodo fa particolare cenno a due di essi, trascinati lungo le diverse fasi di studio: la potestà dei Patriarchi, e l'intervento dei genitori nella determinazione del rito dei propri figli (cfr. n. 12).

Sulla posizione giuridica e l'ambito di potestà che spetta ai Patriarchi, il Papa ha voluto prendere una approfondita decisione in relazione alle questioni sollevate dalla commissione nel fascicolo « Voti riguardanti la estensione della giurisdizione dei Patriarchi fuori i territori

tias persolvo, qui sunt Collegii Professorum Facultatis iuris Canonici apud Pontificium Institutum Orientale, quod etiam ut tale, perutile suum tulit auxilium, et clarissimo Professore Doctori Carolo Giraldo Fürst una cum « Institut für Kirchenrecht » Universitatis Friburgi Brigavorum, ab eo gubernato, ob egregiam operam « coordinationi » totius Codicis datam.

8. Dum huic Coetui, tam apto ad exprimendam Ecclesiae universalitatem, Codicem exhibeo qui regit communem omnibus Ecclesiis Orientalibus Catholicis disciplinam, hunc ego puto partem unici « Corporis iuris Canonici », constantis ex tribus supra commemoratis documentis intra septem annos promulgatis. Hoc « Corpore » perpenso, obvia oritur adhortatio ut in Facultatibus Iuris Canonici idoneum provehatur studium comparativum amborum Codicum, etsi illae, pro suis constitutionibus, uti praecipuam materiam studium habent alterutrius eorum. Nam scientia canonica plene respondens titulis studiorum, quos hae Facultates conferunt, illud non potest omittere studium. Etiam quod pertinet ad formationem sacerdotalem in universum, laudanda sunt incepta, exempli gratia, scholae informativae vel dies peculiaribus in studiis consumendi, quae favent maiori cognitioni rerum omnium, ex quibus constat legitima « in unum conspirans varietas » patrimonii ritualis Ecclesiae Catholicae.

9. Quae nunc ominatus, ea suadet etiam sedula cura quam singulariter ago, uti Supremus Ecclesiae Christi Pastor, de iis Ecclesiarum Orientalium fidelibus, qui extra territorium degunt, in quo Patriarchae,

---

delle Chiese Patriarcali » (cfr. *Nuntia*, 28 (1989), p. 6). Su tale argomento, nel discorso pontificio si sono voluti affermare due principi. Il primo, il fatto che i Patriarchi, insieme agli altri Capi di Chiese *sui iuris*, costituiscono un'istanza della gerarchia di giurisdizione intermedia fra il Vescovo diocesano e il Romano Pontefice, partecipando *a iure* della sua suprema potestà (cfr. n. 9). E il secondo, che l'ambito della potestà di tali Patriarchi è circoscritto territorialmente (cfr. n. 12; vedi anche *Nuntia*, 29 (1989), p. 6), dovendo allacciarsi la situazione giuridica transitoria dei fedeli che risiedono fuori del territorio patriarcale a norme speciali promulgate *ad tempus* (cfr. can. 78 § 2).

L'altro problema, diverse volte riproposto nel corso della codificazione orientale (cfr. *Nuntia*, 29 (1989), p. 36-48) e finalmente sancito personalmente dal Papa (cfr. discorso, n. 11 e 12), riguarda il rito di appartenenza dei figli provenienti da genitori di diverso rito, sullo sfondo dell'adeguata protezione delle chiese orientali nelle regioni ove esse sono minoritarie. A questo proposito si è voluto dare anzitutto rilievo al diritto dei genitori, nella « reciproca sottomissione dei coniugi nel timore di Cristo » (*Nuntia*, 29 (1989), p. 6), riconoscendo loro la libertà di scelta del patrimonio rituale dei figli, tramite la loro concorde volontà, la-

Archiepiscopi maiores, Metropolitanae et ceteri Rectores Ecclesiarum « sui iuris » potestatem sibi collatam ad normam iuris statuti a suprema Ecclesiae auctoritate possunt et valide et tamquam ipsius participationem exercere. Multis horum feliū provisum est per propriarum ecclesiasticarum circumscriptionum institutionem, quales sunt eparchiae et exarchiae, quas regunt Episcopi et alii Hierarchae a Sancta Sede nominati, cui suscepti in se officii directo rationem reddunt; alii autem curae concrediti sunt Ordinariarum Latinorum. At semper Summi Pontifices vehementer exoptaverunt ut hi omnes fideles — Concilii Vaticani II ut verbis utar — « proprium ubique terrarum retineant ritum eumque colant et pro viribus observent » (Decr. « Orientalium Ecclesiarum », n. 4).

Sancta Sedes, praesertim per assiduam operam Congregationis pro Ecclesiis Orientalibus, tam bene merita, omnia fecit et faciet, quae poterit, ut hi fideles ubique in orbe terrarum aptas inveniant condiciones ad obsecundandum voto nuper ostenso, confiditque etiam omnes Ordinarios, quorum pastoralibus curis crediti sunt, hanc sollicitudinem esse participaturos, conscios ita se potissimum Ecclesiae univerali gratificaturos suumque testificaturos studium eius, quod homini excellentius est et congruentius: posse nempe vivere secundum eam cordis naturam, in qua eum Creator posuit inde a gremio materno; atque sic agere vere cum eo convenire, quod « salus animarum » postulat.

10. Si omnis lex, secundum notum Sancti Thomae Aquinatis dictum, est « ordinatio rationis ad bonum commune et ab eo, qui curam communitatis habet, promulgata » (I.a-II.ae, Q.CX, art. 4, ad 1), hoc praecipue et eminenter verum est quod spectat ad canones disciplinam

---

sciando però spazio ad una eventuale concretizzazione diversa da parte del diritto particolare, se ciò viene stabilito dalla Sede Apostolica (cfr. can. 29 § 1).

Con molta probabilità, la soppressione dei canoni relativi ai Tribunali amministrativi è dovuta anche alla ultimissima revisione dello schema. Infatti, questo tipo di tribunale esisteva negli schemi precedenti e fu appositamente approvato dalla commissione nel novembre del 1988 (cfr. *Nuntia*, 29 (1989), p. 63-65), non trovandosi invece nel codice promulgato. Sicuramente, fra gli altri motivi, questa decisione si prese per uniformità con la disciplina latina.

Oltre a queste problematiche di natura sostanziale, il codice orientale pone interessanti questioni di natura tecnico giuridica, e anche di ordine ermeneutico. Non è possibile in un commento di questo genere esaminarle tutte, ma voglio far riferimento ad alcune che mi sembrano particolarmente attraenti per raffronto anche con la codificazione latina.

Prima di tutte c'è la questione concernente la qualità tecnica del corpo legale. Va detto che a questo riguardo il codice orientale si è infatti molto giovato non soltanto degli studi di revisione del codice lati-

ecclesiasticam dirigentes. Agitur, vere proprieque, de « sacris canonibus », sicut totus Oriens semper eos vocavit non dubia fide nisus totum id sacrum esse, quod Sacri Pastores statuunt, potestate fruentes a Christo sibi data et Spiritu Sancto ducente exercita, pro bono animarum eorum omnium, qui baptismo sanctificati Ecclesiam efficiunt unam et sanctam. Quamvis in Codicibus sunt « leges mere ecclesiasticae », quemadmodum quidam dicit canon in utroque Codice (can. 1490; CIC can. 11), quae ideo possunt a legitimo legislatore substitui, ratio tamen cur eae sint, omnino « sacra » est et, etiam si « ordinationem rationis » humanam contingunt, in formam redactae sunt non solum post multam considerationem, verum etiam in assiuda totius Ecclesiae precatone. In unaquaque Codicis norma magna prudentia inesse putanda est. Eae enim diu et undique animadversae sunt, cooperante cuncta Hierarchia Ecclesiarum Orientalium et fere duorum milium annorum traditione collustrante.

11. Accipiat ergo hic Codex tum in sua universalitate, tum in omni suo canone a tota Ecclesia animo sereno et cum fiducia eius observatiam Ecclesiis Orientalibus eas caelestes gratias conciliaturam, quae plus plusque in universo mundo illas prosperabunt. Hoc incitamentum valet praesertim in eas normas eodem contentas, quas iterum atque iterum attentissime consideravi quasque denique statui uti in Codice inveniuntur, quia Summus Pontifex eas necessarias putat pro bono Ecclesiae universalis et ad eius rectum ordinem atque fundamentalia nec praetermittenda iura hominis servanda a Christo redempti.

no, ma, soprattutto anche della sua esperienza applicativa lungo questi ultimi anni. Accanto ai testi ricevuti quasi letteralmente dal codice latino, in non pochi casi si sono introdotti miglioramenti, correzioni e sfumature, frutto sia dell'approfondimento dottrinale che della conoscenza dei problemi operativi sorti dall'applicazione concreta dei canoni latini. Basta pensare, a questo proposito, alla incorporazione nel testo legale delle diverse interpretazioni autentiche del consiglio per l'interpretazione dei testi legislativi della Chiesa.

Un'altro miglioramento tecnico del testo orientale riguarda a mio parere l'uso che si pretende di fare della lingua latina; mi spiegherò meglio. La commissione redazionale del codice orientale ha sempre avuto chiara l'idea che il ruolo della lingua ufficiale di promulgazione del codice doveva servire ad uno scopo strumentale, sempre al servizio dei principi rettori della funzione legislativa. Tali principi sostanziali non andavano, di conseguenza, sacrificati a favore della semplice bellezza dello strumento. Come è stato detto a suo tempo dal *coetus coordinationis*, « circa la lingua latina si è certato di usare uno stile grammaticale corretto e giuridicamente uniforme, chiaro, semplice e di facile accesso... L'intento era anche di dare una maggiore certezza giuridica... » (*Nuntia*, 28 (1989), p. 11).



12. In his normis illae habendae sunt, quae Rectorum Ecclesiarum Orientalium « sui iuris » ad potestatem spectant et quae referuntur ad concordem parentum voluntatem quoad filiorum suorum patrimonium rituale. Credite « Dominum dominorum » et « Regem regum » numquam permissurum diligentem harum legum observatiam bono Ecclesiarum Orientalium nocere. Verumtamen, quod ad priorem respicit quaestionem, repeto quod dixi in ultimo Coetu plenario membrorum Commissionis, quae Codicem praeparavit. Nunc, Codice promulgato, laetus ero propositiones considerare in Synodis elaboratas, subtiliter perscriptas et cum clara designatione normarum Codicis, quas opportunum videatur in « ius speciale » et « ad tempus » contrahere; ad quod ceteroqui indicatur via in Canone Codicis, illud contingens, per clausulam respicientem ad « ius a Romano Pontifice approbatum ». Haec clausula apponitur etiam spectanti ad concordem coniugum voluntatem in eligendo filiorum suorum patrimonio rituali, ad ostendendam viam et ad opportune occurrendum — si id vere necessarium videretur — tutelae floris Ecclesiarum Orientalium in regionibus, ubi numero pauciores sunt. Valde tamen confido in omni regione instituta competentia, veluti Conferentias Episcopales et Coetus ad diversos ritus attinentes, tutari valitura esse non solum pacificam convictionem fidelium diversorum rituum, sed etiam efficere, in multiformi varietate, unam familiam filiorum Dei amantium inter se, sicut Iesus nos amavit. Confido etiam omnes Ecclesias « sui iuris » sibi persuasum habere suam superstitem vitam, defensionem suae dignitatis, suum incrementum suamque ipsarum imaginem in mundo huius temporis, in discrimen non esse ventura, si « animi, conscientiae,

---

In definitiva, si volle subordinare gli aspetti puramente stilistici, di eleganza e varietà linguistica, agli scopi prettamente giuridici e legislativi che spettavano alla commissione. Per i canonisti e per tutti quanti si dovranno avvicinare a questi testi alla ricerca di chiari precetti da applicare, la scelta presa dalla commissione legiferante pare degna di ogni lode.

Dall'intervento del vicepresidente della commissione per la revisione del codice orientale emerge un'altra questione interessante di ordine tecnico giuridico. Si tratta del valore ermeneutico della sistematica di questo codice, e dei testi legislativi in generale. È risaputo che sin dagli inizi della codificazione orientale non si volle presentare questo corpo legale secondo la sistematica del Lancelotti che era stata assunta dal codice latino del 1917, ma secondo un ordine di titoli successivi più consona con la tradizione orientale delle collezioni (cfr. il lungo studio pubblicato in *Nuntia*, 26 (1988), p. 17-99). La strada per arrivare a questa scelta non è stata pacifica, poiché a più riprese si fecero notare le osservazioni critiche di quanti nella presentazione codiziale in libri vedevano un quasidogma giuridico (cfr. *Nuntia*, 28 (1989), p. 10-11) ed un elemento inquestionabile di ermeneutica giuridica. A questo riguardo, e in connessione con tutto ciò, il discorso di mons. Eid aggiunge ora un interessante chiarimento circa il ruolo

consuetudines ac mores » suorum fidelium convenient cum valoribus alioribus, humanis et christianis » et « mutua subiectione coniugum in timore Christi » (Ep. Ap. « Mulieris dignitatem », 24, 4).

13. Hanc concludens « exhibitionem » Codicis omnibus Ecclesiis Orientalibus Catholicis communis, facere non possum quin reverentem cogitationem intendam ad omnes Ecclesias Orthodoxas. Iis quoque velim « exhibere » novum Codicem, qui ab initio conceptus est et elaboratus super principiis veri oecumenismi et imprimis magna aestimatione, qua Ecclesia Catholica et eas prosequitur tamquam « Ecclesias sorores », iam « quasi plena communione » iunctas cum Ecclesia Romana — sicut affirmavit Paulus VI — et earum Pastores, quippe quibus « concredita sit portio gregis Christi ». Nulla est norma in Codice, quae non faveat itineri unitatis omnium christianorum, et clarae ibi sunt normae pro Ecclesiis Orientalibus Catholicis de ratione hanc promovendi unitatem « precibus imprimis, vitae exemplo, religiosa erga antiquas traditiones Ecclesiarum Orientalium fidelitate, mutua et meliore cognitione, collaboratione ac fraterna rerum animorumque aestimatione » (can. 903). Hae normae nihil admittunt, quod vel solum sapiat actus aut incepta non congruentia cum iis, quae Ecclesia Catholica magna voce proclamat, nomine Redemptoris hominis, de iuribus fundamentalibus cuiusque personae humanae et cuiusque baptizati, necnon de iuribus Ecclesiae non solum ad existentiam, verum et ad progressionem, ad auctum et ad florem.

Dum omnes catholici has sequi normas debent, spes me tenet fore ut plena constituatur vicissitudo in observantia valorum tanti momenti

della sistematica e il suo reale valore ermeneutico, nell'affermare che espressamente si è voluto evitare di dare al Codice la forma di un manuale scolastico, evitando che dall'ordine seguito dal legislatore si potesse « pregiudicare, nel testo stesso di legge, una certa dottrina teologica o canonica » (III, 1<sup>o</sup>, 2).

Un'altra considerazione va anche fatta in base a quanto afferma il discorso pontificio riguardo al rapporto fra i due codici. Il Papa indica che il codice orientale va « considerato come appartenente al patrimonio spirituale della Chiesa universale al pari del *Codex iuris canonici* » (n. 3), ed inoltre è « parte integrante dell'unico *Corpus iuris canonici*, costituito dai tre summenzionati documenti »: *Codex iuris canonici*, *Pastor bonus*, e CCEO. Questa importante affermazione conduce a conseguenze di singolare portata a livello scientifico canonico e di applicazione del diritto. Vorrei soltanto evidenziare brevemente due di esse prima di concludere.

La prima concerne quel che possiamo chiamare l'influsso concettuale ed ermeneutico esistente tra le diverse componenti dell'ordinamento canonico — « dell'unico *Corpus iuris canonici* » —, e in modo particolare tra le due compilazioni codiziali; influsso che non soltanto si pone a

in et fecundus sit dialogus oecumenicus fratrum, qui inter se amant in Christo, usque ad diem, quem proximum esse speramus, quo perfecta in communione cum Ecclesiis Orientalibus participare poterimus, super eodem altari, Corpus et Sanguinem Christi, illa coniuncti unitate, pro qua Ipse Patrem rogavit in ultima Cena.

Sit novus « Codex Canonum Ecclesiarum Orientalium » providum et efficax instrumentum ordinis in vita Ecclesiarum Orientalium, ut floreat pro animarum bono et Christi regni incremento ad maiorem Dei gloriam.

---

livello scientifico-dottrinale, ma anche nel piano applicativo della legge e quello della tutela dei diritti delle persone. C'è, infatti, da verificare, ad esempio, se questi ultimi vanno sempre ugualmente tutelati e protetti in tutta la Chiesa; o se invece uno di questi corpi legali sia stato a questo riguardo più sensibile dell'altro. Un tale dubbio sembra trovar conferma, ad esempio, davanti a norme come quelle riguardanti la procedura « *in decretis extra iudicium ferendis* » dei can. 1517-1520 del CCEO, inesistenti invece nel CIC.

Non c'è dubbio che il raffronto delle normative metterà in luce tanti altri problemi di questo genere, ai quali non si potrà non dare una risposta coerente con l'unicità dell'intero ordine canonico riguardo ai postulati fondamentali, più rispecchianti il diritto costituzionale e il mistero della Chiesa.

In intima connessione con tutto ciò, volevo accennare ad un'altra conseguenza dell'unicità dell'ordine canonico esplicitamente segnalata dal Romano Pontefice nel suo discorso (n. 8). Si tratta della necessità di costruire ed insegnare un diritto canonico unitario, che abbia in conto tutte e due le discipline, orientale e latina. Benché lo studio si debba centrare di preferenza in ogni caso nell'una o nell'altra, la ricostruzione degli istituti canonistici comuni va fatta armonizzando l'insieme di dati, cenni e risvolti provenienti dell'intero ordine normativo. Come infatti conclude il Papa, la « scienza canonica... non può prescindere da un tale studio » (n. 8). Questa iniziativa potrebbe concretarsi in vari modi: tramite la creazione nelle rispettive Facoltà di un dipartimento per lo studio comparato di queste due discipline o affidando ad ogni singola materia questo studio unitario nei diversi argomenti che la riguardano...

Tali considerazioni sull'unità sostanziale dell'ordinamento della Chiesa ci porta finalmente a constatare l'opportunità della cornice scelta per la presentazione ufficiale del « Codice dei canoni delle Chiese orientali », giacché l'assemblea generale ordinaria del Sinodo dei vescovi — come viene rammentato all'inizio dei due discorsi commentati — è una istanza in qualche modo rappresentativa della Chiesa universale, latina ed orientale, e quindi luogo particolarmente adatto per presentare l'atto primaziale di promulgazione di questo corpo normativo.

*Pablo Gefaell*

**Discorso alla Curia Romana nel venticinquesimo anniversario della conclusione del Concilio Vaticano II**, 20 dicembre 1990 (*L'Osservatore Romano*, 21 dicembre 1990, p. 4-5) (\*).

Signori Cardinali,  
Venerati Fratelli della Curia Romana!

1. Mentre il periodo di Avvento dell'anno di grazia 1990 sta volgendo al termine, avvertiamo, prossima ormai nella celebrazione liturgica della Chiesa, l'apparizione della benignità e dell'amore per gli uomini di Dio, salvatore nostro (cfr. Tit. 3, 4).

Il Natale è vicino con i suoi doni di luce e di gioia e noi ci disponiamo a riviverlo in atteggiamento di grata esultanza. In esso celebriamo il Mistero della Salvezza: il Mistero, cioè, di Dio che ha voluto farsi incontro all'uomo per colmarlo della sua misericordia e bontà.

Dalla Notte Santa si diffonde sull'intera umanità il chiarore di una luce nuova, che dà senso pieno alla sua stessa esistenza contrassegnandola con prove di condiscendenza ineffabile. Il cammino degli uomini porta i segni di questa costante, amorevole presenza. Il nostro pensiero va, in particolare, ad un avvenimento che ci tocca più da vicino per il significato che ha avuto ed ha per la Chiesa del nostro tempo. Venticinque anni or sono, proprio in questi giorni si concludeva il Concilio Vaticano II.

2. Evento di portata storica, l'Assise conciliare ha certamente segnato una singolare e provvidenziale tappa nel cammino della Comunità cristiana. La Chiesa, mossa dallo Spirito Santo, è andata incontro con coraggio all'uomo del nostro tempo; lo ha quasi preso per mano per condurlo verso una più piena comprensione ed attuazione del messaggio evangelico. Essa ha sentito il bisogno di parlare all'umanità di oggi con un linguaggio più facilmente comprensibile, senza tuttavia venire meno alle esigenze della verità.

---

(\*) **Il Sinodo dei vescovi quale istituto di comunione.**

Il discorso del Romano Pontefice alla Curia Romana testé riportato prende spunto della ricorrente effemeride del venticinquesimo anniversario della conclusione del concilio Vaticano II, per approfondire il concetto di *comunione* in una prospettiva soprattutto dogmatica e pastorale, non priva di taluni risvolti canonistici. Tale intervento segue la linea tracciata dal *proemio* alla cost. ap. *Pastor bonus*, dove venne delineata la posizione giuridica di governo concernente l'ufficio primaziale — e quindi la Curia Romana —, riguardo le diverse istanze particolari della Chiesa. Ora si tratta di precisare meglio, in questo stesso contesto, il peculiare ruolo attinente al Sinodo dei vescovi — istituto che compie anche adesso il suo venticinquesimo anniversario — nell'ausilio della

La Chiesa ha avvertito, soprattutto, l'urgenza di un profondo rinnovamento, perché sul suo volto risplendesse sempre più chiaramente la luce di Cristo. E questo incessante sforzo di rinnovamento, nel senso soprattutto del richiamo al Vangelo e alla conversione costante, continua ancor oggi a guidare i suoi passi non senza difficoltà e fatica: ma si tratta, ne sono certo, della fatica della crescita. In questi anni, infatti, la Chiesa è cresciuta sia nella coscienza missionaria che nel suo impegno di conversione e di rinnovamento.

Mentre ringrazio con voi il Signore per aver voluto segnare con così grande abbondanza di doni spirituali il nostro secolo ed in particolare quest'ultima sua parte, ricordo con venerazione i miei predecessori Giovanni XXIII e Paolo VI, che del Concilio furono ispiratori e principali artefici.

Il XXI Concilio Ecumenico — osservava Giovanni XXIII nel discorso di apertura, l'11 ottobre 1962 — mira a « trasmettere integra, senza attenuazioni o travisamenti, la dottrina cattolica che, nonostante difficoltà e contrasti, è divenuta patrimonio comune degli uomini... Il nostro dovere non è soltanto di custodire questo tesoro prezioso, come se ci preoccupassimo unicamente dell'antichità, ma di dedicarci con alacre volontà e senza timore a quell'opera che la nostra età esige, proseguendo così il cammino che la Chiesa compie da quasi venti secoli » (Discorsi Messaggi-Colloqui del Santo Padre Giovanni XXIII, vol. IV, p. 584 s.).

Ritorno oggi volentieri su queste parole, perché esprimono significativamente lo spirito del Concilio e del periodo post-conciliare, guidato dalla lungimirante prudenza del Papa Paolo VI. Egli, nel Discorso d'apertura della quarta ed ultima Sessione, diceva: « Il Concilio offre alla Chiesa, a noi specialmente, la visione panoramica del mondo... Mentre altre correnti di pensiero e di azione proclamano ben diversi principi per costruire le civiltà degli uomini, la potenza, la ricchezza, la scienza, la lotta, l'interesse, o altro, la Chiesa proclama l'amore. Il Concilio è un

---

funzione primaziale. L'argomento offre inoltre l'occasione di accennare ad altri diversi punti dottrinali come la collegialità episcopale e il rapporto chiesa universale-chiesa particolare. Il Papa finisce l'intervento facendo cenno ad alcuni istituti che pur avendo il nome di Sinodo vanno colti in ben altro modo che il Sinodo dei vescovi.

Affermato il valore chiave della nozione di *comunione* per capire l'intera ecclesiologia del Vaticano II (cfr. n. 3) l'attuale intervento si riferisce tematicamente a una delle sue più rilevanti dimensioni, la *communio ecclesiarum* (cfr. *Lumen gentium*, n. 23) — nei suoi due livelli di *communio pastorum* e di *communio ecclesiarum* in senso stretto. La *communio pastorum* — tramite la quale si realizza la *communio ecclesiarum* — viene qui concepita come un *principio operativo* attinente l'attività pastorale di governo che (basato su di una disposizione interiore del go-

atto solenne di amore per l'umanità » (Insegnamenti del Papa Paolo VI, vol. III, 1965, p. 479).

La Chiesa non ha cessato di proseguire il suo itinerario di salvezza fra gli uomini: essa si sente chiamata — quale popolo di Dio — a crescere nella comunione per servire gli uomini e portarli così alla perfetta unità nel Cristo loro Redentore.

3. Comunione: è, questa, certamente una nozione-chiave nell'ecclesiologia del Vaticano II ed oggi, a venticinque anni dalla sua conclusione, sembra doveroso far convergere ancora su di essa la nostra attenzione.

La *koinonia* è una dimensione che investe la costituzione stessa della Chiesa e riveste ogni sua espressione: dalla confessione della fede alla testimonianza della prassi, dalla trasmissione della dottrina all'articolazione delle strutture.

A ragione, perciò, su di essa insiste l'insegnamento del Concilio Vaticano II, facendone l'idea ispiratrice e l'asse portante dei suoi documenti. Si tratta di una comunione teologale e trinitaria di ogni fedele con il Padre e il Figlio e lo Spirito Santo, che si riversa effusivamente nella comunione dei credenti tra di loro, raccogliendoli in un popolo: « de unitate Patris et Filii et Spiritus Sancti plebs adunata » (cfr. S. Ireneo, Adv. Haer. III, 24, 1: PG 7, 966 B), con un'essenziale dimensione visibile e sociale (cfr. LG 9).

La Chiesa appare così come l'universale comunione della carità (cfr. LG 23), fondata nella fede, nei sacramenti e nell'ordine gerarchico, nella quale pastori e fedeli si alimentano personalmente e comunitariamente alle sorgenti della grazia, obbedendo allo Spirito del Signore, che è Spirito di verità e di amore.

4. Una istituzione che, all'interno della Chiesa si dimostra validissimo strumento di comunione è senza dubbio quella dei Sinodi. In essi, infatti, come il nome stesso significa, si raccolgono nell'unità di un co-

---

vernante di mantenere lo spirito collegiale (cfr. n. 6)) si concretizza in atti di governo pastorale — di *caritas pastoralis* — armonici con l'attività pastorale di governo svolta su materie analoghe dal Capo del Collegio — « centro e cardine della comunione episcopale » (n. 7) — e dagli altri membri dell'episcopato.

L'affermazione più rilevante dell'intera allocuzione sembra sia quella riguardante l'indivisibilità del Collegio episcopale in quanto soggetto teologico (cfr. n. 6). Da questa base scaturisce, in primo luogo, il fatto che anche le prerogative giuridiche proprie di tale soggetto — prima di tutte la titolarità della potestà suprema nella Chiesa — siano attribuibili soltanto alle formali adunanze del Collegio episcopale, nelle modalità conciliari ed estraconciliari stabilite dal can. 337 CIC. Tale affermazione implica inoltre che nelle altre adunanze di vescovi e negli istituti di

mune cammino le energie e i passi, la fede e la speranza di tutti grazie al vincolo della carità.

Dai Sinodi promanano segni concreti di partecipazione alle aspirazioni e alle difficoltà di ciascuno, attraverso la comunicazione e lo scambio, nella reciproca fiducia di essere ascoltati e accolti in vista del bene della Chiesa, che è bene di tutti.

I Sinodi si propongono così come segni di comunione ecclesiale, poiché mentre radunano i vari membri della Chiesa, dirigono le loro attenzioni e le premure alle esigenze e alle mete generali e particolari della evangelizzazione e della carità.

5. Nel riandare col pensiero all'evento conciliare di 25 anni or sono, non possiamo non ricordare con commossa gratitudine verso il Signore della Chiesa un'istituzione, sorta nel clima della celebrazione conciliare, che si dimostrò immediatamente come speciale espressione e strumento di ecclesiale comunione. Intendo alludere al Sinodo dei Vescovi.

Quando il 15 settembre 1965 il mio Predecessore di venerata memoria, il Papa Paolo VI, lo istituì col Motu proprio « Apostolica sollicitudo » il Concilio Vaticano II non era ancora terminato. Alla prima sorpresa per la novità subentrò ben presto la consapevolezza di un avvenimento straordinariamente importante per il rafforzamento di relazioni di rinnovata e acuita sensibilità ecclesiale. La nuova istituzione apparve come un segno manifestativo e contemporaneamente premonitore, specialmente per i Pastori della Chiesa, di una stagione fertile di frutti di condivisione e di amore, a reciproco sostegno nel portare i pesi gli uni degli altri (cfr. Gal 6, 2).

È ciò che traspare, del resto, dalle parole stesse del Papa Paolo VI è, che vedeva nella « cum sacris Pastoribus coniunctio » lo strumento principale per ottenere i migliori frutti del Sinodo, da lui descritti come « praesentiae solacium, prudentiae ac rerum usus auxilium, consilii munimentum, auctoritatis suffragium », ad opera dei medesimi Pastori.

---

governo di base episcopale (Sinodo dei vescovi, Conferenze episcopali, Concili particolari, ecc.) il vincolo collegiale esistente fra i suoi membri a motivo della consacrazione (anche se nell'allocuzione si fa un uso ristretto della nozione di collegialità, si riconosce implicitamente che le manifestazioni di quella che si è denominata « collegialità affettiva » non sono prive di una loro dimensione giuridica (cfr. n. 6)) verrà concretizzato dal diritto in attribuzioni giuridiche di vario genere — alle volte come un potere legislativo subordinato; in altri casi come delega normativa; o talvolta semplicemente come attribuzioni consultive, ecc. —, mai però in forma di potestà suprema, situazione giuridica del tutto riservata al Romano Pontefice e al Collegio episcopale.

Il discorso menziona l'assemblea generale del Sinodo dei vescovi — istituto consultivo dell'ufficio primaziale (cfr. *motu pr. Apostolica sollici-*

Nel parlare della istituzione del Sinodo dei Vescovi, torna spontaneamente alla memoria la figura di colui che fu chiamato ad esserne il primo Segretario Generale, il Cardinale Wladislaw Rubin, recentemente chiamato alla casa del Padre per godere della perfetta comunione con lui nella gioia del Cielo. A noi resta il suo esempio di generosa e instancabile dedizione alla Chiesa nella « caritas pastoralis », e di ciò siamo a lui grati nel ricordo e nella preghiera.

6. I Vescovi radunati in Sinodo « cun Petro et sub Petro », rendono manifesta ed operante quella « coniunctio », che costituisce la base teologica e la giustificazione ecclesiale e pastorale del riunirsi sinodalmente.

In questo modo appare chiaro come il Sinodo dei Vescovi sia un'espressione efficace dell'affetto collegiale, inteso come sollecitudine comune per la Chiesa universale, come comune servizio svolto nella « caritas pastoralis » conformemente alla manifesta volontà del Signore.

Certo, l'autorità e l'oggettiva configurazione del Sinodo differiscono sostanzialmente da quelle del Concilio per costituzione, per rappresentatività, per capacità potestativa, per qualità e ampiezza di magistero e quindi per efficacia esecutiva. Infatti, la collegialità episcopale in senso proprio o stretto appartiene soltanto all'intero Collegio Episcopale, il quale come soggetto teologico è indivisibile. Tuttavia il Sinodo si afferma come un modo espressivo ed operativo nell'esercizio pastorale della *sollicitudo omnium ecclesiarum* propria di ogni Vescovo, e del corrispondente *affectus collegialis* dei Vescovi tra loro.

La validità del Sinodo, dunque, non può derivare da presunte superiori prerogative, ma si basa sulle tipiche proprietà sinodali, che rispondono ai nomi di « collegialis affectus », « collegialis effectus », « pastoralis coniunctio », « caritas pastoralis ».

Quando si parla di collegialità effettiva e collegialità affettiva, all'interno del Sinodo, non si intende certamente introdurre o sottinten-

---

*tudo* I e II) — come « espressione efficace dell'affetto collegiale, inteso come sollecitudine comune per la chiesa universale » (n. 6). Tale sollecitudine dei vescovi per la chiesa universale viene infatti manifestata dalla collaborazione che, per mezzo di tali adunanze sinodali presta l'episcopato allo svolgimento dei singolari ruoli che spettano all'ufficio ecclesiastico del Romano Pontefice (cfr. nn. 5, 7), il ché è una concreta manifestazione della collegialità (cfr. n. 7) quale vincolo stabile esistente fra i vescovi. Premesso che anche colui che è a Capo del Collegio partecipa del vincolo derivante dalla consacrazione episcopale, il Sinodo dei vescovi è infatti il modo istituzionalizzato tramite il quale l'episcopato collabora collegialmente con l'ufficio episcopale che è a Capo del Collegio. Questa collaborazione viene strumentata dal diritto nel modo adatto alla posizione subordinata nella quale si trovano gli altri membri del Colle-



dere una giuridica contrapposizione di termini quanto piuttosto indicare, in modo coerente con la natura del Sinodo, quell'inconfondibile disposizione interiore, che consiste nel mantenere vivo lo spirito collegiale nell'esercizio concreto della « *caritas pastoralis* ».

7. Prende forza così anche il vitale rapporto esistente tra la sollicitudo omnium ecclesiarum di ogni vescovo e il Primato Petri, come già ebbi modo di chiarire in passato: « Nel mistero della Chiesa tutti gli elementi trovano il loro posto e la loro funzione. E così la funzione del Vescovo di Roma lo inserisce profondamente nel corpo dei Vescovi, quale centro e cardine della comunione episcopale: il suo primato, che è un servizio per il bene di tutta la Chiesa, lo pone in rapporto di unione e collaborazione più intensa. Il Sinodo stesso fa risaltare il nesso intimo tra la collegialità e il primato: l'incarico del Successore di Pietro è anche servizio alla collegialità dei Vescovi e per converso la collegialità effettiva ed affettiva dei Vescovi è un importante aiuto al servizio primaziale petriano » (AAS, 75 (1983), p. 651).

Il Sinodo, dunque, è una espressione peculiare della collegialità dei Vescovi col Papa. L'esperienza di questi 25 anni è servita a meglio precisarne le caratteristiche. Nel rapporto col Successore di Pietro il Sinodo trova non soltanto la garanzia dell'unità sia all'origine che nello svolgimento del suo lavoro, ma anche il fondamento della sua autorevolezza.

8. Nella prospettiva di questa relazione del Sinodo con il Vescovo di Roma, riceve il suo senso specifico anche il rapporto tra lo stesso Sinodo e la Curia Romana. Com'è noto, la Curia costituisce lo strumento, per mezzo del quale il Papa svolge il suo ministero nella Chiesa, esercitando le prerogative sue proprie di Pastore universale. Non ha quindi fondamento un'interpretazione della Curia che volesse presentarla come un soggetto antitetico rispetto al Sinodo. Né sarebbe legittimo ipotizzare un atteggiamento concorrenziale tra le due istanze ecclesiali. Il principio di comunione e di servizio, nel contesto della « *caritas pastoralis* »,

---

gio episcopale riguardo al loro Capo, e che risulta giuridicamente concretizzata in posizioni giuridiche consultive (can. 343 CIC).

Da questa posizione ne consegue che l'istituto sinodale trovi soltanto nel Romano Pontefice — non nel Collegio episcopale — il fondamento della sua autorità (cfr. n. 7), poiché il Sinodo si trova in posizione subordinata nei suoi confronti, come richiede anche il fatto di avere come precipua finalità istituzionale quella di consigliare il titolare dell'ufficio primaziale, non dovendo rivolgere che a lui i formali pareri richiesti così come l'intero risultato delle delibere. Ciononostante, oltre a questo primordiale rapporto istituzionale del Sinodo col Capo del Collegio, nelle riunioni sinodali viene anche attuato il *principio operativo della comunione* nei confronti dell'intero Collegio, favorendo la sua totale coesione mediante l'interscambio di comunicazioni e idee fra i vescovi e il Papa,

fornisce il criterio per un'impostazione corretta dei mutui rapporti dal punto di vista teologico ecclesiale e pastorale. La « presidentia caritatis », che appartiene al Vescovo di Roma, rappresenta l'ambito vitale, nel quale si compongono in unità le sollecitudini dei pastori uniti a Pietro.

9. Sul fondamento di comunione, che sostiene la Chiesa nella sua intima costituzione e nelle sue più varie espressioni concrete e storiche, si costruisce l'esuberante correlazione di mutua interiorità tra Chiesa universale e Chiese particolari.

In forza di questa costitutiva relazione si stabiliscono tra le singole parti « vincoli di intima comunione circa le ricchezze spirituali », mentre la « varietà di Chiese locali fra loro concordi, dimostra con maggiore evidenza la cattolicità della Chiesa indivisa » (*Lumen Gentium*, 13).

Per questa unità la Chiesa universale può sentirsi arricchita dei tesori delle Chiese particolari e le Chiese particolari gloriarsi dell'appartenenza alla Chiesa universale, la quale, appunto, è veramente presente ed agisce in esse (cfr. *Christus Dominus*, 11).

Tale reciprocità, mentre esprime e preserva le rispettive dignità, illustra adeguatamente la figura della Chiesa, una e universale, che nelle Chiese particolari trova insieme e la propria immagine e un suo luogo di espressione, essendo le Chiese particolari formate « ad immagine della Chiesa universale, e in esse e da esse è costituita l'una e l'unica Chiesa cattolica » (*Lumen gentium*, 23). Le Chiese particolari a loro volta sono « ex et in Ecclesia universali »: da questa ed in questa, infatti, hanno la loro ecclesialità. La Chiesa particolare è « Chiesa » proprio perché è presenza particolare della Chiesa universale. Così, da una parte, la Chiesa universale trova la sua esistenza concreta in ogni Chiesa particolare in cui essa è presente e operante e, dall'altra, la Chiesa particolare non esaurisce la totalità del mistero della Chiesa, dato che alcuni suoi elementi costitutivi non sono deducibili dalla pura analisi della Chiesa par-

---

« nella reciproca fiducia di essere ascoltati e accolti in vista del bene della Chiesa » (n. 4). In merito a tutto ciò è da rilevarsi che tali obiettivi dell'istituto sinodale (cfr. *motu pr. Apostolica sollicitudo*, II) riguardanti la *communio pastorum* — l'intendimento e l'unione reciproca dell'episcopato universale — non possono dirsi estranei alla funzione di unità propria appunto del successore di Pietro (cfr. *Lumen gentium*, n. 18, cost. ap. *Pastor bonus, proemio*), e quindi non sono discostabili dal fine primario che spetta al Sinodo.

Dal legame istituzionale col titolare dell'ufficio primaziale derivano i rapporti giuridici esistenti tra il Sinodo e la Curia Romana quale strumento del Romano Pontefice per il governo pastorale della chiesa universale. Dal punto di vista teorico — lasciando quindi da parte altro tipo di influssi derivati ad es. dall'appartenenza al Sinodo dei capi dica-

ticolare stessa. Tali elementi sono l'ufficio del successore di Pietro e lo stesso Collegio Episcopale.

E in questo ambito l'istituzione sinodale si pone come un importante luogo di incontro di tutta la pluriforme ricchezza dei doni e degli scambi, fino a quel vertice che è costituito dalla celebrazione delle assemblee ordinarie del Sinodo dei Vescovi. In esse confluiscono nel modo più ampio possibile le istanze della Chiesa universale riflesse dalle diverse Chiese particolari.

I pastori di queste, con la loro personale responsabilità pastorale, si riuniscono nell'effettivo esercizio dell'affetto collegiale, in spirito di comune servizio per tutta la Chiesa e per tutte le Chiese ad essi affidate.

In questo dinamismo entrano, perciò, le Chiese particolari come efficaci soggetti di comunione.

In tal senso, nell'ambito del Sinodo, mediante la « *coniunctio pastorum* », anche fisicamente visibile ed attiva, si manifesta e celebra la « *communio ecclesiarum* ».

È spontaneo qui ricordare la celebrazione del recente Sinodo sulla formazione dei sacerdoti nelle circostanze attuali: in esso la comunione delle Chiese ha conosciuto segni particolari di intensità e di unanimità, specialmente in riferimento al fatto del tutto nuovo della partecipazione dei Vescovi dell'Europa centrale e orientale, sia di rito latino che di rito orientale. È stato un avvenimento che ha suscitato nell'animo di tutti lode e ringraziamento al Signore della storia per le « grandi cose » che Egli continua ad operare nella sua Chiesa.

10. Diverso si presenta il discorso, se ci si riferisce ad altre forme di attività sinodale, come sono le assemblee speciali del Sinodo dei Vescovi o i Sinodi diocesani.

In questo tempo si stanno compiendo alacramente i preparativi per ben due assemblee speciali del Sinodo dei Vescovi, che, a Dio piacendo, celebreremo nel prossimo futuro.

---

stero, o dall'intervento di taluni organismi curiali nelle diverse fasi della procedura sinodale — pare difficile ipotizzare l'esistenza di problemi concorrenziali tra ambedue gli istituti. Anzitutto perché il ruolo rispettivo dell'uno e dell'altro è diverso: il Sinodo, a differenza della Curia (cfr. can. 360 CIC; cost. ap. *Pastor bonus*, art. 1), non intacca l'esecuzione diretta degli atti di governo a nome del Papa, ma la sua attività è volta a fornire al Papa elementi ideativi generali attinenti il governo pastorale (cfr. can. 342, 343 CIC). Ma anche perché l'attività di ciascuno di loro (a prescindere dall'attività materiale svolta dalla Segreteria del Sinodo che si serve dell'infrastruttura della Curia) minimamente entra in diretto rapporto con quella dell'altro, trovandosi ambedue gli organismi in esclusivo collegamento con l'ufficio primaziale. Formalmente almeno, gli eventuali influssi reciproci che possano darsi tra Curia e Sinodo si produrranno tramite il Papa.

Vicino è ormai il Sinodo per l'Europa, al quale prenderanno parte le Chiese del continente, portandovi, con le ricchezze della loro storia, prospettive, preoccupazioni, speranze, suscitate dai rivolgimenti storici verificatisi di recente. È un evento importante, che ci si augura possa recare un efficace contributo all'opera di rievangelizzazione dell'Europa, assicurando l'afflusso di nuova linfa dalle antiche radici cristiane per un futuro di autentico progresso nel rispetto di ogni dimensione umana.

Il Sinodo speciale per l'Africa è anch'esso oggetto di attenta preparazione in vista dello sviluppo di quelle Chiese aperte al futuro della evangelizzazione e della testimonianza.

Né può dimenticarsi la speciale forma sinodale, avviata col Sinodo Particolare dei Vescovi dei Paesi Bassi, il cui Consiglio è ancora operante, è che ha lo scopo di affrontare gli specifici problemi incontrati dalla Chiesa in quel territorio.

Nella tradizione della Chiesa acquistano, poi, un significato proprio i Sinodi delle Chiese Orientali, che sono sotto la direzione dei Patriarchi e degli Arcivescovi Maggiori e possiedono speciali titoli di autorità pastorale ed ecclesiale.

Degni di attenzione sono, infine, i Sinodi diocesani, nei quali il Vescovo, attuando una speciale forma di « *communio* » con i presbiteri, i religiosi e i fedeli laici, si rivolge alla Chiesa particolare per affrontare con la riflessione, la preghiera, la sollecitudine pastorale i problemi posti dalla proclamazione della fede e dalla testimonianza della carità nelle concrete situazioni del mondo d'oggi.

Così è del Sinodo di questa santa Chiesa di Roma, che « presiedendo » per volontà di Cristo « alla carità » è investita di una particolare responsabilità a motivo della testimonianza esemplare che deve offrire di fronte a tutto il Popolo di Dio.

11. Venerati Fratelli, anche l'istituzione sinodale, come ogni struttura ecclesiale, ha in definitiva la sola finalità di far echeggiare, in ogni

---

Anche se il Sinodo dei vescovi è istituito giuridico appartenente alla dimensione universale della chiesa, in quanto strumento della *communio pastorum* realizza anche la *communio ecclesiarum* delle chiese particolari ivi rappresentate (cfr. *Lumen gentium*, n. 23). Analogamente, tramite l'intervento dei rispettivi vescovi, la chiesa universale viene arricchita dalle esperienze e peculiarità delle chiese particolari. Il discorso pontificio tiene a questo proposito a ribadire questa duplice dimensione — universale e particolare — in cui si presenta simultaneamente ed in modo interdipendente l'unica Chiesa di Cristo.

L'allocuzione finisce facendo menzione di diverse altre realtà istituzionali della chiesa che pur avendo la denominazione di « sinodi », e contribuendo a modo loro alla comunione ecclesiale, vanno accuratamente differenziate dalle riunioni generali del Sinodo dei vescovi. In

angolo della terra e in ogni epoca della storia, la parola angelica risonata nella notte di Betlemme: « Vi annuncio una grande gioia, che sarà di tutto il popolo: oggi vi è nato nella città di Davide un salvatore che è il Cristo Signore » (Lc 2, 10-11).

In prossimità ormai del grande evento, che ha cambiato la storia del mondo, noi ci raccogliamo in ascolto di quell'annuncio, per rivivere nella fede la « grande gioia » della nascita del Salvatore. Di quella gioia vogliono essere espressione anche gli auguri che fraternamente ci scambiamo per l'imminente Natale e per l'anno nuovo, che s'affaccia alle porte ricco di confortanti speranze, ma segnato anche da drammatiche incertezze.

Voglia il Signore allontanare dal mondo le nubi minacciose che ne ingombrano l'orizzonte e concedere alla Chiesa e alla umanità giustizia, concordia e pace. Voglia Egli riversare in particolare su di voi, che partecipate da vicino alle sollecitudini del successore di Pietro, l'abbondanza delle sue consolazioni. Sono grato al Cardinale Decano delle affettuose parole con cui ha interpretato i voti augurali del Collegio e di tutti i presenti. A lui ai Signori Cardinali, e a voi, membri della Curia Romana, del Governatorato e del Vicariato di Roma, vada l'espressione della mia viva riconoscenza per la collaborazione che da ciascuno ricevo nell'adempimento del compito affidatomi.

Mi si consenta, in un primo momento di singolare comunione d'animi come questo, di rivolgere una speciale parola di gratitudine al cardinale Agostino Casaroli, che ha lasciato da poco l'ufficio di Segretario di Stato dopo lunghi anni di totale dedizione al servizio della Sede Apostolica. Desidero sottolineare di lui, accanto alle ben note qualità di diplomatico lungimirante e saggio, le spiccate doti umane e sacerdotali — la fedeltà, la lealtà, la bontà — che me ne hanno resa preziosa la collaborazione e mi hanno fatto riconoscere in lui un autentico « uomo di Chiesa ».

---

primo luogo, vengono menzionate le riunioni speciali del Sinodo dei vescovi (cfr. *motu pr. Apostolica sollicitudo*, VII; *Ordo Synodi episcoporum*, art. 4, 3 e 5, § 3) le quali, pur non avendo l'universalità propria delle assemblee generali, sono anch'esse istanze episcopali consultive dell'ufficio primaziale (benché ristrette nei problemi da studiare ad un'area geografica delimitata). Si fa cenno anche ai Sinodi patriarcali (can. 102-113 CCEO), realtà che invece è del tutto diversa, con funzioni che in certo modo sono parallele nel diritto orientale a quelle svolte dalle conferenze episcopali nel diritto latino. Finalmente il discorso rammenta un altro istituto giuridico: il Sinodo diocesano (can. 460-468 CIC). Quest'organismo consultivo diocesano manifesta la *corresponsabilità battesimale* dei fedeli nella carica pastorale affidata al proprio vescovo, non avendo nulla a che vedere — né teologicamente, né giuridicamente — con gli altri istituti menzionati che hanno supporto nella *corresponsabilità episcopale*.

Juan Ignacio Arrieta

Porgo il mio augurio al successore, il Pro-Segretario di Stato Monsignor Angelo Sodano, come pure a quanti nel corso dell'anno che si chiude hanno assunto nuove responsabilità nella Direzione di Dicasteri ed Organismi della Santa Sede.

Con l'auspicio che il Natale del Signore, che ci apprestiamo a rivivere, accresca negli animi di tutti quella buona volontà che è la premessa della vera pace (cfr. Lc 2, 14), a voi, ai vostri collaboratori e alle persone care imparto di cuore la mia Benedizione.

## ATTI DELLA SANTA SEDE

PONTIFICIO CONSIGLIO PER L'INTERPRETAZIONE DEI TESTI LEGISLATIVI. **Risposta del 28 giugno 1990** (AAS, 82 (1990), p. 845) (\*).

Patres Pontificii Consilii de Legum Textibus Interpretandis proposito in plenario coetu diei 8 maii 1990 dubio, quod sequitur, respondendum esse censuerunt ut infra:

D. Utrum in electionibus, ad normam can. 119, 1° peragendis, adhuc requiratur in tertio scrutinio maioritas absoluta suffragiorum eorum qui sunt praesentes, an, excepto casu paritatis, maioritas relativa sufficiat.

R. *Negative ad primam partem; affirmative ad secundam.*

Summus Pontifex Ioannes Paulus II in Audientia die 28 iunii 1990 infrascripto impertita, de supradicta decisione certior factus, eam publicari iussit.

Rosalius I. Card. Castillo Lara, Praeses

Iulianus Herranz Casado, a Secretis

---

(\*) **La maggioranza richiesta nella elezione canonica.**

### 1. *Premessa.*

Il can. 119 prescrive la procedura per gli atti collegiali delle persone giuridiche sottomesse al regime generale del codice; il par. 1° stabilisce che *si agatur de electionibus, id vim habet iuris, quod, praesente quidem maiore parte eorum qui convocari debent, placuerit parte absolute majori eorum qui sunt praesentes; post duo inefficacia scrutinia, suffragatio fiat super duobus candidatis qui maiorem suffragiorum partem obtinuerunt, vel, si sunt plures, super duobus aetate senioribus; post tertium scrutinium, si paritas maneat, ille electus habeatur qui senior sit aetate.*

Siccome — a differenza del codice piano-benedettino — nella parte finale del primo paragrafo non appare nessun riferimento alla maggioranza richiesta per la terza votazione, occorre questa precisazione che viene così a chiarire un dubbio legale, indicando la sufficienza della maggioranza relativa. Infatti, il 28 giugno 1990, il Santo Padre Giovanni Paolo II ordinò la pubblicazione della risposta in questo senso appro-

vata dai Padri del Pontificio Consiglio per l'interpretazione dei testi legislativi nella riunione plenaria dell'8 maggio dello stesso anno <sup>(1)</sup>.

## 2. Normativa precedente.

Nel codice anteriore questa materia veniva regolata dal can. 101 § 1, il quale tenore era chiaro: *Nisi aliud expresse iure communi aut particulari statutum fuerit, id vim iuris habet, quod demptis suffragiis nullis, placuerit parti absolute maiori eorum qui suffragium ferunt, aut, post duo inefficacia scrutinia, parti relative maiori in tertio scrutinio; quod si suffragia aequalia fuerint, post tertium scrutinium praeses suo voto paritatem dirimat aut, si agatur de electionibus et praeses suo voto paritatem dirimere nolit, electus habeatur senior ordine vel prima professione vel aetate.*

A sua volta questa regolamentazione si fondava, almeno in parte, su alcuni testi classici che, pur riaffermando il valore della maggioranza assoluta per la validità dell'elezione, a volte prendevano in considerazione una minoranza — maggioranza relativa — nel caso che venisse a mancare la validità dell'elezione fatta dalla maggioranza assoluta *sanior*. Così, ad esempio, nelle Decretali di Gregorio IX, il capitolo X 1.6.22 *dudum ad audientiam nostram*, la quale rubrica dice: *electus a maiori parte capituli, si est et erat idoneus tempore electionis, confirmabitur; si autem erat indignus in ordinibus, scientia vel aetate, et fuit scienter electus, electus a minore parte, si est dignus, confirmabitur.* Anche nello stesso primo libro delle Decretali ci sono altri testi di tenore simile, come ad esempio, X 1.6.29 *auditis et intellectus*, oppure X 1.6.53 *congregato*. Ma veramente non si trova né in questo titolo X 1.6 *De electione et electi potestate* — che è uno dei titoli delle Decretali con più capitoli — né in altri del *Corpus Iuris Canonici* un testo che possa ritenersi antecedente prossimo dei criteri — *quod demptis suffragiis nullis, placuerit parti absolute maiori eorum qui suffragium ferunt aut post duo inefficacia scrutinia, parti relative maiori* — così concreti del can. 101 § 1 del codice pianobeneditino. Infatti, il Wernz attribuisce questa scelta, innovatrice in quel momento, allo stesso legislatore del codice — « Criterium ergo Codicis hoc videtur esse, ut, sive agatur de electione sive de quolibet alio negotio, tertio actu collegiali legitimo res maneat decisa et decisio sit tribuenda personae morali collegiali, cui stare debeant etiam ii, qui diversum tulerunt suffragium » <sup>(2)</sup>. Nello stesso senso si esprimono altri autori, come Michiels <sup>(3)</sup>, il quale afferma: « In iure ante-codiciale haec

(1) Vid. AAS, 82 (1990), p. 845 ed anche *Communicationes*, 22 (1990), p. 11.

(2) F.X. WERNZ-P. VIDAL, *Ius Canonicum*, tomo II *de personis*, Roma, 1943, p. 41. Di fatto, nella sua opera generale sul diritto canonico anteriore al codice — *Ius Decretalium*, pubblicato nel 1899 — non appare nessun riferimento a questo argomento.

(3) G. MICHIELS, *Principia generalia de personis in Ecclesia. (Commentarium libri II Codicis Iuris Canonici canones praeliminares 87-106)*, Tournai, 1955, p. 474.



regula — 'vim iuris habet, quod, demptis suffragiis nullis, placuerit parte absolute maiori eorum qui suffragium ferunt' — erat absoluta. Nunc autem, ut apparet ex ultimis verbis can 101 § 1 n. 1, solummodo applicatur in primo et secundo scrutinio a collegii membris instituto ».

Si vede, dunque, come la soluzione innovativa fornita dal legislatore del codice anteriore nella scelta fra i due tipi di maggioranza nella terza votazione, favoriva quella relativa, così come si è fatto nella recente risposta. Va valutato pure che, durante la vigenza del primo codice, il criterio della maggioranza relativa si è autorevolmente riaffermato come soluzione risolutiva per un'elezione canonica, come risulta dalla risposta del 1° luglio 1922 dalla Pontificia Commissione per la interpretazione autentica del codice, in sede di concorso fra postulazione ed elezione, il quale testo <sup>(4)</sup> ribadisce la validità dell'elezione canonica di un candidato nel caso che, pur non raggiungendo la maggioranza assoluta in nessuno dei tre giri di votazione, abbia ottenuto la maggioranza relativa dei suffragi nel terzo scrutinio, in confronto con il candidato *postulato* — cioè, a cui manca qualche requisito soggettivo, benché sia dispensabile — con lo stesso numero di voti.

Nelle prime fasi dei lavori di riforma del codice si pose l'accento sui *quorum* riguardanti l'elezione — da un lato, *quorum* dei presenti, argomento nel quale si prospettava un mutamento, e, dall'altro, *quorum* dei votanti — più che sui criteri di maggioranza nelle tre possibili votazioni, che di fatto rimanevano immutati <sup>(5)</sup>, anzi, è notevole il fatto che lo stesso criterio della maggioranza relativa nella terza votazione appaia anche nello *Schema Codicis* del 1977 <sup>(6)</sup>.

(4) 1) *Utrum ad normam can. 180 § 1, concurrente postulatione cum electione, si in primo, altero et tertio scrutinio suffragia dividantur inter postulatum et elegibilem, atque nec postulatus duas tertias partes suffragiorum obtinuerit, nec elegibilis maiorem absolutam, sed relativam tantum, hic valide electus sit.* 2) *Si plures sint elegibiles, utrum valide electus sit qui inter eos maiorem obtinuerit relativam.*

Responsio: *Ad primum: affirmative, seu in tertio scrutinio valide eligi maiore parte relativa, excluso postulato.*

*Ad secundum: affirmative, seu inter eligendos valide eligi eum qui obtinuit maiorem relativam, excluso hoc quoque in casu postulato* (in AAS, 14 (1922), p. 406).

(5) Così si esprimeva Willi Onclin, Segretario Aggiunto della Pontificia Commissione per la Revisione del codice di Diritto Canonico e Relatore del *Coetus Studiorum* « De Personis physicis et iuridicis » nella *Synthesis laboris, Communicationes*, 6 (1974), p. 99-100: « *Ad actus collegiales quod attinet, modo magis distincto et completo quam in can. 101 Codicis traduntur regulae. Distinctio fit, prout agitur de electionibus aut de aliis negotiis. Pro omnibus vero negotiis, requiritur ut praesens sit maior pars eorum qui convocari debent.* Hac condicione impleta, vim iuris habet: a) si agitur de electionibus, id quod placuerit parti absolute maiori eorum qui sunt praesentes, aut, post duo inefficacia scrutinia, parti relative maiori in tertio scrutinio; quod si suffragia aequalia fuerint, post tertium scrutinium, praesens paritatem dirimat, et, si eam dirimere noluerit, is electus habeatur qui antiquior est aetate ».

(6) *Can. 76 (C.I.C. 101) Ad actus collegiales quod attinet: 1) si agatur de electio-*

Al contrario, le successive redazioni del testo, sostanzialmente identiche al can. 119 § 1 attualmente vigente, si discostano dalla prima redazione: si inserisce il *ballottaggio* per il terzo scrutinio ed anche si sopprime ogni riferimento esplicito riguardante la maggioranza relativa.

### 3. *Questioni sorte e risposte della dottrina.*

Nella comparazione dei testi in materia appartenenti ai due Codici — can. 101 § 1 nel codice del 17, e can. 119 § 1 in quello dell'83 — sebbene possano apprezzarsi somiglianze, appaiono sensibili differenze.

In primo luogo, la differenza più rilevante è quella già segnalata, auspicata fin dai primi lavori di riforma, concernente il *quorum* dei presenti necessari per la validità dell'adunanza. Se nel codice piano-benedettino il numero dei presenti non veniva preso in considerazione, se non per constatare che la convocazione era stata legittima a norma del can. 172 dello stesso codice — e quindi, fatta la convocazione, aveva diritto di eleggere chi era presente —, nella legislazione vigente è necessaria la presenza della maggior parte dei componenti del collegio: *id vim habet iuris, quod, praesente quidem maiore parte eorum qui convocari debent*.

Diverso fra i due testi risulta anche il *quorum* dei voti necessari per la validità dell'elezione. Nel codice anteriore l'elezione si risolveva con una maggioranza, assoluta nei primi due giri di votazione, che teneva conto soltanto — *demptis suffragiis nullis* — dei voti validi emessi; quindi, né delle astensioni, né dei voti nulli, così come neanche le schede bianche potevano alterare il *quorum* dei votanti (?). Se in questo modo l'elezione non si risolveva, si faceva un terzo ed ultimo scrutinio, mediante il quale si concludeva l'atto a favore di chi avesse ottenuto più voti, per maggioranza assoluta oppure semplicemente per quella relativa; e se neanche così si raggiungeva un risultato perché due o più candidati riportavano un numero uguale di voti, si risolveva col voto dirimente del presidente del collegio a favore di uno dei candidati che risultavano in pareggio, oppure, qualora il presidente rifiutava l'esercizio di questa facoltà, *ope legis*, risultava eletto quel candidato più anziano nell'ordine, e nell'ipotesico caso che l'uguaglianza ancora persistesse, la scelta ver-

---

*nibus, et iure statutivae severior norma definita non sit, id vim habet iuris, quod praesente quidem maiorem parte eorum qui convocari debent, placuerint parte absolute maiori eorum qui sunt praesentes, aut, post duo inefficacia scrutinia, parti relative maiori in tertio scrutinio; quod si suffragia aequalia fuerint, post tertium scrutinium, praeses paritatem dirimat; si vero praeses eam dirimere noluerit, is elector habeatur qui antiquior est aetate* (Pontificia Commissio Codici Iuris Canonici Recognoscendo, *Schema Canonum libri II de Populo Dei*, Vaticano, 1977, p. 43).

(?) Cfr. ad esempio M. CONTE A CORONATA, *Institutiones Iuris Canonici*, I, Taurini, 1928, p. 171-172.

rebbe basata facendo riferimento a criteri di antichità nella professione o, sussidiariamente, con riferimento all'età. Invece, secondo la nuova legislazione, ha valore giuridico quello che è stato deliberato dalla maggioranza dei presenti e non dei votanti oppure delle schede valide — *placuerit parti absolute maiori eorum qui sunt praesentes* —; con tale sistema il voto nullo, bianco o anche l'astensione rivestono un certo effetto di voto negativo.

Sembra che, con questa stesura del canone, si sia voluto che l'atto elettivo costituisca un vero atto collegiale nell'esigere non soltanto la partecipazione della maggior parte degli aventi diritto, ma anche richiedendo il concorso della maggior parte dei voti di quelli che sono presenti, da raggiungere in ogni caso, almeno, un quarto dei voti complessivi degli aventi diritto ad eleggere: se per il codice anteriore in un collegio di diciassette membri, raggiunto il *quorum* di presenze, si poteva ritenere eletto nel primo scrutinio un candidato suffragato con due voti, se i restanti quindici membri si fossero astenuti oppure i loro voti fossero stati nulli; invece per il codice attuale, non può essere eletto nel primo o secondo scrutinio il candidato di quello stesso collegio se risultano nove le astensioni o voti nulli, benché gli otto suffragi restanti lo favoriscano.

Certamente, si lascia la possibilità d'interpretare che questa maggioranza assoluta non si limiti ai due primi giri di votazione, ma anche al terzo: *Si agatur de electionibus, id vim habet iuris, quod, praesente quidem maiore parte eorum qui convocari debent, placuerit parti absolute maiori eorum qui sunt praesentes; post duo inefficacia scrutinia, suffragatio fiat super duobus aetate senioribus; post tertium scrutinium, si paritas maneat, ille electus habeatur qui senior sit aetate.*

Infatti, qualche autore, partendo da questo brano, concluse che il codice stabilisce tassativamente la maggioranza assoluta anche nella terza votazione. Ad esempio, Teodoro Jiménez Urresti ritiene che « precisamente porque mayoría relativa estaba en el canon viejo y no lo está en este nuevo 119, y más considerando que este nuevo c. 119, estableciendo nuevo sistema y a pesar de ello ha procurado calcar cuanto le ha sido posible a la letra del viejo sistema y del viejo canon (compárense los cc. 101 § 1, 1º y 163 con el 119, 1º y 2º), aquel silencio absoluto no ha podido ser causado por un simple descuido u olvido involuntario del legislador y ser así una laguna jurídica, sino por una intención bien marcada y bien consciente »<sup>(8)</sup>.

La maggior parte della dottrina<sup>(9)</sup> riteneva invece che bastasse la

<sup>(8)</sup> Vid. T. JIMÉNEZ URRESTI, *Comentario a los cc. 1-123*, in *Código de Derecho Canónico. Edición bilingüe comentada por los profesores de la Facultad de Derecho Canónico de la Universidad Pontificia de Salamanca*, Madrid, 1983, p. 95.

<sup>(9)</sup> Cfr. ad esempio F.J. URRUTIA, *De Normis Generalibus (adnotationes in Codicem, Liber I)*, Romae, 1983, p. 80; G. MAZZONI, *Le norme generali*, in AA.VV., *La*

maggioranza relativa nel terzo scrutinio di ballottaggio, escludendo quindi la possibilità di un successivo quarto scrutinio.

Per illustrare ambedue le posizioni torniamo all'esempio anteriore del collegio formato da diciassette membri: il *quorum* minimo di assistenti sarà di nove. E per essere eletto saranno necessari cinque voti favorevoli di questo *quorum* minimo, nel primo e secondo giro di votazioni. Mancando la maggioranza assoluta nelle due prime votazioni, se per esempio nel ballottaggio previsto al terzo giro un candidato raccoglie tre suffragi, l'altro candidato uno, e i restanti cinque suffragi risultassero nulli o schede bianche, la diversità di interpretazioni poc'anzi esposta ci fornirà due risposte differenti:

Per la prima interpretazione, si dovrà ripetere completamente l'elezione — convocazione, ecc. — perché non c'è maggioranza assoluta concorde a favore di nessun candidato, anche se veramente si potrebbe parlare di una maggioranza assoluta negativa rispetto a tutti i candidati; così si dovrà sospendere l'elezione, ripetendo l'intero atto fino a che non si arrivi alla formazione di una reale maggioranza « positiva ». Ma questa linea di interpretazione, appare incongrua nel caso, per esempio, che al ballottaggio i due candidati risultassero ognuno con due voti favorevoli: quella che era stata chiamata « maggioranza assoluta concorde nel non votare nessuno dei due » verrà superata a favore del candidato di maggiore età fra i due *ex-aequo*. Anzi, seguendo l'esempio, si pone la questione se per quel candidato con tre voti di cui abbiamo parlato prima, di maggiore età rispetto all'altro, suffragato con un solo voto, non fosse più conveniente rinunciare a due dei tre voti favorevoli per godere del favore che la legge concede al candidato *senior*, in caso di parità.

Per la seconda interpretazione invece, alla fine della terza votazione, deve ritenersi eletto *pleno iure* il candidato che raccoglie tre suffragi, pur tenendo presente il fatto che quel collegio di diciassette membri che affida un incarico ottenuto in realtà solo con due o tre consensi dimostra di non aver notevoli elementi di concordia tra i votanti. Con questa risposta del Pontificio Consiglio per l'interpretazione dei testi legislativi si potrebbe parlare di una *fictio iuris*, cioè, di un intervento del legislatore che in quelle circostanze colmerebbe le lacune di suffragi, dando a quel minimo consenso — tre voti favorevoli su diciassette — *vim iuris*, affinché il governo o la gestione della persona giuridica sottomessa al regime generale del codice possa andare avanti senza ritardi.

Per spiegare appunto il senso di questa interpretazione dottrinale maggioritaria, poi accolta nella risposta del Pontificio Consiglio per l'interpretazione dei testi legislativi <sup>(10)</sup>, bisogna tener conto, a mio avviso, ancora di diversi aspetti.

---

*normativa del Nuovo Codice*, a cura di E. Capellini, Brescia, 1983, p. 52; E. KNEAL, *Title VI: Physical and juridic persons (commentary)*, in AA.VV., *The Code of Canon Law. A text and commentary*, Canon Law Society of America, New York-Mahwah, 1985, p. 83.

<sup>(10)</sup> Come già indicasse E. BAURA (*Il permesso per la pubblicazione di scritti*, in

1) La stesura del can. 119 § 1 — pur ammettendo quelle ombre che hanno spinto ad elevare la consulta al Pontificio Consiglio — non esclude la possibilità della maggioranza relativa, anzi, essa è prevista durante il secondo scrutinio appunto per la designazione dei due candidati per il terzo turno: *post duo inefficacia scrutinia* — dice il testo legale —, *suffragatio fiat super duobus candidatis qui maiorem suffragiorum partem obtinuerint* e quindi, perdono qui la loro influenza le astensioni e le schede nulle o bianche.

2) La maggioranza assoluta non è richiesta in modo tale da bloccare l'elezione; essa scaturisce dal condizionale *si paritas maneat*, cioè, va vista una certa *mens legis* risolutiva di questi atti collegiali, tenendo conto che tanto la *parità* quanto poi l'*anzianità* sono criteri sorti dalla legge sostitutivi della *maggioranza* e non dipendenti dal gioco dei diversi *quorum*, finalizzati ad una soluzione *ope legis* dell'elezione nel terzo scrutinio, per evitare i possibili maggiori inconvenienti — con la conseguente inadeguata tutela dei diritti pubblici soggettivi <sup>(11)</sup> — che comporterebbe la ripetizione del processo elettivo. Su questo aspetto della *risoluitività* nella terza votazione, il consenso fra gli autori sembra maggiore; lo stesso Jiménez Urresti in un brano posteriore al suo commento su citato ammette: « Así, con la tercera votación tiene que concluir y se concluye la elección, pues, al haberse reducido los elegibles a dos, tiene que resultar o mayoría absoluta (o relativa, si hay algún voto fuera de juego) o empate » <sup>(12)</sup>.

---

questa Rivista, 1 (1989), p. 250-256), a proposito della risposta dell'allora Pontificia Commissione per l'interpretazione autentica del Codice di Diritto Canonico del 20 giugno 1987, tenendo conto che « il can. 16 prevede diversi tipi d'interpretazione autentica *per modum legis*: dichiarativa (*si verba legis in se certa declaret tantum*), restrittiva (*si legem coarctet*), estensiva (*si legem extendat*) ed esplicativa (*si legem dubiam explicet*) (...) si mette in evidenza la difficoltà di distinguere in pratica un'interpretazione meramente esplicativa da un'altra esplicativa-estensiva » (p. 253). In ogni caso, dal fatto che la conferma pontificia alla interpretazione autentica sia stata realizzata nel modo ordinario fino adesso, cioè, informazione e posteriore mandato di promulgazione, sembra capirsi che il Pontificio Consiglio non abbia ritenuto questo atto d'interpretazione come estensiva *stricto sensu* (cfr. J. HERRANZ, *El Pontificio Consejo para la interpretación de los textos legislativos*, in *Ius Canonicum*, 59 (1990), p. 115-132, specialmente, p. 122).

<sup>(11)</sup> Per la nozione nell'ambito statale, vid. S. ROMANO, *La Teoria dei diritti pubblici soggettivi*, in *Primo trattato completo di Diritto amministrativo italiano*, a cura di V.E. Orlando, Milano, 1897, secondo il quale diritto pubblico soggettivo è un *interesse protetto mediante il riconoscimento della volontà individuale nei rapporti nei quali lo Stato intervenga come sovrano*, cioè, non come privato. Riguardo la questione di validità o meno di questo concetto nell'ambito giuridico canonico, vid. J.M. GONZÁLEZ DEL VALLE, *Derechos fundamentales y derechos públicos subjetivos en la Iglesia*, Pamplona, 1971.

<sup>(12)</sup> Vid. T. JIMÉNEZ URRESTI, *op. cit.*, p. 96.

3) Si deve anche tener conto che le norme prescritte nel can. 119, relativamente agli atti collegiali, hanno soltanto valore suppletivo o sussidiario: devono essere applicate qualora non sia disposto diversamente dal diritto universale o particolare o dagli statuti debitamente approvati — *nisi iure vel statutis aliud caveatur* —, e quindi, nelle materie che possano richiedere un'attenzione speciale, l'autorità competente può adottare un diverso criterio di computazione della maggioranza <sup>(13)</sup>.

4) Infine, è da notare che tutta la procedura prescritta nel can. 119 riguarda le persone giuridiche e, pertanto, a rigore, è obbligatorio soltanto per esse — *nisi iure vel statutis aliud caveatur* —: se invece si tratta di enti privi di personalità — come, ad esempio, le associazioni private di cui al can. 310 — mancando un richiamo esplicito o implicito a detto canone, l'obbligatorietà per sé non esiste.

#### 4. Conclusione.

Questi chiarimenti mi sembrano importanti per capire come si articola, a seconda dei diversi casi verificabili, l'equilibrio-tensione fra i diritti dei particolari — ad esempio, il cosiddetto *quasi-ius ad rem* di un candidato ad essere eletto — in confronto con quell'aspetto protettivo dell'*imperium* appartenente all'amministrazione che, operando nella sua sfera propria, può così sbloccare una situazione perplessa ed instabile che, altrimenti, potrebbe rivelarsi dannosa rispetto ad altri interessi più degni di tutela giuridica.

Come ultima aggiunta a questa nota, bisogna dire che anche il *Codex Canonum Ecclesiarum Orientalium* <sup>(14)</sup> assume nel can. 956, riguardo la maggioranza richiesta nel terzo scrutinio d'una elezione canonica, il criterio fornito dalla risposta qui trattata permettendo, in quel punto, l'elezione con semplice maggioranza relativa <sup>(15)</sup>.

Javier Canosa

<sup>(13)</sup> Così, ad esempio, è previsto per l'elezione del Romano Pontefice da parte del Collegio dei Cardinali dove il *quorum* richiesto è sempre due terzi più uno dei voti. Vid. la cost. ap. *Romano Pontefice Eligendo*, di Paolo VI, 1° ottobre 1975, in *AAS*, 67 (1975), p. 609-645, particolarmente il n. 65.

<sup>(14)</sup> Vid. *AAS*, 82 (1990), p. 1045-1363.

<sup>(15)</sup> Can. 956: *In electionibus, nisi aliter iure communi cavetur, id vim iuris habet, quod praesente quidem maiore parte eorum, qui convocari debent, placuit parte absolute maiori eorum qui sunt praesentes aut post duo inefficacia scrutinia parti relative maiori in tertio scrutinio; si vero suffragia aequalia fuerunt post tertium scrutinium, electus habeatur aetate senior, nisi agitur de electionibus inter solos clericos vel religiosos, quibus in casibus electus habeatur sacra ordinatione senior vel inter religiosos prima professione senior.*

PONTIFICIA COMMISSIONE PER LA REVISIONE DEL CODICE DI DIRITTO CANONICO ORIENTALE. **Discorso del vicepresidente, Mons. Emilio Eid, alla presentazione del « Codice dei Canoni delle Chiese Orientali », 25 ottobre 1990 (L'Osservatore Romano, 27 ottobre 1990, p. 7) (\*).**

Padre Santo, Beatitudini, Eminenze Reverendissime, Eccellenze Reverendissime, Cari fratelli

Con la promulgazione del « Codice dei Canoni delle Chiese Orientali », si ha, per la prima volta nella storia della Chiesa, un Corpo di diritto unico, completo e comune a tutte le Chiese Orientali Cattoliche.

Esso porta, nella sua *elaborazione e pubblicazione*, i segni profetici del tempo mosso e guidato dalla divina provvidenza, e, con la sua formale *presentazione*, e con il valore e la dinamica del suo *contenuto*, esso promette alle Chiese Orientali, in seno alla Chiesa Universale, una nuova fioritura ed un rinnovato vigore pastorale ed apostolico.

### I. *Elaborazione del Codice.*

L'elaborazione del Codice ha percorso varie tappe successive.

1. La codificazione di un Diritto canonico completo e comune a tutte le Chiese orientali, fu avviata nel 1927 da Pio XI che istituì nel 1929, prima il « Consiglio di Presidenza » da Lui presieduto, poi la « Commissione Cardinalizia per i lavori preparatori della *Codificazione orientale* », e, nel 1935, la « Pontificia Commissione per la Redazione del Codice di Diritto Canonico Orientale », che presentò, nel marzo 1948, al Sommo Pontefice, *ad promulgationem*, lo schema completo del « Codex Iuris Canonici Orientalis ». Pio XII ne promulgò alcune parti con quattro « Motu proprio » successivi.

2. Giovanni XXIII però manifestò l'intento di operare *l'aggiornamento* di tutta la disciplina canonica della Chiesa alla luce delle decisioni del Concilio Vaticano II e di « adattare il Codice di Diritto Canonico alle necessità del mondo contemporaneo e di elaborare un nuovo Codice del medesimo genere per le Chiese di rito orientale » (Lett. Encicl. « Ad Petri Cathedram », AAS, 51 [1959], 498).

3. Il Concilio ecumenico Vaticano II « preso da sollecitudine per le Chiese Orientali ... e desiderando che esse fioriscano ed assolvano con nuovo vigore apostolico la missione loro affidata », diede, con il Decreto « *Orientalium Ecclesiarum* », quasi un *sommario* di diritto orientale in « alcuni punti » (« *capita quaedam* ») fondamentali, « lasciando gli altri alla cura dei Synodi orientali e della Sede Apostolica » (O.E. Proemio), precisamente per l'elaborazione della nuova legislazione orientale.

---

(\*) Vedi discorso di Giovanni Paolo II e *nota*, riportati a p. 344.

4. A tal fine, *Paolo VI*, istituì, nel giugno 1972, la Pontificia Commissione per la Revisione del Codice di Diritto Canonico Orientale con il compito di « preparare, alla luce soprattutto dei Decreti del Concilio Ecumenico Vaticano II, la riforma del “Codex Iuris Canonici orientalis” sia nelle parti già pubblicate ... sia nelle parti già ultimate, ma non ancora pubblicate » (Lettera di istituzione, Nuntia 1, p. 11).

Il Papa affidò agli Orientali il compito di elaborare il nuovo Codice: « ut Orientales ipsi Codicem conficiant » (*AAS*, 1974, p. 246) e fissò il programma di questa riforma secondo un duplice principio: rinnovamento e fedeltà nel vincolo dell'unità, e secondo una duplice fedeltà: fedeltà alle genuine tradizioni orientali affinché « proprius Orientalis vultus servaretur » con il nuovo Codice, e fedeltà allo spirito e alle direttive del Consiglio Vaticano II « ad vitam christianam restaurandam » (*ibid.*).

5. Il primo progetto del Codice, diviso in diverse parti, dopo una prima visione da parte dell'Autorità Superiore, fu esaminato dagli Organi di consultazione con la fattiva ed edificante partecipazione di tutte le Gerarchie delle Chiese Orientali operanti in genere collegialmente, dei Dicasteri della Curia Romana, delle Unioni dei Superiori Generali dei Religiosi, delle Università ecclesiastiche di Roma e di alcune altre che hanno cattedre o settori di studio specializzati di teologia e di diritto canonico orientali.

I gruppi di studio, che, nella « denua recognitio » degli schemi, vagliarono le osservazioni degli Organi di consultazione, erano in genere propensi, con generosa disponibilità di collaborazione, a favorire piuttosto queste osservazioni che non il testo degli schemi formulato in precedenza.

6. Il « Gruppo di *coordinazione* », incaricato di comporre in uno schema unico tutti gli schemi delle differenti parti del Codice elaborate dai vari gruppi di studio, giudicò necessario di coordinare queste parti per dare allo schema unico certe caratteristiche richieste in un'opera legislativa completa ed unitaria, cioè:

- una logica unità interna e una completa coerenza organica, eliminando eventuali contraddizioni e incongruenze ed inutili ripetizioni;
- una completa uniformità ed una precisa univocità dei termini giuridici, a scanso di oscurità ed ambiguità nel testo della legge;
- l'uso di un latino corretto, piano e di facile comprensione a tutti gli orientali, una regolare uniformità di stile, di ortografia, di punteggiatura;
- una logica sistematica dei titoli e dei singoli canoni nei vari capitoli ed articoli del Codice.

7. Questo Schema unificato, preparato per essere sottoposto all'Assemblea Plenaria della Commissione, fu inviato, con il beneplacito di Vostra Santità, all'*esame* dei *Membri della Commissione*, il 17 ottobre 1986, festa di Sant'Ignazio di Antiochia, che attesta, in questa prima Sede di Pietro, l'organizzazione, su una base razionale, della prima struttura ecclesiale di un « presbiterium » di presbiteri e diaconi unifica-



to sotto l'autorità di un solo Vescovo. Fu anche Sant'Ignazio a chiamare la Sede Romana di Pietro con il suo titolo di gloria e di ministero: la Chiesa che « presiede alla carità, che porta la *legge di Cristo*, che porta il nome del Padre » (Lettera ai Romani, Preambolo).

8. Nelle deliberazioni dell'*Assemblea Plenaria* dei Membri della Commissione, si vide che la sollecitudine dei Pastori delle Chiese Orientali, quali Apostoli dei tempi nuovi, era tesa fra due richiami di apostolicità: apostolicità delle origini del cui patrimonio devono essere i fedeli custodi, ed insieme apostolicità della missione che va aggiornata nella formulazione e nella pratica pastorale secondo lo spirito e le direttive del Concilio Vaticano II in conformità con le nuove esigenze di vita dei loro fedeli anche in terra di emigrazione.

Vostra Santità corrispose a queste loro preoccupazioni con la sollecitudine di Supremo Pastore della Chiesa, chiedendo ai Padri dell'*Assemblea* di presentare « al Santo Padre un progetto di Codice in tutto conforme sia alle tradizioni orientali sia alle decisioni conciliari », prevedendo anche, se del caso, « a Codice promulgato », « uno 'ius speciale' e 'ad tempus' per le Chiese che si trovano in situazioni speciali per quanto riguarda i loro fedeli abitanti fuori del territorio delle medesime » (Nuntia, 29, a. 1989, p. 27).

Il progetto del Codice fu emendato ed approvato dall'*Assemblea Plenaria* in tutti i suoi titoli a grande maggioranza e, il più delle volte, quasi all'unanimità, con il nuovo titolo di « Codex Canonum Ecclesiarum Orientalium » (CCEO).

## II. *Promulgazione del Codice.*

### 1. *I Sacri Canon.*

Questo schema « novissimum », Vostra Santità l'ha accuratamente riveduto, l'ha approvato il 14 settembre scorso, festa della Esaltazione della Santa Croce, segno e pegno della nostra Redenzione, l'ha ufficialmente *promulgato* come Corpo di diritto canonico, il 18 ottobre corrente, festa di San Luca, evangelista del Verbo Incarnato e della sua viva presenza continuata nel suo Corpo mistico, la Chiesa. E oggi, questo Codice viene solennemente *presentato* nella 27<sup>a</sup> Congregazione generale del Sinodo dei Vescovi riunito nella sua ottava *Assemblea Generale Ordinaria* per trattare precisamente della « Formazione dei Sacerdoti ("Sacerdos alter Christus") nelle circostanze attuali ».

In questi giorni, la Chiesa commemora pure con gioia e con i più fervidi auguri il 12<sup>o</sup> anniversario dell'elezione di Vostra Santità e dell'inizio del Suo ministero di Supremo Pastore della Chiesa.

Sono questi come altrettanti scali particolarmente benedetti da Dio nel cammino di vita e di ministero apostolico della sua Chiesa nella storia degli uomini. È davvero una cornice ben assortita di una profonda

vena di *sacro* per la pubblicazione del « Codice dei Canoni delle Chiese Orientali », data la grande considerazione nella quale queste Chiese hanno sempre tenuto i « Sacri Canones » nelle loro Collezioni canoniche e nella pratica della vita.

Con questo sigillo del « sacro », Vostra Santità, Vicario di Cristo e Successore di Pietro, ha voluto segnare l'espressione iniziale della Costituzione di promulgazione del Codice Orientale « Sacri Canones », facendo di una laboriosa opera di scienza giuridica, un libro normativo di diritto basato innanzi tutto sul Vangelo, e ha fissato la data della sua entrata in vigore il primo giorno del mese di ottobre 1991, Festa, in molte Chiese Orientali, del patrocinio della Beata Vergine Maria ed inizio del mese del « Rosario » dei Misteri gioiosi, dolorosi e gloriosi di Maria inseriti nel Mistero divino di Gesù Cristo, quasi a significare che le Venerate Chiese d'Oriente hanno da organizzare, dirigere ed articolare tutta la loro vita religiosa a norma dei « sacri canoni » in base alla legge evangelica, con la forza dello Spirito Santo, in piena armonia con i misteri della vita di Gesù e di Maria.

## 2. *Dimensione teologica e sacra del diritto Canonico.*

1) Il diritto canonico, infatti, a differenza del diritto civile, ha, in più, una dimensione spirituale e *teologica* che lo fonda in Dio come fonte della sua esistenza e del suo valore normativo e come il suo fine ultimo. La stessa dottrina canonica è basata principalmente sulla teologia. Il diritto canonico è dunque radicalmente fondato nel cuore dell'uomo fatto a immagine di Dio e nella vita e nella missione del Figlio di Dio fatto Uomo, Gesù Cristo, continuato nella Chiesa, Suo Corpo Mistico. Come suo Padre l'ha mandato, Gesù manda i suoi apostoli per insegnare il Vangelo, battezzare e ammaestrare tutte le nazioni, rimanendo con essi tutti i giorni, fino alla fine del mondo (Mt. 28, 19-20). È questa tutta la missione della Chiesa unita a Cristo, con una triplice funzione: insegnare, santificare, governare. Ed è questo anche il fondamento del suo diritto canonico, espressione e regola della sua vita e della sua missione. Così dunque la Chiesa, come Società organizzata dell'ordine che perfeziona l'uomo e conduce a Dio, edifica, con le sue istituzioni e la sua disciplina, la città giusta degli uomini in vista della beata Città di Dio.

Il fatto è che l'economia della Redenzione integra e perfeziona l'opera della Creazione. L'Autore della natura è Egli stesso Autore della grazia. La legge dell'Incarnazione del Figlio di Dio fatto Uomo, domina tutto il mistero della salvezza e costituisce il fondamento concreto di tutto l'*ordine ecclesiale*: « *salus animarum suprema lex* ». Così, alla duplice fonte del diritto divino, naturale e positivo, prolungato con la tradizione apostolica e l'Autorità legittima nella Chiesa, il diritto canonico attinge tutta la sua efficacia e il suo valore normativo.

2) Sottolineando l'importanza dell'aspetto spirituale e teologico del diritto canonico insieme al suo pieno valore giuridico, le Chiese Orientali mettono anche in rilievo la sua dimensione del *sacro*.

L'ordine ecclesiale or ora accennato si realizza e si concentra nella Chiesa come realtà *sacramentale* che incarna e prolunga la presenza viva di Gesù Cristo nel suo Corpo eucaristico e mistico insieme. In questa realtà viva del divino si fonda la duplice funzione di *ordine* e di *giurisdizione* nella Chiesa, vale a dire del potere di ordine e del potere di giurisdizione. Per evitare di cadere nel formalismo giuridico l'ordine e la giurisdizione sarebbero da considerarsi specialmente in modo concreto ed organico nell'insieme vivo del messaggio evangelico secondo la legge dell'Incarnazione, come Cristo stesso li ha comunicati a guisa di vitale dono divino e di compartecipazione: « Come il Padre ha mandato me, anch'io mando voi... Ricevete lo Spirito Santo » (Gv. 20, 21-22). « Andate... predicate il Vangelo ...battizzate nel nome del Padre, del Figlio e dello Spirito Santo... Fate dei discepoli da tutte le nazioni » (Mt. 28, 16-20; Mc. 16, 15-16).

3) Invero il legame è stretto e profondo fra l'ordine sacramentale e la funzione di governo della Chiesa in esso fondata, in virtù della *identità personale di Cristo* nel suo Corpo eucaristico e mistico insieme.

Alla luce di questa visione dell'ordine ecclesiale che traspariva nell'elaborazione del Codice dei Canoni delle Chiese Orientali fino alla sua promulgazione, può essere meglio compresa la sua sommaria *presentazione*, sia nella sua *impostazione formale*, che nelle grandi linee e nei punti principali del suo *contenuto*.

### III. *Presentazione del Codice.*

#### 1. *Impostazione formale.*

L'*impostazione formale* del Codice orientale si distingue con proprie caratteristiche che segnano specificamente il suo *titolo generale*, come anche la *disposizione sistematica* delle materie.

##### 1) *Titolo del Codice.*

Invece del primo titolo dello Schema: « Codice di Diritto Canonico Orientale », che esprimeva il contenuto del Codice in modo nozionale e concettuale, si è preferito usare la denominazione definitiva « *Codice dei Canoni delle Chiese Orientali* », che indica tale contenuto, in linea con la tradizione orientale e conciliare, in maniera piuttosto positiva e oggettiva, con espresso riferimento all'oggetto concreto del Codice (« i Canoni ») e al suo soggetto preciso, completo e vivo (« le Chiese Orientali »). Inoltre, questo titolo, già proposto in sostanza, nel 1932, dal Cardinale Sincero, primo Presidente della precedente Commissione, è più congruente con le collezioni canoniche orientali e rispecchia la considerazione nella quale sono tenuti i « sacri canones ».

## 2) *Disposizione sistematica del Codice.*

Quanto alla *disposizione sistematica* del Codice in « titoli », con pochissime suddivisioni in capitoli ed articoli, anziché in « libri », come il Codice di Diritto Canonico della Chiesa Latina, conviene notare brevemente quanto segue:

La divisione in titoli è stata favorita dai Sommi Pontefici dall'inizio della codificazione orientale e anche, in seguito, formalmente accettata. Anzi, Pio XI, nell'Udienza dell'8 febbraio 1937 relativa alla IV Plenaria della Commissione, decise esplicitamente che si adottasse per il « Codex Iuris Canonici Orientalis » l'ordine che « è in piena armonia con le tradizioni e con i desideri orientali, e quindi la divisione in titoli » (XIV titoli o più).

La Commissione è sempre stata concorde nel mantenere la divisione in titoli per fedeltà alla tradizione delle Collezioni canoniche orientali e anche per altri motivi.

Non si voleva dare al Codice una forma simile a un manuale scolastico di diritto canonico, con una determinata articolazione logica che potesse pregiudicare, nel testo stesso di legge, una certa dottrina teologica o canonica.

Si è preferito presentare i trenta titoli del Codice per ordine di priorità sostanziale delle materie espressamente indicate nei titoli e nelle poche suddivisioni in capitoli ed articoli.

Così, invece di iniziare con le norme generali di diritto, dopo sei canoni preliminari, si è voluto cominciare, nel primo titolo, con i diritti fondamentali dei « Christifideles » (i Fedeli cristiani, i battezzati), per presentare dopo successivamente le Chiese in quanto tali piuttosto che le persone, e poi le varie istituzioni e funzioni ecclesiastiche, per finire, nei due ultimi titoli, con il sussidio di alcune norme generali.

Ecco, con una sommaria indicazione significativa, come si susseguono alcuni titoli principali:

Titulus I.	De Christifidelibus eorumque omnium iuribus et obligationibus
Titulus II.	De Ecclesiis sui iuris et de Ritibus
Titulus III.	De Suprema Ecclesiae Auctoritate
Titulus IV.	De Ecclesiis Patriarchalibus
Titulus V.	De Ecclesiis Archiepiscopalibus Maioribus
Titulus VI.	De Ecclesiis Metropolitanis ceterisque Ecclesiis sui iuris
Titulus VII.	De Eparchiis et de Episcopis
Titulus X.	De Clericis
Titulus XI.	De Laicis
Titulus XII.	De Monarchis ceterisque Religiosis et de sodalibus aliorum institutorum vitae consecratae
Titulus XVI.	De cultu divino et praesertim de Sacramentis
Titulus XXIII.	De bonis Ecclesiae temporalibus

Tituli XXIV et XXV. De iudiciis ...

Titulus XXVI. De quibusdam processibus specialibus

Tituli XXVII et XXVIII. De sanctionibus poenalibus ...

## 2. *Contenuto del Codice.*

Quanto al suo *contenuto*, il « Codice dei Canoni delle Chiese Orientali » si configura con delle specifiche caratteristiche *istituzionali* e *funzionali*.

### 1) *Caratteristiche istituzionali.*

1. Questo Codice è *comune* a tutte le Chiese orientali cattoliche, cioè alle ventuno Chiese Orientali, che sono in perfetta unità di fede e in piena comunione gerarchica con la Sede Apostolica di Roma e si riferiscono alle cinque Chiese-Madri o Riti originali, che sono i seguenti:

Rito alessandrino: Chiesa Copta (patriarcato) e Etiopica.

Rito antiocheno: Chiese Malankarese, Maronita (patriarcato) e Sira (patriarcato).

Rito Costantinopolitano o bizantino: Chiese Albanese, Bielorusa, Bulgara, Greca, Ungherese, Italo-Albanese, Melkita (patriarcato), Rumena, Russa, Rutena, Slovacca, Ucraina, Jugoslava.

Rito Armeno: Chiesa Armena (patriarcato).

Rito Caldeo: Chiese Caldea (patriarcato) e Malabarese.

2. Pur essendo comune, il Codice, nella sua unicità e unità, rispetta lo stato di « *sui iuris* » (« di diritto proprio ») di tutte le Chiese orientali, distinte, in parte per le loro rispettive liturgie, ma principalmente e fondamentalmente, per le loro gerarchie proprie. Perciò esso tiene conto delle loro legittime diversità di tradizione e di condizioni attuali di vita, e vi provvede adeguatamente con numerosissimi rinvii al *diritto particolare* (183), esistente o da stabilirsi dai rispettivi Sinodi, o con l'intervento diretto della Sede Apostolica.

Inoltre, il Codice ha un grande valore normativo ed esemplare di universalità, avendo assunto i canoni relativi al Romano Pontefice, al Collegio episcopale e ai diritti e doveri di tutti i fedeli cristiani (« *Christifideles* ») i quali canoni erano stati elaborati da un « *Coetus mixtus* » composto da Consultori di entrambe le Commissioni di revisione dei Codici latino e orientale e facevano parte della « *Lex Ecclesiae fundamentalis* ».

3. Circa la differenziazione dei fedeli cristiani, specialmente riguardo ai laici e ai membri degli istituti di vita consacrata, il presente Codice, conformemente alle tradizioni delle Chiese orientali, ritiene una chiara *distinzione* fra *chierici* (c. 323), *religiosi* (c. 410) e *laici* (c. 399).

Ciò d'altronde concorda con la distinzione descrittiva fatta dalla Costituzione conciliare « Lumen gentium » nel Capitolo IV sui laici (LG n. 31).

4. « La nota caratteristica principale dell'organizzazione ecclesiastica orientale » (AAS, 49, a. 1957, p. 435) spetta alla figura giuridica del *Patriarca*, che viene, nella gerarchia di giurisdizione, immediatamente dopo il Sommo Pontefice in partecipazione ecclesiastica al suo potere sopra-episcopale.

In base alle genuine tradizioni orientali e alle direttive del Concilio Vaticano II, il Codice stabilisce, fra il duplice potere del Patriarca, potere personale e potere collegiale o sinodale, un giusto equilibrio, vale a dire:

— da una parte, garantire al Patriarca un potere personale efficace, come segno e fattore di unità nel governo della sua Chiesa;

— d'altra parte, assicurare un potere sinodale effettivo, per rispetto all'autorità episcopale di diritto divino e per realizzare un vero potere patriarcale collegiale.

In queste condizioni, si dà un contenuto positivo coerente al potere del Patriarca come « Pater et Caput » della sua Chiesa nel governarla in un armonico equilibrio e senso di responsabilità compartecipata con i suoi Vescovi.

5. È notevole il carattere *ecumenico* (tit. XVIII), *giuridico e pastorale* del Codice, con speciale riguardo alla partecipazione dei *laici* alla vita della Chiesa, alla salvaguardia dei diritti personali, e a una giusta formulazione ed applicazione del *diritto penale* secondo le tradizioni orientali, che non prevedono, per esempio, le pene « *latae sententiae* ». Ha particolare rilievo la giusta applicazione del principio di *sussidiarietà*, data la struttura particolare delle Chiese Orientali, i cui Capi, specialmente i Patriarchi, partecipano del potere sopra-episcopale del Sommo Pontefice.

## 2) *Caratteristiche funzionali.*

Questo Codice, comune a tutte le Chiese orientali, ha un suo specifico valore esemplare e normativo nella vita della Chiesa, per le *Chiese orientali* stesse, per tutta la *Chiesa cattolica*, per la Causa dell'*unione dei cristiani* e per il *ministero apostolico* della Chiesa.

1. a) Sull'importanza del Codice per le *Chiese orientali*, il Concilio Vaticano II « dichiara solennemente che le Chiese d'Oriente come anche d'Occidente hanno il diritto e il dovere di reggersi secondo le proprie discipline particolari » (Orientalium Ecclesiarum, n. 5).

b) Come Codice unico e comune, esso manifesta meglio la comunione delle Chiese orientali e facilita l'opera comune di attività pastorale per il bene delle anime, salvaguardando nel contempo le diversità legittime del diritto particolare di ogni Chiesa.

2. a) In seno alla *Chiesa cattolica*, il Codice orientale ha, per tutti i fedeli orientali cattolici ovunque si trovino nel mondo, la medesima universalità di valore normativo, che ha il Codice latino per la Chiesa latina.

b) D'altra parte, come il diritto è espressione e norma di vita, il Codice orientale manifesta maggiormente, concretamente e di fatto, la cattolicità della Chiesa.

c) Pertanto, con questo Codice, la Chiesa cattolica, secondo l'espressione di Vostra Santità, potrà respirare a pieno ritmo di vita con i suoi due polmoni, d'Oriente e d'Occidente.

d) D'altronde, avendo questo Codice operato la riforma e l'aggiornamento dell'intera disciplina delle Chiese orientali secondo lo spirito e le direttive del *Concilio Vaticano II*, esso potrebbe esserne considerato come un fedele complemento.

3. Il carattere *ecumenico* del Codice orientale è ben messo in rilievo per corrispondere al desiderio del Concilio che le Chiese Orientali Cattoliche « fioriscano e assolvano con nuovo vigore apostolico la missione loro affidata » (OE n. 1), tanto per il bene delle anime che per lo « speciale compito di promuovere l'unità di tutti i Cristiani, specialmente orientali » (OE n. 24).

A tale fine, il Codice ha un titolo speciale (XVIII) « De oecumenismo seu de Christianorum unitate fovenda », e contiene diverse altre disposizioni atte a favorire i buoni rapporti umani e religiosi con i fratelli Cristiani non cattolici, specialmente orientali.

4. L'indirizzo *apostolico* missionario del Codice orientale, basato sulla tradizione delle diverse Chiese orientali che è patrimonio della Chiesa universale (OE n. 2), potrà avere la sua efficacia pastorale di evangelizzazione, in virtù della connaturale cultura umana e religiosa di queste Chiese, integrata, secondo la legge dell'Incarnazione, rispetto ai popoli non credenti e non cristiani, con cui le medesime Chiese Orientali convivono.

### *Conclusiones.*

Con la promulgazione del Codice dei Canoni delle Chiese Orientali, dopo la pubblicazione nel 1983 del Codice di Diritto Canonico della Chiesa latina, ed il riordinamento della Curia Romana con la Costituzione Apostolica « *Pastor bonus* » del 28 giugno 1988, « parte essenziale di entrambi i Codici, è giunto così alla sua fase conclusiva il rinnovamento delle leggi della Chiesa, voluto dai Papi Giovanni XXIII e Paolo VI e dal Concilio Ecumenico Vaticano II » (Giovanni Paolo II, nell'Udienza alla Curia Romana per gli auguri natalizi, « *L'Osservatore Romano* », 23 dic. 1988, p. 5).

Così la Chiesa Cattolica ha la sua legislazione universale, che ricorda, sotto certi aspetti specie formali, l'imponente e forse, a dir del Bon-

fante, la più grande legislazione della storia (P. BONFANTE, *Histoire du droit romain*, II Paris, 1928, p. 55), voluta da Giustiniano (482-565) nel codificare il diritto romano alla luce del Cristianesimo per « ristabilire l'unità dell'Impero romano dal punto di vista giuridico, politico e religioso » (R. MONIER, *Manuel élémentaire de droit romain*, Paris, 1947, p. 113-114), e elaborata dai « Maestri ecumenici » della Scuola di Diritto di Beirut « nutrice delle leggi » (« Nutrix legum ») allorché la città fioriva in tempo e regime di giustizia, di pace e di libertà.

Comunque, la presente legislazione va oltre un regno temporale, con una illimitata dimensione nel tempo e spazio, per organizzare e guidare la missione universale della Chiesa in un giusto ordine umano e religioso in vista dell'eterna salvezza degli uomini.

Per il Codice dei Canonici delle Chiese orientali, in particolare, si spera, secondo l'auspicio di Vostra Santità, che in esso le venerate Chiese d'Oriente « possano riconoscere non solo le loro tradizioni e discipline, ma anche e soprattutto il loro ruolo e la loro Missione nel futuro della Chiesa universale e nell'ampliamento della dimensione del regno di Cristo *Pantocrator* » (AAS, 19, a. 1987, p. 195-196), e così contribuire a edificare nel mondo, nella giustizia, nella pace e nella libertà, la Civiltà dell'Amore.



## LEGISLAZIONE PARTICOLARE

### COLOMBIA

CONFERENCIA EPISCOPAL DE COLOMBIA. **Normas complementarias del Código de Derecho Canónico. XLV Asamblea Plenaria del Episcopado**, 17 a 20 de febrero de 1986 (*Legislación canónica (normas complementarias para Colombia)*, Bogotá, 1986, p. 9-39) (\*).

#### **Decreto de promulgación.**

LA CONFERENCIA EPISCOPAL DE COLOMBIA  
Reunida en la XLV Asamblea Plenaria

Considerando:

1) Que el nuevo Código de Derecho Canónico concede a las Conferencias Episcopales la potestad de dar decretos generales en determinados casos y con sometimiento a precisas exigencias y condiciones canónicas, expresadas taxativamente en el Canon 455.

---

(\*) A nadie sorprendió que los primeros Decretos de la Conferencia Episcopal de Colombia, referentes a la Normas complementarias del Código de Derecho Canónico, versaran exactamente sobre esos tema escogidos por los Obispos, a lo largo de sus tres Asambleas Plenarias, después de la promulgación del Código (Asambleas de los años 83, 84 y 85). Si fuéramos a precisar una característica de estos primeros Decretos (que fueron aprobados y confirmados por la Sede Apostólica el 11 de enero de 1986), veríamos que tienen en común ser el fruto de la experiencia más que secular, de una vida parroquial muy rica, a lo largo y a lo ancho del país.

Con todo, en las materias asumidas y estructuradas a tenor de las exigencias del Canon 455, no faltan otros puntos que para la vida religiosa y eclesial colombiana, ofrecen en cierta manera la misma novedad que ya tenían en el derecho universal de la Iglesia: como ocurre con la institución del Diaconado Permanente. Por éso, tardarán en encon-

2) Que la Conferencia Episcopal de Colombia estudió en tres Asambleas Plenarias de los años 1983, 1984 y 1985 la legislación complementaria del nuevo Código de Derecho Canónico, con estricta obediencia a los temas y límites establecidos.

---

trar aplicación, por lo menos plena; o serán objeto seguramente, en tiempos posteriores, de ajustes, y aún de modificaciones.

*El Derecho Matrimonial.* — Esta parte de los Decretos aparece tal vez como la más elaborada, ya que corresponde a un marco también más que secular, en la historia del catolicismo colombiano. En el caso, además, no se podía dejar pasar el tema concordatario, pues — aparte de que la legislación concordataria colombiana tiene ya una tradición de ciento tres años — el tema del matrimonio es quizás el de mayor relieve dentro de los preceptos del Concordato.

En este punto, también, merece una especial mención, ya señalada, la multiseccular acción pastoral de la Iglesia colombiana, que en regiones tan extensas y de un núcleo humano tan numeroso e interesante como el de Antioquia, desde los orígenes, y durante la dependencia de España, correspondió casi exclusivamente al clero secular. Esta característica persistió aún después de 1810, cuando se instauró la República. Con excepción de la ciudad de Santa Fe de Bogotá — ya capital del antiguo virreynato — y de la zona sur de Colombia (sobre todo Popayán y Cali), la evangelización fue obra casi exclusiva de los párrocos seculares, diseminados en territorios diocesanos extensísimos.

Desde esta perspectiva no es de extrañar que el Decreto sobre la edad para contraer lícitamente el matrimonio haya fijado los 18 años para ambos contrayentes, pues — aparte de ser ésta la edad de la mayoría civil de los colombianos — en la pastoral parroquial ha sido praxis ya muy antigua exigir a los contrayentes una preparación y una maduración prácticamente incompatibles con la extrema juventud. Los Obispos tienen experimentado que en la mayoría de las diócesis, los contrayentes casi siempre se casan con más de 20 años de edad; y más en los últimos tiempos, cuando los factores laborales obligan a que hombre y mujer habitualmente reciban una capacitación profesional más allá del bachillerato. A esta circunstancia debemos agregar que para llegar con éxito al matrimonio cada día se evidencia más necesaria la madurez espiritual y psicológica.

También el Decreto sobre las publicaciones o proclamas matrimoniales ha recogido un uso muy prudente y muy difundido, de nuestra organización parroquial. En este punto sólo quisiéramos destacar que el Art. 3º del Decreto, que manda no conceder la dispensa de las proclamas más que cuando haya razones de carácter pastoral, no implica una especie de dispensa general sobreentendida. Sin embargo, con mu-

3) Que esta legislación complementaria fue sometida a la revisión y reconocimiento de la Sede Apostólica y recibió de la Sagrada Congregación para los Obispos el Decreto No. 33/84 de 11 de enero de 1986, mediante el cual el Señor Cardenal Prefecto testimonia que el Santo Pa-

---

cha frecuencia se incumple el deber de hacer las proclamas, sin un motivo suficiente.

*Los Jueces Laicos.* — Aunque el correspondiente Decreto establece la posibilidad de hacer nombramientos en todos los Tribunales Regionales, hasta ahora sólo se ha experimentado — y no dudamos que con éxito — en el Tribunal Unico de Apelación de Colombia, donde el Moderador dio ese encargo, desde 1986, a diez o doce canonistas laicos, licenciados y doctores de universidades pontificias, romanas o colombianas.

Los Moderadores de los Tribunales Regionales fuera de Bogotá quizás no pueden disponer todavía de candidatos cualificados, aunque algunos de esos tribunales — como el de Cali o el de Medellín — organizan periódicamente cursos intensivos de capacitación para abogados que deseen adquirir un conocimiento más profundo en este campo.

En cambio, el Decreto sobre Juez Unico Clérigo en Tribunales Regionales habrá de ser aplicado frecuentemente, debido a la escasez de clérigos canonistas que pueda ser nombrados jueces de tales Tribunales Regionales. En Colombia existen cinco Tribunales Regionales, en las ciudades de Bogotá, Barranquilla, Bucaramanga, Cali y Medellín. Y por consiguiente, cada uno tiene encomendado un potencial numerosísimo de asuntos matrimoniales, pues más del 90 por ciento de los matrimonios colombianos son católicos.

*Matrimonios Mixtos.* — Hasta hace unas décadas, los matrimonios mixtos eran una excepción que llegaba a confundirse sociológicamente con el hecho de que alguna persona *extranjera* (de religión protestante), decidiera contraer matrimonio con alguna persona *colombiana*. En la actualidad la población protestante, merced a la intensa actividad proselitista de las múltiples sectas, ha aumentado en el país. Sin embargo, muchos de los apóstatas se ven precisados por algún motivo a contraer el matrimonio *in facie Ecclesiae*, sin delatar en estos casos su condición durante los trámites prematrimoniales, de modo que el matrimonio canónico se realiza sin que previamente se haya cumplido lo que manda el Decreto « sobre las promesas y declaraciones que preceden a los matrimonios mixtos ». Sería de desear que se llegara a una solución pastoral adecuada, que impidiera este posible fraude a la norma establecida.

*Sobre otras normas.* — Una tradición constante ha hecho posible que las normas *sobre la sede para oír confesiones*, en lo que respecta a la existencia de « suficiente número de confesionarios dignos, como con-

dre Juan Pablo II, en audiencia de la fecha mencionada, aprobó y confirmó las normas complementarias tal como aparecen en la edición típica.

4) Que conforme a los Cánones 8,2 y 455, 3, la Conferencia Episcopal de Colombia debe promulgarlos legítimamente, con la determinación del modo de la promulgación y del tiempo de entrada en vigor.

Decreta:

*Art. único.* — Promúlganse legítimamente y decláranse obligatorias en todo el territorio nacional, a partir del 30 de marzo, fiesta de la Pascua de Resurrección, de 1986, las normas complementarias del Código de Derecho Canónico contenidas en los siguientes decretos:

### Normas complementarias.

#### 1. Párroco « *ad tempus* »:

La Conferencia Episcopal de Colombia decreta: Al tenor del Canon 522, sin menoscabo del principio de estabilidad del oficio del Párroco, el Obispo Diocesano podrá nombrar Párrocos por un período fijo, no menos de seis años, renovable.

---

viene al Tribunal de la penitencia », de ordinario logra su pleno cumplimiento, al menos en las principales ciudades y poblaciones del país. No sucede lo mismo con la novedad que establece el Art. 2º del Decreto, sobre otros lugares distintos del confesionario, « que hagan posible un encuentro más directo entre el penitente y el confesor », que sólo se ha llegado a establecer en alguna parroquia; pues la dirección espiritual de los fieles se ha llevado secularmente en los confesionarios, y allí es donde se continúa teniendo, sin que quienes acuden a ella manifiesten fastidio por alguna presunta incomodidad.

El Decreto sobre *predicación de laicos* en la práctica tampoco ha logrado tener algún uso, pues dicha novedad es del todo extraña a las costumbres religiosas de los colombianos. Y algo semejante ocurre con el Decreto « sobre la presencia de clérigos y religiosos en los medios de comunicación social ».

Sobre las demás normas no consideramos necesario comentar nada especial, por el momento. De modo general, diríamos que la *sobriedad* ha sido un distintivo en las actitudes que han ido adoptando los Obispos en las materias que el Código de Derecho Canónico ha dejado a su determinación.

David Mejía (Bogotá)

## 2. *Traje eclesiástico:*

La Conferencia Episcopal de Colombia decreta: el traje eclesiástico que según el Canon 284 deben usar los clérigos es la sotana o un vestido digno y serio con el distintivo especial del cuello eclesiástico.

## 3. *Publicaciones matrimoniales o proclamas:*

La Conferencia Episcopal de Colombia decreta (al tenor del Canon 1067):

*Art. I.* — Con el fin de poder obtener información acerca de las condiciones jurídicas y pastorales de quienes se proponen contraer matrimonio, anúnciense sus nombres en forma oral o por medio de un aviso escrito, fácilmente visible, durante las Misas que se celebren en la Parroquia donde se realiza la investigación matrimonial, en dos días domingos o en otros días de gran concurrencia de fieles. Si alguno de los novios no pertenece a esta Parroquia, debe presentar una certificación de su estado de libertad para contraer matrimonio, expedido por su propio Párroco.

*Art. II.* — Después de la segunda proclama a que se refiere el artículo primero, deben transcurrir al menos tres días antes de la celebración del matrimonio, comprobada la libertad de ambos contrayentes. Si el matrimonio se fuere a celebrar pasados seis meses después del anuncio, las proclamas deberán hacerse nuevamente.

*Art. III.* — Sólo se concederá dispensa de las proclamas matrimoniales cuando haya razones de carácter pastoral.

## 4. *Edad para el matrimonio:*

La Conferencia Episcopal de Colombia (al tenor del Canon 1083, par. 2) decreta: La edad mínima para contraer lícitamente el matrimonio es de 18 años cumplidos tanto para el varón como para la mujer.

## 5. *Edad para la confirmación:*

La Conferencia Episcopal de Colombia (al tenor del Canon 891) decreta: Dadas las diferentes necesidades y condiciones pastorales del país, determínase como edad para administrar la Confirmación el período comprendido entre la edad de la discreción y el fin de la adolescencia: es decir, los siete y los dieciseis años de edad.

## 6. *Libro parroquial de confirmaciones:*

La Conferencia Episcopal decreta: Llévase en las Parroquias el Libro de Confirmaciones en que se inscriban los datos exigidos por el Ca-

non 895 y además al nombre de la Parroquia del Bautismo y la fecha del mismo.

#### 7. *Jueces laicos:*

La Conferencia Episcopal de Colombia decreta:

*Art. I.* — Establécese como norma general en nuestro territorio que también fieles laicos puedan ser constituidos Jueces Eclesiásticos al tenor del Canon 1421, par. 2.

*Art. II.* — A fin de facilitar la oportuna aplicación de esta norma, el llamamiento de laicos para el oficio de Jueces lo hará, para el Tribunal Unico de Apelación de Colombia, el Moderador nombrado por la Conferencia Episcopal y, para cada Tribunal Regional, el Moderador designado por el grupo de Obispos de la región respectiva, mientras existan dichos Tribunales.

#### 8. *Cantidad máxima y mínima para enajenación de bienes temporales de la Iglesia:*

La Conferencia Episcopal de Colombia decreta:

*Art. I.* — Las sumas máxima y mínima de las que trata el Canon 1292 se fijan así: la cantidad máxima es, en pesos colombianos, la equivalente a U.S.\$ 300.000; la mínima es también en pesos colombianos la equivalente a U.S.\$ 10.000; en ambos casos cotizados éstos en el mercado oficial el día anterior a aquel en que se pide la licencia.

*Art. II.* — Además de los casos señalados en los Cánones 1277, 1292, párrafos 1º y 2º; 1281, párrafo 2º y 1295, son actos de administración extraordinaria la enajenación de bienes inmuebles, cualquiera sea su valor, y los actos que causen deudas o riesgos en cantidades superiores a la mínima dentro de los cuales deben considerarse las inversiones, los depósitos a término y las operaciones bursátiles. Para estos últimos actos se requiere al menos la autorización habitual de los Consejos competentes.

*Art. III.* — Se requiere licencia previa del Obispo Diocesano:

A) Para realizar contratos de arrendamiento de bienes eclesiásticos (canon 1297).

B) Para los actos de carácter económico en cantidades inferiores a la mínima que causen deudas o riesgos, como son los enumerados en el artículo 2º del presente Decreto.

#### 9. *Juez único clérigo en tribunales regionales:*

La Conferencia Episcopal de Colombia decreta:

*Art. I.* — Se establece como norma general que en los Tribunales Regionales de Colombia pueden encomendarse las causas a un Juez Clérigo Unico, cuando no sea posible constituir un Tribunal Colegial.

*Art. II.* — El Moderador designado por el grupo de Obispos de la región respectiva, será quien encomiende las causas a un único Juez Clérigo, a tenor del Canon 1425, par. 4.

10. *Decreto sobre lector y acólito:*

La Conferencia Episcopal de Colombia, en atención a las prescripciones del Canon 230, parágrafo 1, decreta:

*Art. I.* — La edad mínima para recibir los ministerios estables de Lector y Acólito será de 20 años cumplidos, con tal que el candidato, a juicio del Obispo Diocesano o Superior Mayor Religioso, posea la madurez humana y la preparación espiritual, doctrinal y apostólica convenientes.

*Art. II.* — Las condiciones del candidato para conferirle establemente los ministerios de Lector y Acólito, mediante rito, son principalmente estas: buena fama; sentido comunitario; fe sincera; viva adhesión a la Iglesia; obediencia pronta y generosa a los Superiores; caridad fraterna; espíritu apostólico; desinterés; firme voluntad de servir a Dios y al pueblo cristiano; ardiente amor a la Eucaristía; que no sea mal visto por parte de la comunidad; deseo profundo de perfeccionarse cada día en el ejercicio de las cualidades humanas y de las virtudes sobrenaturales, así como en el estudio y meditación de la Sagrada Escritura; y clara y eficaz conciencia de la misión que la Iglesia le encomienda.

*Art. III.* — El Obispo Diocesano o Superior Mayor Religioso determinará para su jurisdicción los requisitos mínimos de preparación espiritual, doctrinal, litúrgica y apostólica adecuadas al lugar, la manera de comprobarlos antes de conferir el ministerio, así como el tiempo suficiente de práctica apostólica antes de recibirlo.

*Art. IV.* — El Acta de institución de los ministros quedará consignada en la Curia Diocesana, así como una garantía firmada por el candidato de su compromiso con la Iglesia en el ministerio recibido. A cada uno se le dará una constancia escrita que lo acredite para desempeñar su ministerio en el ámbito de la Diócesis, pero no podrá ejercerlo habitualmente sino en el lugar y bajo la dirección del Superior a quien haya sido confiado y de acuerdo con las demás determinaciones del Ordinario del Lugar.

*Art. V.* — Para ejercer el ministerio de manera habitual fuera de la propia Diócesis es necesario contar con la licencia expresa del Ordinario del Lugar, previa presentación del propio Ordinario.

*Art. VI.* — Encárgase a la Comisión Episcopal de Ministerios la preparación de un Estatuto que facilite la aplicación concreta de estas normas, especialmente en cuanto a exigencias de preparación, modo de comprobarla y dependencia en el ejercicio del ministerio.

11. *Decreto sobre diaconado permanente:*

La Conferencia Episcopal de Colombia, en atención a lo prescrito por los Cánones 236; 1031, par. 3 y 4; y 276, par. 2, 3°, decreta:

*Art. único.* — Hasta la promulgación de un Estatuto para Diáconos Permanentes, actualmente en preparación, prorrogase la vigencia de las Normas para la selección y formación de Diáconos Permanentes, aprobadas por la XXIV Asamblea Plenaria de la Conferencia Episcopal, mediante la Resolución B1 de 1° de mayo de 1968.

*Parágrafo.* — La parte de la Liturgia de las Horas obligatoria para los Diáconos Permanentes será Laudes y Vísperas, conforme al Decreto respectivo aprobado por esta Asamblea Plenaria.

12. *Decreto sobre las partes de la liturgia de las horas, que deben ser rezadas por los diáconos permanentes:*

La Conferencia Episcopal de Colombia, conforme a lo establecido en el Canon 276, párrafo 2, ordinal 3°, del Código de Derecho Canónico, decreta:

*Art. I.* — Las partes de la Liturgia de las Horas que cada día deben rezar los Diáconos Permanentes, son: LAUDES y VISPERAS.

*Art. II.* — Tengan en cuenta que, dada la función de consagración del tiempo, que es propia de la Liturgia de las Horas, LAUDES debe rezarse por la mañana, y VISPERAS, por la tarde.

13. *Decreto sobre sustentación de párrocos jubilados:*

La Conferencia Episcopal de Colombia, conforme a lo establecido en el Canon 538, párrafo 3, del Código de Derecho Canónico, decreta:

*Art. I.* — Corresponde al Obispo Diocesano, oído el Colegio de Consultores y ponderadas las circunstancias, determinar en cada caso la ayuda que la Diócesis dará al Sacerdote que renuncia a su oficio de Párroco.

*Art. II.* — Para la determinación de esta ayuda se han de tener en cuenta tanto la capacidad del Párroco renunciante para desempeñar otro oficio como los auxilios que reciba del Mutuo Auxilio Sacerdotal Colombiano, MASC, o de cualquiera otra Institución semejante eclesiástica o civil.

*Art. III.* — Si el Párroco renunciante goza de suficientes medios para su congrua sustentación y vivienda, no cesa la obligación de la Diócesis o disminuye conforme a la capacidad de estos medios, por cuanto



todo Párroco conserva sus derechos adquiridos de subsidio o de pensión.

14. *Decreto sobre la presencia de clérigos y religiosos en los medios de comunicación social:*

La Conferencia Episcopal de Colombia, en cumplimiento de las prescripciones establecidas en los Cánones 772, 2 y 831, 2, decreta:

*Art. I.* — Los Clérigos y los miembros de institutos de vida consagrada y de sociedades de vida apostólica que de modo habitual escriban en publicaciones periódicas o tomen parte en emisiones de Radio y Televisión en las que se trate de cuestiones referentes a la doctrina católica o a las costumbres deben tener licencia escrita del Ordinario del Lugar donde tiene sede el medio de comunicación social utilizado.

*Art. II.* — Para obtener esta licencia los interesados deben comprometerse ante el respectivo Ordinario a presentar en estos medios doctrina de fe y moral, según el magisterio de la Iglesia, evitando lo que pueda ser nocivo a la doctrina católica o cause escándalo a los fieles o aún sea materia de opinión o de estudio reservado a los especialistas.

*Art. III.* — La transmisión de la Santa Misa por Radio y Televisión debe ser hecha siempre en vivo y en directo y encomendarse a equipos de personas suficientemente preparadas, que observen ejemplarmente las normas litúrgicas y las técnicas de la transmisión.

*Art. IV.* — Los usuarios de los medios de comunicación social deben llenar los requisitos legales exigidos por la autoridad civil.

*Art. V.* — Los Clérigos que se presenten en programas televisados deben usar el traje eclesiástico que les corresponde, según las normas dadas por la Conferencia Episcopal. Los Religiosos no Clérigos y los Diáconos Permanentes usarán el vestido que les compete de acuerdo con el derecho particular.

15. *Decreto sobre sede para oír confesiones:*

La Conferencia Episcopal de Colombia, en cumplimiento de lo establecido en el Canon 964, parágrafo 2, del Código de Derecho Canónico, decreta:

*Art. I.* — En todas las Iglesias y Capillas, en lugar patente, habrá como sede propia y más adecuada para atender las confesiones de los fieles, suficiente número de confesionarios dignos, como conviene al tribunal de la penitencia, provistos de rejilla que pueda garantizar el derecho del penitente de no ser reconocido.

*Art. II.* — Además de dicha sede tradicional para el Sacramento de la penitencia, en algunas Iglesias y Oratorios, según sea necesario o conveniente, a juicio del Obispo Diocesano, podrá haber también lugares apropiados, dispuestos a manera de Capilla penitencial, que hagan posible un encuentro más directo entre el penitente y el confesor, salva siempre la santidad del Sacramento y su carácter de Celebración sagrada.

*Art. III.* — Para destacar el carácter sagrado del Sacramento, el ministro de la penitencia debe estar revestido de estola sobre el alba o la sotana.

16. *Decreto sobre las promesas y declaraciones que preceden a los matrimonios mixtos:*

La Conferencia Episcopal de Colombia, en cumplimiento de las prescripciones del Canon 1126, decreta:

*Art. I.* — Cuando haya de celebrarse un matrimonio mixto, los Párrocos o ministros de la Iglesia Católica deberán instruir previamente a los contrayentes acerca del Sacramento del matrimonio, sobre sus fines y propiedades esenciales y sobre los aspectos peculiares del matrimonio mixto.

*Art. II.* — Las declaraciones y promesas exigidas por el Canon 1125, 1 y 2 serán consignadas por escrito y firmadas por la parte católica que las hace propias; luego serán comunicadas a la parte no católica, a manera de información y dejando constancia escrita. Este documento debe conservarse en el expediente matrimonial.

*Art. III.* — Para favorecer la uniformidad y facilitar el cumplimiento de las anteriores exigencias, se utilizará la siguiente fórmula:

« Yo, N.N., ante Dios ratifico mi fe cristiana, conforme a la doctrina de la Iglesia Católica, y me comprometo a evitar los peligros de apartarme de esta fe, a cumplir fielmente mis deberes religiosos y a procurar en cuanto me sea posible, que todos mis hijos sean bautizados y educados en la Iglesia Católica ».

N.N. (Firma del contrayente católico).

« Me declaro informado de las anteriores declaraciones y promesas ».

N.N. (Firma del contrayente no católico).

*Art. IV.* — Cumplidos los requisitos previos y obtenida la licencia del Ordinario del Lugar, el matrimonio mixto debe celebrarse según la forma canónica (Canon 1108), conforme al ritual propio de la celebración del matrimonio, teniendo en cuenta las prescripciones del Canon 1127, 1 y 3.

*Parágrafo.* — En caso de duda sobre la validez del Bautismo de la parte no católica se debe obtener « ad cautelam » la dispensa de disparidad de culto.

*Art. V.* — En los casos de matrimonio con impedimento de disparidad de cultos, además de las anteriores diligencias, se requiere la dispensa del impedimento y la celebración se realizará en el templo o en otro lugar decente, sin la celebración de la Eucaristía.

*Art. VI.* — La inscripción de los matrimonios mixtos deberá hacerse en la Parroquia donde se celebró el matrimonio y se comunicará a la Parroquia o Iglesia del Bautismo de los contrayentes para las anotaciones correspondientes.

*Art. VII.* — Los matrimonios mixtos exigen a los Párrocos el deber de un especial seguimiento pastoral para ayudar a los esposos en la vivencia de la fe, en la educación de los hijos y como ocasión para favorecer auténticas relaciones ecuménicas.

#### 17. Decreto sobre inscripción de hijos adoptivos:

La Conferencia Episcopal de Colombia, en atención a la prescripciones del Canon 877, 3, decreta:

*Art. I.* — Para la inscripción de las partidas de bautismo de hijos adoptivos, será indispensable la presentación de una copia auténtica de la sentencia judicial de adopción. En la partida se consignará la referencia precisa a dicha sentencia.

*Art. II.* — Debe procurarse una perfecta concordancia entre los datos de la sentencia de adopción y los datos consignados en las partidas de bautismo.

*Art. III.* — Conforme a la actual legislación civil de Colombia, en la adopción plena, el adoptivo llevará los apellidos de los adoptantes y adquiere relaciones de parentesco legal con los adoptantes y parientes de sangre de éstos. En la adopción simple, el adoptivo puede llevar los apellidos de los adoptantes o conservar los apellidos de la familia de sangre y el parentesco legal se reduce al adoptante y al adoptivo y a los hijos de éste. El parentesco legal originado en la adopción constituye impedimento matrimonial a tenor del Canon 1094.

*Art. IV.* — Para identificación de la persona del adoptivo y determinación de los vínculos de consanguinidad que constituyen impedimento matrimonial, si son conocidos los nombres de los padres y abuelos de origen, estos nombres deben consignarse en una nota al pie de la partida.

*Art. V.* — Para la reforma de partidas de hijos adoptivos ya bautizados se debe recurrir a la oficina diocesana de reforma de partidas.

18. *Decreto sobre predicación de laicos:*

La Conferencia Episcopal de Colombia, en aplicación de lo previsto en el Canon 766 y de acuerdo con los Cánones 230, 3 y 759, decreta:

*Art. I.* — Quedando en firme que los ministros propios y habituales de la predicación sagrada son siempre los Obispos, Presbíteros y Diáconos, que han recibido la gracia sacramental para este ministerio, de manera excepcional y ocasional, los laicos pueden ser admitidos a predicar en Iglesias y Oratorios, en calidad de cooperadores de los ministros ordenados y siempre bajo la dependencia de éstos.

*Art. II.* — Como la Homilía es parte de la misma liturgia y está siempre reservada a los ministros sagrados (Canon 767, 1), no puede ser confiada a los laicos ni individualmente ni en grupo, ni comentada por los fieles dentro de la celebración Eucarística.

*Art. III.* — Corresponde al respectivo Obispo Diocesano juzgar de la necesidad o utilidad de la predicación de laicos en las Iglesias u Oratorios y darles por escrito la respectiva licencia, la cual ha de hacerse conocer de la comunidad.

*Art. IV.* — Para otorgar dicha licencia el Obispo tendrá en cuenta, entre otras, las siguientes condiciones personales de los laicos: buena fama y testimonio de vida cristiana; buena aceptación por parte de la comunidad; adecuada preparación doctrinal en materia religiosa; dotes apropiadas para hablar en público.

19. *Decreto sobre el uso de otras materias distintas de la piedra, en la construcción de altares fijos:*

La Conferencia Episcopal de Colombia, conforme a lo establecido en el Canon 1236, párrafo 1, del Código de Derecho Canónico, decreta:

*Art. único.* — A juicio del Obispo Diocesano, oídos la Comisión Diocesana de Liturgia y Arte Sagrado y peritos competentes, se autoriza, para la mesa del altar fijo, el empleo de una materia distinta de la piedra, con tal que sea digna y sólida.

20. *Decreto sobre ayuno y abstinencia:*

La Conferencia Episcopal de Colombia, en conformidad con los Cánones 1251 y 1253 y teniendo en cuenta lo establecido en los Cánones 1250 y 1252 del Código de Derecho Canónico, decreta:

*Art. I.* — El Miércoles de Ceniza y el Viernes Santo se observará el ayuno y la abstinencia de carne. Obliga el ayuno a los mayores de diez y ocho años y que no hayan cumplido cincuenta y nueve años; la abstinencia, a los mayores de catorce años.

*Art. II.* — Los demás Viernes del año que no coincidan con una solemnidad los fieles mayores de catorce años pueden cumplir el precepto de la abstinencia privándose de carne o de otro alimento habitual de especial agrado para la persona; la abstinencia puede suplirse, con excepción de los Viernes de Cuaresma, por un acto determinado de mortificación, de piedad, de caridad, de limosna o de apostolado.

*Art. III.* — Los días Viernes cada Parroquia organizará actos litúrgicos o actividades pastorales que mantengan en los fieles el sentido penitencial de ese día y promuevan el cumplimiento del precepto.

*Art. IV.* — Estimúlese a los fieles a la práctica de la limosna en favor de los necesitados, sobre todo durante la Cuaresma, como expresión del espíritu de penitencia propio de este tiempo y como ejercicio de la comunicación cristiana de bienes.

#### 21. *Decreto sobre normas acerca del catecumenado:*

La Conferencia Episcopal de Colombia, conforme a lo establecido en el Canon 788, 3, decreta:

*Art. I.* — Mientras se publican Estatutos más precisos sobre el Catecumenado, se observará lo prescrito en el Ordo de la Iniciación Cristiana de los Adultos, en el Ordo de Iniciación de niños en edad catequética y en las normas emanadas por el respectivo Obispo Diocesano.

*Art. II.* — Encomiéndase a los Presidentes de las Comisiones Episcopales de Misiones, Liturgia y Catequesis preparar un estatuto para regular el Catecumenado en el país y someterlo oportunamente a la aprobación de la Asamblea Plenaria.

#### 22. *Decreto sobre la « ratio institutionis sacerdotalis »:*

La Conferencia Episcopal de Colombia, en atención a lo dispuesto en el Canon 242, decreta:

*Art. unico.* — Adóptanse como Plan de Formación Sacerdotal que debe ser observado en los Seminarios tanto Diocesanos como Interdiocesanos, y según su propio Derecho también en los Seminarios de Religiosos, las « Normas Básicas para la Formación Sacerdotal de Colombia », aprobadas por la XXXIV Asamblea Plenaria de la Conferencia Episcopal (1978) con las adiciones y complementaciones de las nuevas normas de la Legislación Eclesiástica incorporada por la Comisión Episcopal de Seminarios y Vocaciones, según constan en el ejemplar adjunto.

*Nota:* Estas « normas Básicas para la Formación Sacerdotal en Colombia » fueron definitivamente aprobadas por la Sagrada Congregación para la Educación Católica el 6 de octubre de 1984 y están publicadas en libro aparte, por el Secretariado Permanente del Episcopado.

23. *Decreto sobre comisión o elenco de censores:*

La Conferencia Episcopal de Colombia, en ejercicio de la facultad concedida por el Canon 830, decreta:

*Art. I.* — La Comisión Teológica, constituida por la Conferencia Episcopal de Colombia y que asesora la Comisión Episcopal Doctrinal, cumplirá el encargo de Comisión de Censores al servicio de los Ordinarios del Lugar, a tenor del canon 830.

*Art. II.* — Con la aprobación de la Comisión Episcopal Doctrinal, podrán ser llamados, en forma estable o eventualmente, otros peritos competentes e idóneos en las diversas disciplinas eclesísticas.

*Art. III.* — La lista de miembros de la Comisión de Censores será revisada periódicamente y enriquecida con miembros nuevos sobresalientes en las ciencias teológicas.

24. *Decreto sobre inscripción de matrimonios:*

La Conferencia Episcopal de Colombia, en cumplimiento de lo establecido en el Canon 1121, decreta:

*Art. I.* — Ratifícase el modelo vigente de inscripción de los matrimonios, que está en uso en todas las Jurisdicciones Eclesísticas, porque contiene todos los datos necesarios para el adecuado registro del matrimonio.

*Art. II.* — El reconocimiento de los hijos habidos antes del matrimonio y para los efectos de la legitimación debe integrarse en el texto de la partida de matrimonio para que surta efectos civiles.

*Art. III.* — En cumplimiento del artículo VII del Concordato de 1973, el Párroco enviará de oficio una copia auténtica de la partida de matrimonio al competente funcionario del Estado para el registro civil y el reconocimiento de los efectos civiles del matrimonio celebrado ante la Iglesia.

*Art. IV.* — En casos de matrimonios mixtos celebrados según el rito católico, el Párroco deberá enviar de oficio una copia del Acta matrimonial al ministro de la religión del contrayente no católico.

25. *Decreto sobre recolección de limosnas:*

La Conferencia Episcopal de Colombia, conforme a lo establecido en el Canon 1265, par. 2, del CIC, decreta:

*Art. I.* — Corresponde al Obispo Diocesano determinar qué medios y cuantías requieren su autorización en la recolección de ayudas pecu-

niarias en beneficio de obras piadosas, religiosas, así como precisar la forma de controlar la colecta y su inversión.

*Parágrafo.* — Los casos de falsedad o engaño en esta materia pueden ser objeto de denuncia ante la autoridad civil.

*Art. II.* — Las personas que piden estas ayudas o limosnas debe estar provistas de una constancia expedida por el Ordinario del Lugar en que conste su derecho a realizar la colecta o la licencia dada por el mismo Ordinario.

*Art. III.* — Salvo los derechos concedidos por la Santa Sede, los llamados sufragios, como medios de recolectar ayudas económicas, necesitan la aprobación del Obispo Diocesano en lo referente a su redacción, impresión y distribución, de tal modo que a tenor de los Cánones 946 y 947, se evite toda apariencia de negociación o comercio.

#### 26. *Decreto sobre consejos presbiterales:*

La Conferencia Episcopal de Colombia, en conformidad con el Canon 496, decreta:

*Art. I.* — Todo Estatuto de Consejo Presbiteral, se ha de elaborar teniendo en cuenta los siguientes elementos básicos: naturaleza e índole propia, finalidad y competencia, asuntos más importantes que debe tratar, composición y criterios de representatividad, condiciones y obligaciones de los miembros, modo y procedimiento de elección, duración del período y organización interna del trabajo.

*Art. II.* — Como subsidio fundamental para elaborar el mencionado Estatuto, asúmese el Documento denominado « Directivas prácticas de la Conferencia Episcopal de Colombia sobre Consejos Presbiterales », aprobadas por la XLII Asamblea de la Conferencia Episcopal de Colombia.

#### 27. *Decreto sobre normas acerca de la contribución económica de los fieles:*

La Conferencia Episcopal de Colombia, en atención a lo prescrito en el Canon 1262, decreta:

*Art. I.* — Para cumplir la obligación de sostener económicamente a la Iglesia, se exhorta a los fieles a contribuir, a manera de ejemplo, con lo equivalente al ingreso de un día en el año por razón del trabajo o de la renta. Cada Obispo en su Diócesis reglamentará la forma de recaudo y su destinación.

*Parágrafo.* — Las ofrendas que habitualmente dan los fieles en sus Parróquias, en las Misas y en otras ocasiones, no eximen de la obligación que impone este artículo.

*Art. II.* — Las personas jurídicas públicas de la Iglesia deben informar previamente al Ordinario del Lugar sobre las actividades que desean realizar en orden a la obtención de fondos para atender a sus necesidades.

28. *Decreto sobre expediente o examen prematrimonial:*

La Conferencia Episcopal de Colombia, en aplicación del Canon 1067, decreta:

*Art. único.* — Los formularios para las informaciones matrimoniales en las Diócesis del país contendrán los siguientes datos fundamentales:

- 1) Información sobre identidad de los contrayentes: partidas de bautismo, constancia de confirmación, cédula, domicilio o cuasidomicilio.
- 2) Instrucción cristiana y vida de fe. Preparación próxima para el Sacramento del matrimonio.
- 3) Requisitos en relación con el consentimiento: conocimientos sobre el matrimonio; su sacramentalidad; sus fines y propiedades; propósito cristiano para recibirlo; libertad.
- 4) Constancia de las proclamas; eventuales impedimentos y su dispensa.
- 5) Declaración juramentada de soltería de ambos contrayentes.
- 6) Declaración juramentada de los testigos de la información, con sus firmas correspondientes.
- 7) Ésquema de árbol genealógico y espacio para las posibles legitimaciones.
- 8) Firmas de los contrayentes y del Sacerdote que hizo la información.
- 9) Constancia de la fecha, lugar y testigos de la celebración.

*Parágrafo.* — Para la confección de estos formularios, que podrá hacerse en cada Diócesis o por Provincias Eclesiásticas: se recomienda el Modelo de Expediente sugerido por la Comisión Episcopal de Pastoral Familiar y la correspondiente guía para su aplicación, presentados a la XLII Asamblea Plenaria Extraordinaria.

**Testo della *recognitio* da parte della congregazione per i Vescovi, 11 gennaio 1986.**

SACRA CONGREGATIO PRO EPISCOPIIS

Columbiae

Decretum

Exc. mus. P.D. Héctor Rueda Hernández, Archiepiscopus Bucaramanguensis et Conferentiae Episcopalis Columbiae Praeses, ab Apostolica



Sede postulavit ut normae complementares, quae ad novi Codicis Iuris Canonici praescripta exsequenda a coetu plenario, ad norman iuris, approbatae sunt, rite recognoscerentur.

Quapropter Summus Pontifex JOANNES PAULUS, Divina Providentia PP. II, referente infrascripto Cardinali Congregationis pro Episcopis Praefecto, auditis Dicasteriis competentibus, in Audientia diei 11 Januarii 1986 praefatas normas, prout in adnexo exemplari continentur, probavit seu confirmavit.

Contrariis quibusvis minime obstantibus.

Datum Romae, ex Aedibus Congregationis pro Episcopis, die 11 mensis Januarii anno 1986.

*Bernardinus* Card. *Gantin*, Praefectus  
*Johannes Moreira Neves*, a Secretis

#### GERMANIA

MILITÄRSEELSORGE. Apostolisches Breve **Moventibus quidem** vom 23.11.1989 und die. **Päpstlichen Statuten für den Jurisdiktionsbereich des katholischen Militärbischofs für die Deutsche Bundeswehr** vom 23.11.1989. (Verordnungsblatt des Katholischen Militärbischofs für die Deutsche Bundeswehr, Nr. 1, 26 Jahrg., 1 Januar 1990, S. 2-11; AAS 81 (1989), S. 1284-1294) (\*) (\*\*).

*Ioannes Paulus PP.II*

*Papst Johannes Paul II.*

*Ad perpetuam rei memoriam*

*Zu dauerndem Gedenken*

Moventibus quidem commendationibus Concilii Vaticani II de speciali actione pastoralis magnis-

Veranlaßt durch die Empfehlungen des II. Vatikanischen Konzils für die besonderen Formen

(\*) Gli statuti dell'ordinariato militare tedesco sono stati pubblicati, secondo la loro natura formale, come atti del Romano Pontefice sugli AAS, 81 (1989), p. 1284-1294. Tuttavia, la loro natura papale è dovuta ad esigenze concordatarie; quindi ci è sembrato opportuno includerli nella legislazione particolare, come facciamo con gli altri ordinariati.

(\*\*) Wegen der Promulgationen des neuen Codex Iuris Canonici und der Rahmengesetzgebung zur Militärseelsorge in der Apostolischen Konstitution « Spirituali militum curae » vom 21. April 1986 war es auch in der Bundesrepublik Deutschland notwendig, die bisher gültigen « Statuten für die Seelsorge in der Deutschen Bundeswehr » vom 31. Juli 1965 zu überarbeiten. Dies ist nunmehr geschehen durch das Apostolische Breve « Moventibus quidem » vom 23. November 1989 und den beigefügten päpstlichen « Statuten für den Jurisdiktionsbereich des Katholischen

que horum temporum mutationibus necnon novi Codicis Iuris Canonici promulgatione, Ipsi Nos Constitutione Apostolica « Spirituali militum curae », quae die XXI mensis Aprilis anno MCMLXXXVI est data, general-em legem edidimus, per quam pastorale Ecclesiae ministerium pro iis omnibus, qui aut continue aut ad tempus armatorum copias participant, nova ratione canonice restauraretur.

Memoratae Constitutionis Apostolicae praescripta secutus, Venerabilis Frater Elmarus Maria Kredel, Archiepiscopus Bambergensis atque ipsius Reipublicae Foederatae Germaniae Ordinarius Castrensis, diligenter Statuta conscripsit quae ad curam spiritualem militum exercitus Germanici spectant, illa nempe « Statuta ad curam spiritualem militum Reipublicae Foederatae Germaniae spectantia » in nonnullis immutando apteque perficiendo, quae Paulus VI, Decessor Noster ve.me., Litteris Apostolicis die XXXI mensis Julii anno MCMLXV datis approbata evulgaverat.

Nova eadem Statuta lingua Germanica composita, eademque

der Seelsorge, durch die großen Veränderungen in den Zeitverhältnissen und die Promulgation des neuen Codex Iuris Canonici, haben Wir mit der Apostolischen Konstitution « Spirituali militum curae » vom 21. April 1986 ein allgemeines Gesetz erlassen, das dem seelsorglichen Dienst der Kirche für all jene, die dauernd oder vorübergehend den Streitkräften angehören, eine neue kirchenrechtliche Ordnung gibt.

Gemäß den Vorschriften der genannten Apostolischen Konstitution hat der verehrte Mitbruder Elmar Maria Kredel, Erzbischof von Bamberg und Militärbischof für die Deutsche Bundeswehr, sorgfältig Statuten für die deutsche Militärseelsorge verfaßt, die die von Paul VI., Unserem Vorgänger seligen Gedenkens, durch Apostolisches Breve vom 31. Juli 1965 gebilligten und verkündeten « Statuten für die Seelsorge in der Deutschen Bundeswehr » in einigen Punkten ändern und in geeigneter Weise ergänzen.

Nachdem diese neuen, in deutscher Sprache verfaßten und

---

Militärbischofs für die Deutsche Bundeswehr ». Die in deutscher Sprache promulgierten Statuten traten am 1. Januar 1990 in Kraft (1).

---

(1) In dem Sonderheft 1990 (32. Jahrgang) der Zeitschrift « Militärseelsorge » hrsg. vom Katholischen Militärbischofsamt, 5300 Bonn 1, Postfach 190199 sind die Päpstlichen Dokumente für die Militärseelsorge in der Deutschen Bundeswehr zusammengestellt. Die Apostolische Konstitution « Spirituali militum curae » ist in der lateinischen und deutschen Fassung auf den S.24-33 abgedruckt. A. Hierold hat in diesem Heft einen Beitrag « Statuten für den Jurisdiktionsbereich des Katholischen Militärbischofs für die Deutsche Bundeswehr » verfaßt S. 51-74.

« Statuten für den Jurisdiktionsbereich des Katholischen Militärbischofs für die Deutsche Bundeswehr » inscripta, cum rite a Congregatione pro Episcopis recognita essent, dein circa ea, et quidem ad mentem sollemnis Conventionis inter Apostolicam Sedem et Rem Germanorum publicam die XX mensis Julii anno MCMXXXIII initae (extremum cf. additum Protocollo, sub articuli XXVII inciso quarto), etiam Moderatores Reipublicae Foederatae Germaniae sunt auditi.

Quapropter, consulta huius Secretariae Status Sectione de Rationibus cum Civitatibus auditisque precibus Nobis a Venerabili quem diximus Fratre adhibitis, necnon ratione habita incisi quarti articuli XXVII memoratae Conventionis, harum nunc Litterarum virtute et Apostolica Nostra potestate approbata nova edimus Statuta, quae nominavimus eademque qualia in textu hic addito apparent, ipsaque effectus suos ab ineunte anno MCMLXXX habere volumus, contrariis quibuslibet non obstantibus.

mit der Bezeichnung « Statuten für den Jurisdiktionsbereich des Katholischen Militärbischofs für die Deutsche Bundeswehr » versehenen Statuten ordnungsgemäß von der Kongregation für die Bischöfe geprüft worden sind, ist gemäß Schlußprotokoll zu Artikel 27 Absatz 4 des zwischen dem Heiligen Stuhl und dem Deutschen Reich am 20. Juli 1933 abgeschlossenen Konkordats das Benehmen mit der Regierung der Bundesrepublik Deutschland hergestellt worden.

Deshalb billigen und erlassen Wir auf Bitten des besagten verehrten Mitbruders, nachdem Wir die Sektion des Staatssekretariats für die Beziehungen mit den Staaten zu Rate gezogen haben, in Ausführung des Artikels 27 Absatz 4 des erwähnten Konkordats mittels dieses Schreibens und kraft Apostolischer Vollmacht die genannten neuen Statuten, wie sie in dem beigegeführten Text aufgeführt sind, und wollen, daß sie am 1. Januar des Jahres 1990 Rechtskraft erlangen, ungeachtet aller gegenteiligen Vorschriften.

---

Der oberste Gesetzgeber hat in den « Statuten für den Jurisdiktionsbereich des Katholischen Militärbischofs für die Deutsche Bundeswehr » die bisher bewährten Normen zum großen Teil beibehalten und — immer da, wo es angebracht war — die Erfordernisse des neuen Codex sowie der Apostolischen Konstitution « Spirituali militum curae » berücksichtigt (?). Ein einfacher Vergleich zwischen den beiden Statuten

---

(?) Einen aufschlußreichen kirchengeschichtlichen Beitrag über die Militärseelsorge in Deutschland bietet Johannes Güssen in seinem Buch « Die Katholische Militärseelsorge in Deutschland zwischen 1920 und 1945 » als Band 15 der « Bonner Beiträge zur Kirchengeschichte », Köln-Wien 1989 erschienen.

Datum Romae, apud Sanctum Petrum, sub anulo Piscatoris, die XXIII mensis Novembris, anno Domini MCMLXXXIX, Pontificatus Nostri duodecimo.

Gegeben zu Rom, beim Heiligen Stuhl, mit dem Siegel des Fischerringes, am 23. November 1989, im zwölften Jahr Unseres Pontifikats.

De speciali mandato Sanctissimi  
A. Card. *Casaroli*  
a publicis Ecclesiae negotiis

In besonderem Auftrag Seiner  
Heiligkeit  
A. Kardinal *Casaroli*  
Staatssekretär  
(Vom Hl. Stuhl autorisierte  
Übersetzung)

### **Päpstliche Statuten für den Jurisdiktionsbereich des Katholischen Militärbischofs für die Deutsche Bundeswehr**

#### 1. ABSCHNITT. — DER MILITÄRBISCHOF

*Artikel 1.* Der Militärbischof steht dem Jurisdiktionsbereich des Katholischen Militärbischofs für die Deutsche Bundeswehr (Militärordinariat) vor. Er ist bestellt, um die Seelsorge unter den zur Deutschen Bundeswehr gehörenden Katholiken zu ordnen, zu leiten und wirksam zu gestalten. Kraft seines Amtes wird er sich angelegen sein lassen, den ihm unterstellten Katholiken die christliche Lehre, die Sakramente der Kirche und die seelsorgliche Leitung leichter und fruchtbarer zugänglich zu machen.

*Artikel 2.* Zum Militärbischof wird vom Heiligen Stuhl ein in der Bundesrepublik Deutschland residierender Diözesanbischof ernannt unter Wahrung der Bestimmungen, die in Artikel 27 des zwischen dem Heiligen Stuhl und dem Deutschen Reich am 20. Juli 1933 abgeschlossenen Konkordates (AAS XXV, 1933, 389-414) enthalten sind.

*Artikel 3.* Mit seiner Ernennung besitzt der Militärbischof alle Rechte und Pflichten, wie sie den Diözesanbischöfen zukommen, sowohl für

---

von 1965 und 1989 zeigt, daß wenig verändert wurde. Das bedeutet, daß sich die bisherige Regelung bewährt hat. Die Rechtsmaterie war 1965 in 30 Artikeln gefaßt; 1989 sind daraus 33 Artikel geworden.

In Deutschland wird die bisherige Praxis beibehalten, wie sie Art. II § 3 der Ap. Konstitution « *Spirituali militum curae* » auch unter « besonderen Umständen » vorsieht, daß der Papst einen in der Bundesrepublik Deutschland residierenden Diözesanbischof zum Militärbischof ernannt. Dabei sind die Bestimmungen des Reichskonkordates (Art. 27 Abs. 2) zu berücksichtigen, die da lauten: « Seine kirchliche Ernennung erfolgt durch den Heiligen Stuhl, nachdem letzterer sich mit der

den äußeren wie für den inneren Bereich die ordentliche, persönliche und eigenberechtigte, von jener der übrigen Bischöfe nicht abhängige Jurisdiktion. Diese Jurisdiktion ist jedoch nicht ausschließlich; sie entzieht daher die dem Militärbischof Unterstellten nicht der Gewalt des Ortsordinarius und des Ortspfarrers, die jedoch in der Militärseelsorge erst an zweiter Stelle, immer aber kraft eigenen Rechtes, tätig werden dürfen.

*Artikel 4.* Der Jurisdiktion des Militärbischofs unterstehen alle katholischen Soldaten und jene katholischen Zivilisten, die nach den jeweils geltenden Gesetzen in die Streitkräfte integriert sind; desgleichen die katholischen Familienmitglieder der Berufssoldaten, der Soldaten auf Zeit und der oben genannten Zivilisten, auch wenn der Familienvater nicht katholisch ist.

Unter die Bezeichnung « Familie » fallen ausschließlich Frau und Kinder, sowohl die des Mannes wie die der Frau, seien es eigene oder adoptierte, bis zur Vollendung des 18. Lebensjahres und vorbehaltlich ihres Verbleibens im Vaterhaus.

Der Jurisdiktion des Militärbischofs unterstehen nicht die vom Manne rechtmäßig getrennte Frau sowie die mit dieser ihrer Mutter zusammenwohnenden Kinder. Diese alle unterstehen ausschließlich der Jurisdiktion des Ortsbischofs.

*Artikel 5.* Der Jurisdiktion des Militärbischofs unterstehen ferner in den durch die seelsorgliche Betreuung der Soldaten bedingten Angelegenheiten alle Militärgebäude (Kasernen, Festungswerke, Depots usw.) sowie die Schulen der Deutschen Bundeswehr, ebenso die ausschließlich für Angehörige der Deutschen Bundeswehr bestimmten Krankenhäuser und Gefängnisse, ferner die Kirchen und Kapellen, die ausschließlich zum Gebrauch der Militärseelsorge dienen.

Bezüglich der anderen Gotteshäuser, die nur an bestimmten Tagen oder zu bestimmten Stunden in Anspruch genommen werden, sollen mit Zustimmung des Ortsbischofs passende Verträge mit dem Rektor der betreffenden Kirche oder nötigenfalls mit den Besitzern oder Verwaltern der Gebäulichkeiten abgeschlossen werden.

---

Reichsregierung (d.h. der heutigen Bundesregierung) in Verbindung gesetzt hat, um im Einvernehmen mit ihr eine geeignete Persönlichkeit zu bestimmen »<sup>(3)</sup>.

Der Militärbischof besitzt über die in Art. 4 der Statuten spezifizierten Personen sowohl für den äußeren wie für den inneren Bereich die ordentliche, persönliche und eigenberechtigte Jurisdiktion. Es handelt sich jedoch nicht um eine ausschließliche, sondern um eine kumula-

---

<sup>(3)</sup> *Acta Apostolicae Sedis*, 25 (1933), 404.

*Artikel 6.* Der Militärbischof errichtet seine Kurie am Sitz der Bundesregierung entsprechend den Vorschriften des kanonischen Rechts (cann. 469-471). Dort wird die Bundesregierung die erforderlichen Diensträume bereitstellen. Auf die Beschaffung eines geeigneten Hauses soll Bedacht genommen werden.

Dem Militärbischof steht in der Stadt, in der die Bundesregierung ihren Sitz hat, eine Kirche zur Verfügung. Diese wird im Einvernehmen mit dem Ortsordinarius festgelegt.

Der Militärbischof hat das Recht, einen Generalvikar zu ernennen, der ihn in allem, was die Seelsorge der zur Deutschen Bundeswehr gehörenden Katholiken betrifft, zu unterstützen hat und in sinnentsprechender Anwendung mit allen Vollmachten ausgestattet ist, die das kirchliche Gesetzbuch für den Generalvikar vorsieht.

*Artikel 7.* Es ist Sache des Militärbischofs, im Benehmen mit der zuständigen Bundesbehörde Seelsorgebezirke, durch die der Personenkreis der dem einzelnen Militärgeistlichen unterstellten Katholiken in klarer und zweckmäßiger Weise bestimmt wird, zu errichten und zu verändern.

Er wird von der Durchführung solcher Maßnahmen die beteiligten Diözesanbischöfe in Kenntnis setzen.

*Artikel 8.* Der Militärbischof hat das Recht, eine Pastoralverordnung zu erlassen, die alles zusammenfaßt, was der kirchlichen Führung der Militärgeistlichen und der Ordnung der Seelsorge dienen soll. Dabei möge er im Benehmen mit der zuständigen Bundesbehörde dafür sorgen, daß unter angemessener Berücksichtigung der Besonderheiten des militärischen Dienstes dem Anspruch des Soldaten auf Seelsorge und ungestörte Religionsausübung Genüge geschieht.

*Artikel 9.* Vorschriften und Richtlinien des Militärbischofs werden im Verordnungsblatt des Militärbischofs veröffentlicht.

*Artikel 10.* Wenn das Amt des Militärbischofs vakant ist, werden die Jurisdiktion und die diesem Amt eigenen Vollmachten, falls der Heilige Stuhl nicht anders vorgesorgt hat, inzwischen vom Generalvikar

---

tiv zu der des Diözesanbischofs (vgl. Ap. Konst. « *Spirituali militum curae* » Art. IV, Nr. 3) wirkende Jurisdiktion. Die Militärordinariate « sind rechtlich den Diözesen angegliedert » (ebd. Art. I, Par. 1). Die Rechtsfigur der Personalprälaten weist hinsichtlich der Jurisdiktion an ihren Gläubigen viele Parallelen zu den Militärvikariaten auf, nicht zuletzt auch im Hinblick ihrer organischen Einfügung in die Pastoral der Ortskirchen<sup>(4)</sup>.

---

(4) Vgl. hierzu E. CAPARROS, *A New Hierarchical Structure for New Pastoral Needs. Personal Prelatures*, *Philippiniana Sacra*, Vol. XXIV, Nr. 72, September-Dezember 1989, 380-417; vor allem die Seiten 396-398.

ausgeübt, jedoch mit der Maßgabe, daß in dieser Zeit keine Neuerungen vorgenommen werden.

*Artikel 11.* Der Priesterrat bestimmt sich nach den Normen des gesamt- und teilkirchlichen Rechts.

*Artikel 12.* Die Zentrale Versammlung der katholischen Soldaten ist der Zusammenschluß von Vertretern des Laienapostolates im Jurisdiktionsbereich des Katholischen Militärbischofs für die Deutsche Bundeswehr. Sie wird durch eine Satzung des Militärbischofs geordnet.

## 2. ABSCHNITT. — DIE MILITÄRGEISTLICHEN

*Artikel 13.* Bei ihrer seelsorglichen Tätigkeit sind die Militärgeistlichen ausschließlich kirchlichem Recht unterworfen und von staatlichen Weisungen unabhängig.

*Artikel 14.* Die Militärgeistlichen unterstehen den allgemeinen und partikulären Kirchengesetzen ihres Aufenthaltsortes, besonders jenen, die sich auf die Standespflichten des Klerus und auf den Gottesdienst beziehen.

Die Militärgeistlichen sollen eine den rechtmäßigen ortsüblichen Gewohnheiten und den Anweisungen des Militärbischofs entsprechende kirchliche Amtstracht tragen. Zur Einführung einer Dienstkleidung für die Militärgeistlichen bedarf es des Einverständnisses des Militärbischofs.

*Artikel 15.* Der Militärbischof vollzieht die kirchliche Ernennung der Militärgeistlichen, nachdem er sich vergewissert hat, daß die in Artikel 27 des Reichskonkordats vorgesehenen Einstellungsvoraussetzungen gegeben sind. Er beantragt bei der zuständigen Bundesbehörde entsprechend den geltenden Gesetzen die Berufung in das Beamtenverhältnis.

*Artikel 16.* Der Militärbischof hat das Recht, Amtssitz und Stelle der Militärgeistlichen im Benehmen mit der zuständigen Bundesbehörde zu ändern.

---

Artikel 6 der Statuten legt fest, daß « dem Militärbischof (steht) in der Stadt, in der die Bundesregierung ihren Sitz hat, eine Kirche zur Verfügung steht ». Dies ist bisher nicht erfolgt, da Bonn nur als provisorische Hauptstadt vorgesehen war. Durch den politischen Beitritt der fünf neuen Bundesländer ist die Frage nach dem definitiven Sitz der Bundesregierung wieder offen. Falls die Bundesregierung ihren Regierungssitz von Bonn nach Berlin verlegt, muß auch der Militärbischof seine Kurie in dieser Stadt ansiedeln (vgl. Art. 6) und sich dort nach einer Kirche umsehen.

*Artikel 17.* Die Ernennung zum Militärgeistlichen hat nicht die Exkardinierung aus dem eigenen Bistum zur Folge. Mit dem Ausscheiden aus dem Militärseelsorgedienst fällt der Geistliche von selbst wieder unter die Jurisdiktion jenes Ordinarius zurück, von dem er vorher die Erlaubnis zum Eintritt in den Militärseelsorgedienst erhalten hat.

Der Militärbischof hat den örtlichen Oberhirten die Namen der Militärgeistlichen mitzuteilen, die in ihre Diözese entsandt oder von dort abberufen werden, ebenso deren Versetzungen und Beförderungen.

Jeder Militärgeistliche im Beamtenverhältnis auf Zeit zahlt in die Pensionskasse der Diözese, in der er inkardiniert ist, die vorgeschriebenen Beiträge.

*Artikel 18.* Wo die Einstellung von hauptamtlichen Militärgeistlichen nicht notwendig oder nicht möglich ist, bestellt der Militärbischof mit vorheriger Zustimmung des Ortsbischofs und im Benehmen mit der zuständigen Bundesbehörde zum Dienst in der Militärseelsorge geeignete Welt- oder Ordensgeistliche zu Militärgeistlichen im Nebenamt.

*Artikel 19.* Die hauptamtlichen Militärgeistlichen unterstehen während ihrer Amtszeit in vollem Umfang der Jurisdiktion des Militärbischofs; die Militärgeistlichen im Nebenamt unterstehen dem Militärbischof nur hinsichtlich ihrer Tätigkeit in der Militärseelsorge.

Der Militärbischof trage dafür die Sorge, daß jeder haupt- und nebenamtliche Militärgeistliche einen kirchlichen Ausweis erhält, damit er notfalls die ihm zur Ausübung seines Amtes gewährten Vollmachten nachweisen kann.

### 3. ABSCHNITT. — DIE HILFSKRÄFTE

*Artikel 20.* Pastoralreferenten werden aufgrund einer Vereinbarung zwischen dem Militärbischof und dem Bundesminister der Verteidigung eingesetzt.

Der Militärbischof hat das Recht, jene Hilfskräfte vorzuschlagen, die den Militärgeistlichen vom Staat zur Unterstützung bei gottesdienst-

---

Bezüglich der Kleriker für den Jurisdiktionsbereich des Katholischen Militärbischofs für die Deutsche Bundeswehr ist zu vermerken, daß gemäß den Statuten der deutsche Militärbischof kein eigenes Priesterseminar unterhält und auch keine Geistliche in das Militärvikariat inkardiniert. Die für die Seelsorge notwendigen und geeigneten Priester und Diakone sollen von den Diözesen bzw. den Ordensgemeinschaften auf Zeit für den Dienst in der Militärseelsorge freigestellt werden (vgl. Art. 17 der Statuten). Die Statuten empfehlen als Richtwert, « für je 1500 katholische Soldaten wenigstens einen hauptamtlichen Militärgeistlichen zu bestellen » (vgl.



lichen Handlungen und Verwaltungsaufgaben im Zusammenhang mit der Militärseelsorge zur Verfügung gestellt werden. Ihre Eignung und Befähigung für den kirchlichen Hilfsdienst in der Militärseelsorge wird erforderlichenfalls durch eine Prüfung festgestellt, die unter Beteiligung eines vom Militärbischof beauftragten Militärgeistlichen abgehalten wird.

#### 4. ABSCHNITT. — DER PFARRGEMEINDERAT

*Artikel 21.* Für die Seelsorgebezirke werden gemäß der Satzung des Militärbischofs Pfarrgemeinderäte am Amtssitz des zuständigen Militärgeistlichen errichtet.

#### 5. ABSCHNITT. — DIE VERWALTUNG DER SAKRAMENTE

*Artikel 22.* Für die Spendung der Sakramente und für die Ausübung der seelsorglichen Funktion durch die Militärgeistlichen gelten grundsätzlich das allgemeine und das teilkirchliche Recht, unbeschadet der rechtmäßigen örtlichen Gewohnheiten.

*Artikel 23.* Bei der Ausübung der Seelsorge genießen die Militärgeistlichen — in sinnentsprechender Anwendung — pfarrliche Rechte und Vollmachten. Sie haben das Recht, den Ehen der ihnen unterstellten Gläubigen zu assistieren, jedoch mit der Maßgabe, daß bezüglich der Gültigkeit der Ehen diese Vollmacht kumulativ mit dem Ortsbischof und dem Ortspfarrer bzw. mit dem von einem von beiden delegierten Priester zu verstehen ist.

Bezüglich der Eheschließung gelten die Vorschriften des can. 1114 des kirchlichen Gesetzbuches.

*Artikel 24.* Eheprozesse von Gläubigen, die der Jurisdiktion des Militärbischofs unterstehen, sind auch in erster Instanz vor dem nach den Normen des allgemeinen Rechts zuständigen Diözesengericht zu verhandeln. In den von den cann. 1686 und 1687 des kirchlichen Gesetzbuches

---

Art. 27). Artikel 18 sieht zudem, « wo die Einstellung von hauptamtlichen Militärgeistlichen nicht notwendig oder nicht möglich ist », den « Welt — oder Ordensgeistlichen (...) im Nebenamt » vor.

Die Finanzierung der Militärseelsorge wird mithilfe des derzeit praktizierten deutschen Kirchensteuersystems geregelt. Hierzu sagt Artikel 31 knapp: « Der Militärbischof regelt im Einvernehmen mit den zuständigen Diözesen die Verwendung der Kirchensteuern, die von Gläubigen erhoben werden, die der Jurisdiktion des Militärbischofs unterstehen ». Die Militärgeistlichen werden nach Ablauf einer Probezeit im Angestell-

vorgesehenen Ausnahmefällen steht auch die Erklärung der Nichtigkeit dem Ortsordinarius zu.

*Artikel 25.* Der Militärbischof hat dafür zu sorgen, daß bei der Feier des Meßopfers unter freiem Himmel in sorgfältigster Weise die Vorschriften beachtet werden, die im CIC cann. 932 und 933 enthalten sind. Er beachte besonders, daß die Feier der heiligen Messe außerhalb der Kirchenmauern keinen Anhalt gibt, weltliche Feiern oder politische Feste mit religiösem Gepränge zu versehen.

Die Feier der Messe unter freiem Himmel lasse er unter Beachtung der Vorschriften nur in den geschlossenen militärischen Anlagen zu und an solchen Orten, die eigens für die Soldaten bestimmt sind; falls er es anderswo erlauben will, so bittet er um die Erlaubnis des Ortsbischofs, auch wenn die Bedingungen der cann. 932 und 933 erfüllt sind.

*Artikel 26.* Damit die Akten und Dokumente, die sich auf die Seelsorge beziehen, richtig aufbewahrt und bei Bedarf leichter gefunden werden können, haben die haupt- und nebenamtlichen Militärgeistlichen dafür zu sorgen, daß alle Akte, die Taufen, Firmungen, Ehen und Todesfälle von Gläubigen betreffen, die der Jurisdiktion des Militärbischofs unterstehen, schnellstens und in sorgfältigster Weise in doppelter Ausfertigung aufgenommen und die Zweitschriften jährlich an die Kurie des Militärbischofs eingesandt werden.

Im kirchlichen Archiv des Militärordinariates, dessen Aufgaben sich nach CIC cann. 486 bis 491 bestimmen, werden die Altakten der Kurie des Militärbischofs und seines Jurisdiktionsbereiches aufbewahrt.

## 6. ABSCHNITT. — DAS VERHÄLTNIS ZUR ALLGEMEINEN SEELSORGE

*Artikel 27.* Im Hinblick auf die Tatsache, daß die Militärseelsorge ein wichtiger Teil der Gesamtseelsorge ist und es sich für eine geordnete und fruchtbare Wahrnehmung der Seelsorge empfiehlt, für je 1 500 katholische Soldaten wenigstens einen hauptamtlichen Militärgeistlichen zu bestellen, sollen die Diözesanbischöfe und zuständigen Ordensoberen

---

tenverhältnis in ein staatliches Beamtenverhältnis auf Zeit bzw. auf Lebenszeit übernommen, wobei der finanzielle Arbeitgeber der Staat ist.

Eine Gegenüberstellung der bisherigen Statuten mit den neuen « Statuten für den Jurisdiktionsbereich des Katholischen Militärbischofs für die Deutsche Bundeswehr » läßt den Fachmann rasch erkennen, daß außer Einzelheiten keine großen Veränderungen vorgenommen wurden, so daß die bisherige bewährte Praxis der Militärseelsorge weitergeführt und seit dem 3. Oktober 1990 auch auf die fünf neuen Bundesländer ausgedehnt wird.

*Rudolf Schunck* (Frankfurt/M.)

dem Militärbischof eine hinreichende Anzahl geeigneter Geistlicher zur Verfügung stellen.

*Artikel 28.* Die Ortsbischöfe, an die der Militärbischof sich um Freistellung von Geistlichen für die Militärseelsorge wendet, werden dafür sorgen, daß nur Geistliche von erprobter Tugend, besonderer Frömmigkeit und Bildung, deren Eignung und Würdigkeit durchaus feststeht, zur Übernahme eines solchen schwierigen Amtes berufen werden. Andererseits dürfen nur jene als Militärggeistliche in Betracht gezogen werden, die von ihrem Ordinarius vorgeschlagen oder wenigstens unter Beifügung von Zeugnissen über Eignung und Würdigkeit nachdrücklich empfohlen werden.

*Artikel 29.* Soweit auch gute und erfahrene Ordenspriester in das Amt des Militärggeistlichen berufen werden, sind die Normen der zuständigen Dikasterien des Heiligen Stuhls zu beobachten. Solche Ordenspriester sollen möglichst an Orten angestellt werden, wo sich eine Niederlassung ihrer Gemeinschaft befindet.

*Artikel 30.* Die Bischöfe in der Bundesrepublik Deutschland werden sich bereitwillig dafür einsetzen, daß dem Militärbischof und seinen Militärggeistlichen bei ihrer Amtsausübung je nach Bedarf sowohl die Benutzung der Kirchen als auch die Unterstützung der Geistlichen zur Verfügung stehen. Dagegen wird der Militärbischof dafür sorgen, daß die Militärggeistlichen diese Dienste dankbar erwidern und besonders den Ortspfarrern bei der Seelsorge zu Hilfe kommen.

Wenn ein Militärggeistlicher außerhalb seines Dienstbereiches den seelsorglichen Dienst auch an den ihm nicht unterstehenden Gläubigen leisten will, hat er vom Ortsbischof dazu die Vollmacht zu erbitten.

*Artikel 31.* Der Militärbischof regelt im Einvernehmen mit den zuständigen Diözesen die Verwendung der Kirchensteuern, die von Gläubigen erhoben werden, die der Jurisdiktion des Militärbischofs unterstehen.

*Artikel 32.* Sollte bezüglich der Seelsorge oder sonst in einer zum kirchlichen Bereich gehörenden Angelegenheit eine Meinungsverschiedenheit zwischen Militärggeistlichen und Diözesangeistlichen entstehen, so ist sie von den Bischöfen beider Teile nach Güte und Billigkeit beizulegen; falls das nicht zu erreichen ist, kann die Frage dem Apostolischen Stuhl vorgelegt werden.

*Artikel 33.* Kirchenrechtliche Fragen der Militärseelsorge, die in den vorstehenden Artikeln keine eigene Regelung gefunden haben, sind nach den Bestimmungen des kanonischen Rechts, vornehmlich nach der am 21. April 1986 erlassenen Apostolischen Konstitution über die Militärseelsorge « *Spirituali militum curae* » (AAS LXXVIII, 1986, 481-486) zu ordnen.

Mit dem Inkrafttreten der vorliegenden Statuten verlieren die durch Motu proprio Papst Paul VI. « *Normam secutus* » vom 31. Juli 1965 erlassenen Statuten (AAS LVII, 1965, 704-712) ihre Gültigkeit.

*Angelo Sodano a Secretis*

## Notenwechsel zwischen der Apostolischen Nuntiatur und dem Auswärtigen Amt

NR. 2 NOTENWECHSEL ANLÄSSLICH DER ÜBERGABE DES APOSTOLISCHEN BREVE: « MOVENTIBUS QUIDEM » UND DER PÄPSTLICHEN STATUTEN

APOSTOLISCHE NUNTIATUR

N. 04.332

VERBALNOTE

Die Apostolische Nuntiatur bestätigt dem Auswärtigen Amt den Eingang der Verbalnote vom 1. Dezember 1989 (Az: 201-360.90 VAT) und stellt dankbar fest, daß die Neufassung der Statuten für den Jurisdiktionsbereich des Katholischen Militärbischofs für die Deutsche Bundeswehr entsprechend dem Schlußprotokoll zu Art. 27 Abs. 4 des zwischen dem Heiligen Stuhl und dem Deutschen Reich am 20. Juli 1933 abgeschlossenen Konkordats im Benehmen mit der Bundesregierung erfolgt ist.

Nunmehr beehrt sich die Apostolische Nuntiatur, dem Auswärtigen Amt drei Kopien des gemäß Art. 27 Abs. 4 Satz 1 des Reichskonkordats ausgestellten Apostolischen Breve vom 23. November 1989 mit den Statuten zu übergeben. Breve und Statuten werden in den Acta Apostolicae Sedis in der Ausgabe vom 6. Dezember 1989 veröffentlicht. Die Statuten sind am 1. Januar 1990 in Kraft getreten. Ferner überreicht die Apostolische Nuntiatur dem Auswärtigen Amt eine vom Heiligen Stuhl autorisierte deutsche Fassung des Apostolischen Breve.

Die Apostolische Nuntiatur benutzt diese Gelegenheit, um mit Befriedigung festzustellen, daß den Soldaten der Deutschen Bundeswehr die Erfüllung ihres Rechts auf Seelsorge und ungestörte Religionsausübung durch entsprechende organisatorische und finanzielle Leistungen des Staates gewährleistet wird.

Die Apostolische Nuntiatur versichert das Auswärtige Amt erneut ihrer ausgezeichneten Hochachtung.

Bonn-Bad Godesberg, 10. Januar 1990.

An das  
Auswärtige Amt  
Bonn  
Anlagen

*Auswärtiges Amt*  
201-360.20

VERBALNOTE

Das Auswärtige Amt beehrt sich, der Apostolischen Nuntiatur den Eingang ihrer Verbalnote vom 10. Januar 1990, der ihr beigefügten Aus-

fertigung des Apostolischen Breve und der Statuten für den Jurisdiktionsbereich des Katholischen Militärbischofs für die Deutsche Bundeswehr sowie der vom Heiligen Stuhl autorisierten deutschen Fassung des Breve dankend zu bestätigen.

Die Regierung der Bundesrepublik Deutschland ist über den Inhalt dieser Verbalnote, die Ausstellung des Apostolischen Breve gemäß Artikel 27 Absatz 4 Satz 1 des zwischen dem Deutschen Reich und dem Heiligen Stuhl am 20. Juli 1933 abgeschlossenen Konkordats sowie über das Inkrafttreten der Statuten am 1. Januar 1990 unterrichtet worden.

Die Regierung der Bundesrepublik Deutschland wird auch weiterhin nach den Grundsätzen der Verfassung und im Rahmen der geltenden gesetzlichen Bestimmungen mit den notwendigen organisatorischen Maßnahmen und finanziellen Leistungen dafür sorgen, daß der Anspruch der Soldaten auf Seelsorge und ungestörte Religionsausübung erfüllt wird.

Das Auswärtige Amt benutzt diesen Anlaß, die Apostolische Nuntiatur erneut seiner ausgezeichneten Hochachtung zu versichern.

Bonn, den 16. Januar 1990

Apostolische Nuntiatur  
Turmstraße 29  
5300 Bonn 2

#### INGHILTERRA E GALLES

BISHOPS' CONFERENCE OF ENGLAND AND WALES. **The Revised Directory « Mixed Marriages »**, 30th April 1990. (*Briefing*, Vol. 20, n. 8, p. 140 & Separate issue p. 13-29) (\*).

(*Omissis*). — The Norms given in this Directory are taken from the new Code of Canon Law, which came into force on 27th November 1983.

- I. *Without the express permission of the competent authority, marriage is prohibited between two baptized persons, one of whom was baptized in the Catholic Church or received into it after baptism and has not defected from it by a formal act, the other of whom belongs to a church or ecclesial community not in full communion with the Catholic Church* (Canon 1124).

There are two important changes in the Church's legislation contained in this canon.

---

(\* **The Revised Directory Promulgated by the Bishop's Conference of England and Wales, 30th April 1990.**

In the third session of the Council, the Fathers voted to entrust the Roman Pontiff with the entire matter of mixed marriages in its canonical discipline and liturgical celebration, as well as pastoral care of the married couple and of their children. To meet their desire, the

a) « Mixed Religion » is no longer referred to as an impediment requiring dispensation. What is required is the express permission of the competent authority, that is of the local Ordinary. Without that permission, a marriage would be unlawful (contrary to the authoritative prohibition of Christ's Church), but not invalid (null and void). It should be noted however that a marriage between a Catholic and another baptized Christian celebrated without the required permission of the Ordinary may be invalid if there is a defect of canonical form (cf. Norm 5 below).

This canon should be seen as an expression of the Church's pastoral concern that the inevitable problems involved in any mixed marriage should be fully understood, and that every effort should be made to enable the couples to face up to the implications of a mixed marriage.

b) The Church's legislation now takes account of those Catholics who have defected from the Church by a formal act. Such persons are not now obliged to observe Canonical form. However they do require permission to marry Catholics as such marriages are now considered to be mixed marriages (cf. Canons 1086, 1071 § 2).

The Code of Canon Law, however, does not define what constitutes a formal act of defection. The fact that a baptized Catholic has not practised the faith for some considerable time would not in itself constitute a formal act. Such an act would have to involve a

---

Sacred Congregation for the Doctrine of the Faith promulgated an Instruction, *Matrimonii Sacramentum*, on 18th March 1966. Besides, after the Synod of Bishops held in October 1967, the Pope received from the special Commission of Cardinals a set of conclusions regarding certain questions that had been introduced by the Bishops about the same subject. On 31st March 1970, Pope Paul VI issued a *motu proprio*, *Matrimonia mixta*, which became the basis for the First (1970) Directory given by the Bishops of England and Wales and, after the experience of seven years of administration of the *motu proprio*, led to the Revised (1977) Directory. The new Code of Canon Law has made it necessary to have the revision of the Directory promulgated on 30th April 1990.

The *motu proprio* began with a description of the policy of the Catholic Church on the matter and, then, listed 17 Norms to be regarded as established and ratified notwithstanding any measure to the contrary. In 1977 the Revised Directory took one by one all the initial paragraphs and the Norms in the Pope's document and added comments of various lengths. It also introduced pertinent legislation under Norms 7, 9 and 10 which had left a number of points to the decision of the Episcopal Conferences. In the 1990 Revised Directory, the Bishops have somehow modified the draft for the description of policy and, under the normative section, have commented canons 1124-

specific renunciation of the faith or formal admission to another church or sect. A person who has defected from the Church by a formal act is therefore not bound by the canonical form of marriage, and is presumed to be validly married provided he or she has been through a form of marriage recognized by civil law.

In cases where there is any doubt the priest should seek guidance from the local Ordinary.

II. *The local Ordinary can grant this permission if there is a just and reasonable cause. He is not to grant it unless the following conditions are fulfilled:*

1° *the Catholic party is to declare that he or she is prepared to remove dangers of defecting from the faith, and is to make a sincere promise to do all in his or her power in order that all the children be baptized and brought up in the Catholic Church;*

2° *the other party is to be informed in good time of these promises to be made by the Catholic party, so that it is certain that he or she is truly aware of the promise and of the obligation of the Catholic party;*

3° *both parties are to be instructed about the purposes and essential properties of marriage, which are not to be excluded by either contractant (Canon 1125).*

---

1129 keeping them in that order but inserting canons 1086 and 1119-1122 in places suitable to retain the discourse of the *motu proprio*.

The Bishops had made a very brief introduction to the 1977 Revised Directory stating their intent to uphold Catholic principles, to support the Faith of Catholic people, and at the same time « to remove elements in our former practice which were unnecessary irritants to our fellow citizens, especially those who are fellow Christians ». Then, they began the description of policy itself with the recognition that a 65 per cent of all marriages celebrated in Catholic churches in England and Wales involved a partner who was not a Catholic, and that only a small proportion of them — perhaps as few as one in ten — were marriages where each partner was a practising member of his Church. These two very prominent elements of the document, ecumenism and pastoral concern, remain the principal traits of the recent Directory — ecumenism more expressly prominent in the written draft, and the pastoral problem not so apparent in the text but clearly latent throughout the thought of the Bishops.

In their turn, after the promulgation of the 1977 Directory, the particular diocesan authorities communicated to their clergy the main differences introduced by the Bishops' Conference after the original Directory of 1970. Concerning the dispensation from the impediment

The previous Code of Canon Law (1917) required a « grave cause » to justify a dispensation. The New Code requires a « just and reasonable cause » and, following the decree « Christus Dominus » of the Second Vatican Council, establishes that a dispensation can be given in particular cases to the faithful whenever it is judged by the competent authority that « it contributes to their spiritual welfare » (cf. Canons 87 § 1 and 88). The same criterion of the spiritual welfare of the parties would certainly apply in cases which do not require dispensation but a simple permission. A « just and reasonable cause » should not be interpreted in a negative sense only. Whilst the danger of a civil marriage or the danger of the Catholic party lapsing from the faith may certainly be a just and reasonable cause for granting such permission, at the same time the Code clearly suggests that positive reasons could also be put forward. Thus the spiritual maturity of the couple and their ability to face up together to the difficulties of a mixed marriage would also be a just and reasonable cause for granting the required permission.

1° *The declaration and promise of the Catholic partner* (Canon 1125 § 1).

The obligation referred to in these canons is seen by the Church as an obligation arising from the law of God.

The Church, because of her pastoral responsibility to those preparing for marriage and her concern for the future of the children of

---

of mixed religion, they emphasised: i) all parish priests within the Bishops Conference were delegated to grant dispensations; ii) no priest was obliged to use this power but could continue, if he so wished, to apply to the Chancery for dispensation; iii) if a priest considered that he should refuse a dispensation from the impediment of mixed religion, he had to refer the whole matter to his Bishop; iv) dispensation from the impediment of disparity of worship had always to be obtained from the Ordinary; v) the Catholic had to make a declaration of readiness to preserve his or her Catholic faith and a promise about the baptism and upbringing of the children; vi) this undertaking had to be explained to the non-Catholic, but he or she was not required to give any undertaking in this matter, formally or informally; vi) no Latin-rite priest had jurisdiction over a marriage where one of the partners was a Ukrainian-rite Catholic; vii) no dispensation could be granted until the forms provided had been completed. The Directory also included that, although it was advisable that the couple should agree before marriage about the baptism and education of the children, « this should not be used as a means of requiring of the non-Catholic an assurance which the new law does not require of him ».

Other points made by the Bishops were that: i) a dispensation from the canonical form could be obtained from the Ordinary for the



such marriages, requires the declaration and promise to be made by the Catholic partner. She believes this to be her duty to Christ before she can give approval to a mixed marriage. Priests should explain this carefully to the couple.

We must obviously insist again that the promise concerning the children must be sincere. It is a sincere and deliberate undertaking « to do all that I can », that is to say, all one can do in the actual circumstances of the marriage, without jeopardising the marriage, within the unity of the marriage.

We wish to make it clear that the other party is not required to give any undertaking in this matter, formally or informally. He or she must of course be informed of the Catholic's declaration and promise (cf. 2° below).

We strongly advise that a couple contemplating marriage should agree before the wedding about the baptism and education of any children they may have, and the priest should encourage them to do this. This however should not be used as a means of requiring of the Catholic's partner an assurance which the law does not require.

Problems can indeed arise if the Catholic's partner is determined to prevail upon the Catholic to abandon his or her faith, or is determined that the children (or some of them) shall be baptized and brought up outside the Catholic Church. This problem is acute when the other party adopts this attitude from conscientious conviction. In these circumstances the priest should discuss the problem in a friendly

---

marriage of a Catholic in a non-Catholic Church, ii) the conditions needed for the approval of the admission of a non-Catholic partner to Holy Communion on the occasion of a mixed marriage in a Catholic Church had been considered again and found « not normally verified in the non-Catholic partner in England and Wales ».

In the new Revised Directory, apart from gladly emphasising that, unlike disparity of worship, mixed religion is not any longer an impediment according to the 1983 Code, the Bishops introduce hardly any legislative modification of importance. This should be no surprise given the closeness of the new Code and *Matrimonia mixta*.

Nonetheless, the following could be pointed out as relevant: i) While the 1977 document read « we hereby delegate each dean and parish priest...to grant dispensation from the impediment of mixed religion », the new legislation states that delegation to parish priests to grant permission for a mixed marriage is made by the Bishop « in most dioceses in England and Wales »; ii) In order to adapt to canon 1121, some changes have taken place concerning the keeping and filing of documents in the cases of marriages contracted with a dispensation from the canonical form.

Joseph D. Gabiola (London)

and helpful manner, for it is often the case that such attitudes are due to a misapprehension about the Catholic faith or some unfortunate impression from the past, and if these can be cleared away, an understanding can be reached. But if the attitude of the Catholic's partner remains so closed to the Catholic baptism and education of all the children that it makes nonsense of the Catholic's undertaking to do « all that I can », then the matter must be referred to the local Ordinary because the need to refuse permission or dispensation may well have arisen.

Similarly, it has been known, although very rarely, for Catholics to suggest that their children both be Catholics and also belong to the denomination of their partner. This is not possible. It may be necessary to explain to both partners the theological reason for saying this. « The Church » is not a purely abstract title to be given to all who believe in Christ. It is a visible community, which gathers regularly to worship God, a community whose unity is expressed in a variety of ways. By baptism a child is received into that visible community. So long as the sad but real divisions remain between Christians it is unrealistic to think of trying to bring up children in two distinct communities. Where both parents are active and committed members of different churches it is very likely that their children will be involved to some extent in both, but it is necessary for them to belong to one or the other.

But all this is to consider only the cases of difficulty, and even of extreme difficulty, in this matter. In our experience such cases are rare, and indeed usually arise from misunderstanding.

More commonly the person from a different Christian tradition generously co-operates in the Catholic education of the children. In this connection we think it is useful to bring two points to the attention of Catholics committed to marriage with such a partner. On the one hand, Catholic education means more than just sending the child to a Catholic school. What the children learn from their parents at home, and that from earliest years, is an even more important part of education. On the other hand, the truths of faith that their children learn from their parents are normally those truths which are common to all Christians. This means that there is a wide field of positive cooperation in the Catholic education of their children open to the conscientious parent from a different Christian tradition.

Such parents will normally find themselves at one with their Catholic partners in believing, and therefore at ease in together presenting to their children, nearly all of what is fundamental to the Catholic faith.

One thinks at once of the existence of God, our heavenly Father, the Creator of all, and our ability to communicate with him in prayer; the Person of Jesus his Son, who was born of the Virgin Mary and became one of us; his life and teaching as recorded in the Gospels; his call to us to become his by faith and baptism and Christian living; his saving death, resurrection and ascension; the dwelling of the Holy

Spirit within those who love him; the joy of heaven to which this love leads; virtues such as kindness, honesty, truthfulness, obedience and respect.

This is the briefest outline. We think that many parents of differing Christian traditions who face their responsibility for the spiritual formation of their children will discover that the field in which they can co-operate in this aspect of their parenthood is much wider than they at first imagined.

Where the children, despite all the Catholic's efforts, are baptized and being educated in the faith of the partner, the promise made by the Catholic still has meaning. It demands that the Catholic partner: (i) intends to play an active part in the Christian life of the marriage and of the family: (ii) will do all that he or she can, in the actual circumstances of the marriage, to draw the children to the Catholic faith: (iii) will deepen his or her faith in continuing to study it, so as to have a fruitful dialogue with the partner on matters of faith, and be able to answer the questions of the children: (iv) will pray with the family, especially asking the grace of unity, as Our Lord willed it.

2° *On informing the non-Catholic party about the promise and obligation of the Catholic party* (Canon 1125 § 2).

We strongly recommend that the other partner be informed as early as possible of the Catholic's obligations in conscience which are expressed and acknowledged in the declaration and promise. It is important that Catholics should be aware of their obligations in this matter long before they come to arrange their marriage. Those who are involved in teaching should ensure that these obligations are known and understood. A Catholic should indeed let such a friend know of these obligations as soon as the possibility of marriage enters into their relationship. The friend is thus as free as possible to withdraw from the association if he or she would find respect for such obligations intolerable.

3° *Concerning the instruction to be given to both parties* (Canon 1125 § 3).

This is not a requirement which is special to mixed marriages. It applies to all. The Prenuptial Enquiry form includes a reminder of the priest's duty to explain these points to all who seek marriage in the Catholic Church.

Canon 1063 reminds pastors of their obligation in this regard and of the importance of using every means available, including the church community, to see that marriage preparation is fruitful. Many dioceses will have their own programmes, in addition to any national initiatives (cf. footnote 1 on page 1). We require that a couple should be given at least four instructions, but this should be seen as an absolute minimum.

We recommend Sections 47 to 52 of the Second Vatican Council's *Pastoral Constitution on the Church in the Modern World* (CTS Do 363) as a text from which engaged couples may be instructed on the Christian pattern for married life. What is being particularly insisted upon in this norm, however, is that people who are about to marry should know, and not exclude from their matrimonial consent, the elements essential to Christian marriage. These elements are:

- i) the essence of the matrimonial consent itself, namely, the exchange of the right to sexual intercourse which is open to the generation of new life;
- ii) the unity of marriage, namely that this right is to be exchanged with no other person during the lifetime of the other partner;
- iii) the permanence of marriage, namely, that this right is intended to remain as long as both live.

III. *A marriage is invalid when one of the two persons was baptized in the Catholic Church or received into it and has not by a formal act defected from it, and the other was not baptized* (Canon 1086 § 1).

*This impediment is not to be dispensed unless the conditions mentioned in Canon 1125 and 1126 have been fulfilled* (Canon 1086 § 2).

Disparity of worship remains an invalidating impediment. Thus without a dispensation such a marriage would be null and void.

Those who have formally defected from the faith do not require a dispensation to marry an unbaptized person.

By this law the Church continues to distinguish the marriage of a Catholic with an unbaptized person from the marriage of a Catholic with a person who, though not a Catholic, is a baptized Christian.

IV. *It is for the Episcopal Conference to prescribe the manner in which these declarations and promises, which are always required, are to be made, and to determine how they are to be established in the external forum, and how the non Catholic party is to be informed of them* (Canon 1126).

In leaving it to the Episcopal Conference to determine the way in which the declaration and promise are to be made, Canon 1126 insists again that this declaration and promise are always required.

The procedure we require is that, when the Catholic applies to marry a person from a different Christian tradition or another faith, the priest to whom he or she applies must obtain all necessary certificates and fill up a form which specifies:

- i) The name, and religious allegiance of each of the two people who propose to marry, the parish of the Catholic, and the fact that the Catholic has applied to the priest for permission or dispensation.

ii) That the Catholic has given a declaration and promise (preferably in the presence of the other party) in the following words <sup>(1)</sup>:

« I declare that I am ready to uphold my Catholic faith and to avoid all dangers of falling away from it. Moreover, I sincerely undertake that I will do all that I can within the unity of our partnership to have all the children of our marriage baptized and brought up in the Catholic Church ».

The Catholic can choose to give this declaration in one of two ways: either:

a) The Catholic partner signs the above declaration contained in the appropriate form in the presence of the priest who also signs as a witness.

or

b) The Catholic partner makes the above declaration verbally in the presence of the priest who then signs a statement on the appropriate form confirming that this has been done.

iii) A statement by the priest that the declaration and undertaking have been explained to the Catholic's partner and indicating whether they were made in the presence of that person.

iv) A statement by the priest that in his opinion the other partner will not oppose the Catholic's fulfilment of his or her declaration and promise in such a way as to make them meaningless.

v) A statement given by the priest that the four required instructions have been given.

vi) A statement by the priest of the just cause or causes which apply.

vii) The priest's signature to a declaration that all the statements made by him on the form are true.

In most dioceses in England and Wales, the Bishop delegates Deans (Canon 553) and parish priests (Canon 515) to grant permission for a marriage between a Catholic and a baptized Christian from another tradition, and to grant a dispensation *ad cautelam* from the impediment of disparity of worship only in those cases in which there is a serious doubt about either the validity or the fact of the baptism. There are three exceptions to this delegation:

Deans and parish priests are not delegated for the convalidation of invalid marriages, nor when the Catholic refuses to make the declaration and promise, nor when the opposition of the other partner is such as to render the declaration and promise of the Catholic meaningless.

Note:

i) No Dean or parish priest is obliged to use this faculty that is delegated to him. He may always, if he wishes, apply to the local Ordinary.

---

(1) Or their substantial equivalent, to be determined by the diocesan Bishop.

ii) The « *ad cautelam* clause » is the only case in which the faculty to dispense from an invalidating impediment is delegated.

iii) To avoid possible difficulties, there is a grave obligation on those who have this faculty to use it only for their own people.

iv) If it seems to the Dean or parish priest that he must refuse permission, the whole matter must be referred to the local Ordinary.

v) Parishes in the dioceses concerned are provided by the diocesan curia with a book of forms for granting these permissions, and providing a copy of each. This should be produced for inspection at the time of Visitation of the parish and must be returned to, and filed by the diocesan curia when it is full and a new book is applied for.

vi) No permission may be granted without completing the forms provided.

vii) The marriage of a Ukrainian Catholic and a person not in full communion with the Catholic Church, to be valid, must be performed according to the Ukrainian Rite. In this case the local Latin Rite Catholic Bishop and priests have no jurisdiction. All applications in the case of mixed religion and disparity of cult must be submitted to the Apostolic Exarchate (22 Binney Street, London W1Y 1YN).

V. *The provisions of Canon 1108 are to be observed in regard to the form to be used in a mixed marriage. If, however, the Catholic party contracts marriage with a non-Catholic party of Oriental Rite, the canonical form of celebration is to be observed for lawfulness only; for validity, however, the intervention of a sacred minister is required, while observing the other requirements of law (Canon 1127 § 1).*

By the « form » of marriage is meant the formalities required for that public expression of consent by which the contract of marriage is made. Norm 9 will speak of « liturgical form ». Here Canon 1127 § 1 is dealing with « canonical form », namely the formalities required by the law of the Church.

These are that in all normal circumstances, when a Catholic is being married, the exchange of consent must be made before a properly authorized Catholic bishop, priest or deacon, and two witnesses. Canon 1108 § 1 states: « Only those marriages are valid which are contracted in the presence of the local Ordinary or parish priest or the priest or deacon delegated by either of them, who, in the presence of two witnesses assists... ».

This requirement was introduced to eliminate the confusion which arose when people could claim the status of being married simply on the grounds that they had agreed together, even tacitly, to accept one another as man and wife. But even now, when the civil law eliminates this confusion, by demanding the registration of all marriages, the Church still insists upon canonical form. She does so for a pastoral and for a theological reason.

The *pastoral* reason is that by this regulation every Catholic being married will be in touch with a Catholic priest who will then be able to offer all the pastoral help the Church provides.

The theological reason in the case of marriage with another baptized person is that marriage is a sacrament. A sacrament is a sacred sign entrusted by Christ to his Church. In Christian marriage we see a living sign of Christ's love for his Church. Through this sacrament the human love of husband and wife becomes a sign of that undying faithful love. In receiving this sacrament the bride and groom receive from Christ the assurance of his constant presence with them and his help for them in their new life together. Because she sees the sacrament of marriage as so sacred, and because she is so deeply concerned, the Church desires that her members confer and receive it before her accredited minister. Even when a non-baptized person is involved, marriage remains sacred and so the Church wishes it to be celebrated before her minister.

In the marriage of a Catholic with a partner of Oriental Rite not in full communion with the Catholic Church, for validity it is sufficient for such a marriage to take place in the presence of a sacred minister of that partner's Rite, but for lawfulness it is required that the Catholic party obtains the permission of his or her own local Ordinary for the marriage to take place without canonical form (cf. the Decree of the Sacred Congregation for the Eastern Churches *Crescens Matrimoniorum*).

In the marriage of a Catholic with a Western person from another Christian tradition, the Church requires canonical form if she is to recognize the marriage at all. In such cases canonical form is required for validity.

Normally speaking, therefore, the wedding of a Catholic must take place in a Catholic church-building, and before a properly authorized bishop, priest or deacon and in the presence of two witnesses. This should be clearly explained to all Catholics. It should also be made clear to those who are not Catholics, and especially those who are contemplating marriage with a Catholic. Popular over-simplification has led to a widespread impression that the Catholic Church is now indifferent as to whether a Catholic marries before a Catholic priest or not. As the next norm will insist, a serious reason is necessary for a bishop to dispense from canonical form.

If there is difficulty about a marriage being celebrated in a Catholic church-building, the local Ordinary can, for any good reason, allow the wedding to take place in some other suitable place, such as a building belonging to another Church or ecclesial community. The permission, simply with regard to the place of the wedding, supposes that it will nevertheless be conducted by a properly authorized Catholic bishop, priest or deacon. There are legal difficulties with regard to making this arrangement in Anglican churches, but it has sometimes proved an acceptable arrangement in other churches.

- VI. *If there are grave difficulties in the way of observing the canonical form, the local Ordinary of the Catholic party has the right to dispense from it in individual cases, having however consulted the Ordinary of the place of celebration of the marriage; for validity, however, some public form of celebration is required. It is for the Episcopal Conference to establish norms where this dispensation may be granted in a uniform manner (Canon 1127 § 2).*

For serious reasons the Catholic Church is willing to waive her demand that her members marry before a Catholic bishop, priest or deacon, properly authorized for the purpose, and two witnesses.

The element we would emphasize concerning this norm is that people should know both that the local Ordinary can dispense from canonical form, and that a serious reason is required for him to do so. It would be wrong for a priest to withhold this information. It would also be wrong for him to present petitions for dispensation where no serious reason for it exists. The dispensation cannot be given simply and solely because the couple would like it.

Reasons for granting dispensations from canonical form should concern in some important way:

- i) The spiritual well-being of the parties, especially if the non-Catholic party is attached to the familial faith;
- ii) The tranquillity and peace of their personal or family relationships;
- iii) Or be based on the special relationship that the non-Catholic party has to a minister or non-Catholic place of worship.

The power to grant a dispensation from canonical form is in the hands of the local Ordinary of the Catholic party. If the proposed marriage is to take place outside his diocese, he is required by Canon 1127 § 2 to consult the Ordinary of the place of the celebration before granting the dispensation.

If a dispensation from form is granted, for validity some public form of celebration is required (Canon 1127 § 2). Care must be taken that the requirements of both canon law and civil law be fulfilled.

- VII. *In regard to a marriage contracted with a dispensation from the canonical form, the local Ordinary who granted the dispensation is to see to it that the dispensation and the celebration are recorded in the marriage register both of the curia, and of the proper parish of the Catholic party whose parish priest carried out the inquiries concerning the freedom to marry. The Catholic spouse is obliged as soon as possible to notify that same ordinary and parish priest of the fact that the marriage was celebrated, indicating also the place of celebration and the public form which was observed (Canon 1121 § 3).*

The change of procedure introduced by Canon 1121 § 3 should be noted. When a dispensation from canonical form has been granted and the



wedding is to take place outside the home parish of the Catholic partner, the marriage documents are to be kept and filed in the Catholic's home parish. When the marriage has taken place, it is to be entered in the marriage register of the Catholic's home parish (not, as hitherto, in the Catholic parish in which the marriage was celebrated).

The priest must inform the Catholic partner before the marriage of his or her obligation to let him know as soon as possible after the marriage that it has taken place. He will need to have the appropriate details to enter them in the parish records.

Providing a copy of the Marriage Certificate would be the practical way of fulfilling this obligation. Canon 1121 § 3 also requires that the marriage be recorded in the diocesan curia. The obligation to inform the curia belongs strictly to the Catholic partner of the marriage, but in practice it would be better for the parish priest to forward the required information to the curia.

It should here be noted that the Military Ordinariate has no canonically erected parishes; thus there are no parish records. All canonical acts (e.g. baptisms, confirmations, marriages, etc.) must be registered at the Ordinariate Records Office (St Michael's House, Queen's Avenue, Aldershot, Hampshire GU11 2BY). Hence, when a dispensation from canonical form has been granted by the Military Ordinary, the marriage documents are preserved at the Records Office, which applies to the place of marriage for a certificate, registers the marriage and notifies the place of baptism.

VIII. *As soon as possible after the celebration of a marriage, the parish priest of the place of celebration or whoever takes his place, even if neither has assisted at the marriage, is to record in the marriage register the names of the spouses, of the person who assisted and of the witnesses, and the place and date of the celebration of the marriage; this is to be done in the manner prescribed by the Episcopal Conference or by the diocesan Bishop (Canon 1121 § 1).*

*A marriage which has been contracted is to be recorded also in the baptismal registers in which the baptism of the spouses was entered (Canon 1122 § 1).*

*If a spouse contracted marriage elsewhere than in the parish of baptism, the parish priest of the place of celebration is to send a notification of the marriage as soon as possible to the parish priest of the place of baptism (Canon 1122 § 2).*

The above regulations apply to all marriages, including mixed marriages, celebrated in the Catholic Church.

It is the parish priest's responsibility to ensure that all marriages are recorded in the parish marriage register. It is also his responsibility to see that the details of a marriage are entered in the parish baptismal

register of the Catholic spouse. When sending notification of a marriage to a spouse's parish of baptism, a stamped addressed envelope should always be enclosed; a marriage file is not completed unless and until notification has been received from the parish of a spouse's baptism that the marriage has been recorded in the baptismal register.

As noted above, however, in regard to subjects of the Military Ordinariate all registers are kept at the ordinariate Records office. Thus marriages celebrated in Catholic military churches (Navy, Army or Air Force, at home and overseas) are registered at Aldershot.

IX. ... in the celebration of marriage those rites are to be observed which are prescribed in the liturgical books approved by the Church, or which are acknowledged by lawful customs (Canon 1119).

*The Episcopal Conference can draw up its own rite of marriage, in keeping with those usages of place and people which accord with the Christian spirit; it is to be reviewed by the Holy See,...* (Canon 1120).

These Canons call attention to the appropriate forms of service given in *The Marriage Rite*, the new rite for the celebration of marriage<sup>(2)</sup>. The liturgical texts drawn up by the Bishops' Conference of England and Wales, in accordance with Canon Law, and approved by the Holy See, are to be used in all the dioceses of England and Wales.

These liturgical norms laid down by the Bishops' Conference, and approved by the Holy See, exclude the rite for the celebration of marriage within Mass when one of the partners has not been baptized. Diocesan Bishops have given general consent to the celebration of this rite within Mass whenever the Catholic's partner is a baptized person and when, taking all the circumstances into account, it seems appropriate to the couple and to the priest who is to preside at the wedding. However it may not always be appropriate to use that rite. If there is present in the congregation a large number of people belonging to different Christian traditions, the fact that they cannot participate fully in the Mass needs to be considered. They should, however, be invited to participate as fully as they can and the priest should encourage them to do so. The question is one that should be thought about carefully by the couple concerned and discussed with the priest. He should exercise his prudent pastoral judgement in advising them about this.

It may be helpful to point out that the rite for the celebration of marriage outside Mass is a full Catholic marriage liturgy. An unbaptized person might feel unhappy at being restricted to this rite. This problem

---

(2) A further revision of *The Marriage Rite* is under way at the time of publication of this Directory.

can be overcome when the possibilities of the rite are explained. The fact that the Mass is not being celebrated need not mean that the ceremony will be unimpressive. Additional prayers and hymns can easily be added to the service as the couple wish.

Within the appropriate rite, the detailed choices of prayers and readings should be made by the couple with the priest who is to preside at the wedding. Most priests will already have experienced how helpful the joint consideration of all these prayers and Scripture passages can be in deepening the couple's understanding of the sacredness of the covenant of marriage into which they are entering. This is specially true when the partners are not very well informed about the Christian faith.

When a Nuptial Mass is celebrated at a mixed marriage, the Church's law with regard to Eucharistic Communion must be observed. This law is contained in Canon 844 of the New Code.

- X. *It is forbidden to have, either before or after the canonical celebration in accordance with § 1, another religious celebration of the same marriage for the purpose of giving or renewing matrimonial consent. Likewise, there is not to be a religious celebration in which the Catholic assistant and a non-Catholic minister, each performing his own rite, together ask for the consent of the parties (Canon 1127 § 3).*

When the marriage takes place before a Catholic priest or deacon, the appropriate Catholic rite referred to in Norm 9 must be used.

If the couple wish, and the parish priest consents, a minister from another Christian tradition may be invited to be present, in « choir dress », on the sanctuary, and he may also be invited to take part in the wedding ceremony.

If the wedding is in a Catholic church according to canonical form, the Catholic priest or deacon must always perform his essential role as president at a marriage by receiving the matrimonial consent of both bride and bridegroom and by ensuring that the civil requirements are fulfilled. He should also reserve to himself enough of the rite for it to be evident that he is presiding. But he may certainly invite the other Christian minister to read passages from Scripture and prayers which are part of the Catholic rite. He may also invite him to give an address.

When, with dispensation from canonical form, the wedding takes place in a non-Catholic church or chapel, the rite of the wedding will presumably be that of the church or chapel in which it is being celebrated. Although in no way legally necessary, it might be appropriate in these circumstances that the Catholic priest or deacon who has been preparing the couple for marriage should, where possible, be present at the wedding. If invited to do so by the couple, with the consent of the minister in charge of the church, a Catholic priest or deacon may attend on the sanctuary, in « choir dress », and, if further invited, take part in the ceremony provided it is not part of the

eucharistic liturgy, just as a non-Catholic minister may be invited to take part in a Catholic rite.

What is forbidden by Canon 1127 § 3 is the simultaneous performance of different rites, or the addition of any second rite which includes the giving or renewal of matrimonial consent. This is a measure of simple prudence, to ensure that consent is expressed only once, and so possible doubts about validity are excluded. We positively recommend a second service of blessing and thanksgiving in the church of the other party, provided it does not include the giving or renewing of matrimonial consent. It provides this other party with the opportunity to give witness to his or her new responsibilities before the Christian community to which that person belongs.

- XI. *Local Ordinaries and other pastors of souls are to see to it that the Catholic spouse and the children born of a mixed marriage are not without the spiritual help needed to fulfil their obligations; they are also to assist the spouses to foster the unity of conjugal and family life (Canon 1128).*

*The provisions of Canon 1127 and 1128 are to be applied also to marriages which are impeded by the impediment of disparity of worship mentioned in Canon 1086 § 1 (Canon 1129).*

Couples who have entered into a mixed marriage have a special call on the pastoral care of the Church community and of the clergy. There can often be pastoral difficulties for such couples, and they are entitled to look to the Church for pastoral care. This responsibility can only be met fully when the whole parish community is involved in the support of marriage and family life. In the case of marriage between a Catholic and a person from another Christian tradition, this pastoral care should be given whenever possible in co-operation with the clergy of the Catholic's partner. This, in turn, presupposes the sincere openness and enlightened confidence in the Ministers of other religious communities which we must work to establish.